Digitized by Google

NAZIONALE
RACC. VILL.
VITT. EM. II
E
13/2
NAPOLI

Digitized by Google

PANDECTÆ
JUSTINIANEÆ.
TOM. II.
à Libro XXIII. ad XXXVIII.

Digitized by Google

PANDECTÆ

JUSTINIANEÆ,

IN NOVUM ORDINEM DIGESTÆ:

CUM LEGIBUS CODICIS, ET NOVELLIS,
quæ Jus Pandectarum confirmant, explicant, aut abrogant.

Præfixus eſt INDEX Titulorum & Diviſionum omnium, quo totius Operis ſpecimen quoddam & quaſi materiarum Appendix exhibetur:

Subjecta quoque TABULA, *quâ nominatim Leges omnes cum ſuis Paragraphis & Verſiculis ordini* DIGESTORUM *reſtituuntur.*

Cum Indice Alphabetico Titulorum omnium, Digeſtorum & Codicis.

TOMUS SECUNDUS,

Continens à Libro Vigeſimo-tertio ad Trigeſimum-octavum.

NOVA EDITIO,

Priori correctior & in quâ Prætermiſſa & Supplenda *in ſuis locis reſtituuntur.*

LUGDUNI,
Sumptibus BERNUSET ET SOCIORUM.

CUM PRIVILEGIO REGIS, & APPROBATIONE.
M. DCC. LXXXII.

Digitized by Google

PANDECTÆ

JUSTINIANEÆ,

IN NOVUM ORDINEM DIGESTÆ:

Cum legibus Codicis, & Novellis, quæ Jus Pandectarum confirmant, explicant, aut abrogant.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARTIS QUARTÆ SERIES.

LIBER VIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

DE SPONSALIBUS.

SUPRA egerunt Pandectarum ordinatores de variis contractibus, necnon de his quæ tractationi de contractibus acceſſoria viſa ſunt. Jam tractationem de contractu Dotis *(de quo agere omiſerant, quia ſpeciali tractatione dignus videbatur) in hoc libro & ſequentibus aggrediuntur. Cùm autem dotis contractus fiat nuptiarum causâ, nuptiaſque præcedere ſoleant Sponſalia, rem ab exordio repetunt, præmittuntque hunc Titulum* DE SPONSALIBUS.

Tractandum eſt 1°. De ipſis Sponſalibus: 2°. De contractibus quæ Sponſalia comitari ſolent.

ARTICULUS I.

De Sponſalibus.

I.

SPONSALIA ſunt mentio & repromiſſio nuptiarum futurarum. *l.* 1, FLORENTINUS LIB 3, INSTIT.

Sponſalia autem dicta ſunt à ſpondendo. Nam moris fuit Veteribus, ſtipulari & ſpondere ſibi uxores futuras. *l.* 2, ULP. LIB. SINGUL. DE SPONSALIB.

Unde & ſponſi ſponſæque appellatio nata eſt. *l.* 3, FLORENTIN. LIB. 3, INSTIT.

Enimverò (ut ex Gellio diſcimus lib. 4, Noct. Attic. *cap.* 4.)

Sponsalia in eâ parte Italiæ quæ Latium appellatur, hoc more atque jure ſolita fieri ſcripſit Servius Sulpitius in libro quem ſcripſit DE DOTIBUS: « Qui uxorem (inquit) ducturus erat, ab eo » undè ducenda erat, ſtipulabatur eam in matrimonium ductum iri. » Qui daturus erat, itidem ſpondebat ſe daturum. Is contractus » ſtipulationum ſponſionumque, dicebatur SPONSALIA: tum quæ » promiſſa erat, SPONSA appellabatur, qui ſpoponderat ducturum, » SPONSUS. Sed ſi poſt eas ſtipulationes uxor non dabatur aut non » ducebatur, qui ſtipulabatur, Ex SPONSU agebat: judices cognoſ- » cebant. Judex quam ob rem data acceptave non eſſet uxor, » quærebat. Si nihil juſtæ cauſæ videbatur, litem pecuniâ æſtimabat; » quantique interfuerat eam uxorem accipi aut dari, eum qui » ſpoponderat aut qui ſtipulatus erat condemnabat. »

Hoc jus Sponſaliorum obſervatum dicit Servius ad id tempus quo Civitas univerſo Latio Lege Juliâ data eſt. Hæc eadem Neratius ſcripſit in libro quem DE NUPTIIS compoſuit.

Hucuſque Gellius.

Neque apud Latinos ſolùm, ſolennis fuit per ſtipulationes Sponſaliorum ritus, ſed & apud Romanos quoque ſtipulationes eâ de re intervenire ſolebant; quarum formulam nobis exhibet Plautus in Curcul. *Act. V, Scen. 2. Phædronus ita à Milite ſtipulatur: Ph.* SPONDES-ne, Miles, mihi hanc uxorem? *M.* SPONDEO. *Hinc diſtinctio inter* Speratas, Pactas, & Sponſas; *quam ita explicat Gronovius ad Gellium: « Primùm virgo* SPERATA *» dicebatur; quum conventa erat conditio,* PACTA (*a*); *» ubi interpoſitæ ſtipulationes,* SPONSA. »

Cæterùm hæ ſtipulationes & alia quæ ad ritum Sponſaliorum pertinebant, ut arrhæ & annulus pronubus (quæ deſcribit Briſſonius, in libro de Ritu Nuptiar.) *non erant ex ſubſtantiâ Sponſaliorum; quæ etiam nudo conſenſu contrahi poſſe modò dicetur.*

Circa Sponſalia videndum quomodo contrahantur, inter quas perſonas, & quomodo diſſolvantur.

§us. 1us.

Quomodo Sponſalia contrahantur.

I I.

Sufficit nudus conſenſus ad conſtituenda ſponſalia. *l.* 4, ULP. LIB. 35, AD. SABIN.

Hinc In Sponſalibus nihil intereſt utrùm teſtatio interponatur, an aliquis ſine ſcripturâ ſpondeat. *l.* 7, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Item In Sponſalibus conſtituendis parvi refert per ſe & coràm, an per internuntium vel per epiſtolam, an per alium hoc factum ſit: & ferè plerumque conditiones interpoſitis perſonis expediuntur. *l.* 18, ULPIAN. LIB. 6, AD ED.

Hinc Denique conſtat & abſenti abſentem deſponderi poſſe, & hoc cotidiè fieri. *l.* 4, §. 1, ULPIAN. LIB. 35, AD SABIN.

I I I.

In Sponſalibus etiam, conſenſus eorum exigendus eſt quorum (*b*) in nuptiis deſideratur. *l.* 7, §. 1, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Igitur Sponſalia, ſicut nuptiæ, conſenſu contrahentium fiunt. Et ideò, ſicut nuptiis, ita Sponſalibus filiamfamilias conſentire oportet. *l.* 11, JULIAN. LIB. 16, DIGEST.

Pariter Filiofamilias diſſentiente, Sponſalia nomine ejus fieri non poſſunt. *l.* 13, PAUL. LIB. 5, AD. ED.

Quæ ergo max ſuprà diximus, abſentem abſenti deſponderi poſſe; Hæc ita, ſi ſcientibus his qui abſunt Sponſalia fiant; aut ſi poſteà ratum habuerint. *l.* 5, POMPON. LIB. 26, AD SABIN.

Hinc Furor quin Sponſalibus impedimento ſit, plus quàm manifeſtum eſt: ſed poſteà interveniens Sponſalia non infirmat. *l.* 8, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

I V.

Adeò autem verum eſt hunc conſenſum contrahentium requiri, ut tam in conſtituendis quàm in diſſolvendis Sponſalibus per conſenſum tutorum ſuppleri non poſſit.

Unde Ulpianus: Si puellæ tutores ad finienda Sponſalia nuntium miſerunt, non putarem ſuffecturum ad diſſolvendam nuptiarum ſpem, hunc nuntium; non magis quàm Sponſalia poſſe eos ſolos conſtituere: niſi fortè omnia iſta ex voluntate puellæ facta ſint. *l.* 6, ULP. LIB. 36. AD SABIN.

V.

Requiritur quidem conſenſus contrahentium in Sponſalibus; verùm neceſſe non eſt ut ſit expreſſus.

Sed (hâc in re) Quæ patris voluntati non repugnat, conſentire intelligitur. *l.* 12, ULP. LIB. SING. DE SPONSAL.

Enimverò peccaret, ſi repugnaret. Tunc autem ſolùm diſſentiendi à patre licentia filiæ (*c*) conceditur ſi indignum moribus vel turpem ſponſum ei pater eligat. *d. l.* 12, §. 1.

V I.

In Sponſalibus contrahendis requiritur quoque conſenſus eorum in quorum poteſtate ſunt contrahentes.

Intelligi tamen ſemper patrem filiæ conſentire; niſi evidenter diſſentiat; Julianus ſcribit. *l.* 7, §. 1, ¶ *fin.* PAUL. LIB. 35. AD ED.

V I I.

Si contrahens pupillus ſit, intervenire debet tutor & mater; &, ſi diſſentiant, Magiſtratus ſe interponet. De hoc enim caſu ita reſcribunt Severus & Antoninus: Quum de nuptiis puellæ quæritur, nec inter tutorem & matrem & propinquos de eligendo futuro marito convenit; arbitrium præſidis provinciæ neceſſarium eſt. *l.* 1, *Cod. de Nuptiis.*

V I I I.

Vidimus qualis & quorum conſenſus requiratur in Sponſalibus contrahendis.

In id autem conſentiri oportet, ut Sponſalia contrahantur. Hinc nuptiæ perperàm ante legitimam ætatem contractæ, pro Sponſalibus non habentur.

Hoc docet Ulpianus. Quæſitum eſt apud Julianum an Sponſalia ſint, ante duodecimum annum ſi fuerint nuptiæ collatæ (*d*)? Et ſemper Labeonis ſententiam probavi exiſtimantis; ſiquidem præceſſerint Sponſalia, durare ea quamvis in domo loco nuptæ eſſe cœperit: ſi verò non præceſſerint, hoc ipſo quòd in domum deducta eſt, non videri Sponſalia facta (*e*). Quam ſententiam Papinianus quoque probat. *l.* 9, ULP. LIB. 35, AD ED.

§us. 2us.

De perſonis quæ Sponſalia contrahere poſſunt.

I X.

In Sponſalibus contrahendis ætas contrahentium definita non eſt, ut in matrimoniis. Quàpropter & à primordio ætatis Sponſalia effici poſſunt, ſi modò id fieri ab utrâque [illegible]ſonâ intelligatur; id eſt, ſi non ſint minores quà[illegible]ptem (*f*) annis. *l.* 14, MODESTIN. LIB. 4, DIFFER.

Cæterùm Sponſalia contrahi non poſſunt inter eas ferè omnes perſonas, inter quas contrahi nuptias non poſſe videbimus Tit. ſeq.

Exemplum affert Ulpianus: Oratio Imperatorum Antonini & Commodi quæ quaſdam nuptias in perſonâ Senatorum inhibuit (*g*), de Sponſalibus nihil locuta eſt. Rectè tamen dicitur, etiam Sponſalia in his caſibus ipſo Jure nullius eſſe momenti, ut ſuppleatur quod Orationi deeſt. *l.* 16, ULP. LIB. 3, AD L. JULIAM ET PAPIAM.

Alterum exemplum affert Modeſtinus: Tutor factam pupillam

(*a*) *Pactæ* mentio fit apud Juvenal. Satyr. 6.
Si tibi legitimis PACTAM junctamque tabellis
N[illegible] *amaturus.*
Item in L. [illegible] *de* [illegible] *ante nupt.* infrà N. 19.

(*b*) [illegible] & [illegible] in quorum poteſtate ſunt: ut videb. Tit. ſeq. Part. [illegible]

(*c*) Ita [illegible]. Contrà filiæ, poteſt hâc mre diſſentire à patre: ut videb. Tit. ſeq. N. 4.

(*d*) Cujacius Obſerv. XI, 15, legit, *collocatæ*; id eſt, contractæ

(*e*) Nam nuptiæ perperam contractæ, [illegible]quidem pro Sponſalibus haben[tur]: nec enim [illegible] qui eas contraxerunt, in id conſenſerunt ut Sponſalia contraherent.

(*f*) Non obſtat quod Dio Caſſius lib. 54, ſcribit Auguſtum ſanciviſſe, ut omnino nec [illegible] [illegible]tem deſpondere opus eſſet. Hoc enim ſancivit Auguſtus, non ut Sponſalia [illegible] ante hanc ætatem contracta, irrita eſſent, ſed ut qui talia Sponſalia contraheret quæ intra biennium non poterat exequi, præmiis quæ Imperator per Legem Juliam ſponſis ac maritis indulgebat, non gauderet ac pro cælibe haberetur.

(*g*) Scilicet ne libertinas uxores ducant, aliaſve viles perſonas.

Digitized by Google

pupillam ſuam, nec ipſe uxorem ducere, nec filio ſuo in matrimonio adjungere poteſt. Scias tamen, quod de nuptiis tractamus, & ad Sponſalia pertinere. *l.* 15, LIB. SINGUL. DE ENUCLEATIS CASIBUS.

Similiter Paulus. Quamvis verbis Orationis cautum ſit, NE UXOREM TUTOR PUPILLAM SUAM DUCAT; tamen intelligendum eſt ne deſponderi quidem poſſe. Nam cum quâ nuptiæ contrahi non poſſunt, hæc plerumque nequidem deſponderi poteſt. Nam quæ duci poteſt, jure deſpondetur. *l.* 60, §. 5, *ff. de Rit. nupt.* PAUL. LIB. SING. AD ORATIONEM D. ANTONINI ET COMMODI.

§us. 3us.

De diſſolutione Sponſaliûm.

X.

Sponſalia diſſolvantur pluribus modis. Et 1°. *patet ea diſſolvi, alterutrius ſponſi morte.*

2°. *Renuntiatione diſſolvantur, juxta quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus :* Alii deſponſatæ, renuntiare conditioni & nubere alii non prohibentur. *l.* 1, *Cod. h. t.*

Cæterùm voluntas diſſolvendi Sponſalia non ſufficeret, niſi ſit renuntiata. Nam In Sponſalibus quoque diſcutiendis (*a*) placuit renuntiationem intervenire oportere. In quâ re hæc verba probata ſunt : CONDITIONE TUA NON UTOR *l.* 2, §. 2, *ff. de Divort.* GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

X I.

Sponſalibus renuntiare poteſt, non ſolum ipſe ſponſus ſponſave : verùm In poteſtate manente filiâ, pater (*b*) ſponſo nuntium remittere poteſt & Sponſalia diſſolvere.

Enimverò ſi emancipata eſt, non poteſt (*c*) neque nuntium remittere, neque quæ dotis causâ data ſunt condicere. Ipſa enim filia nubendo efficiet dotem eſſe, Condictionemque extinguet quæ causâ non ſecutâ naſci poterit. Niſi fortè quis proponat, ita dotem patrem pro emancipatâ filiâ dediſſe, ut, ſi nuptiis non conſentiret (*d*), vel contractis vel non contractis, repeteret quæ dederat : tunc enim habebit repetitionem. *l.* 10, ULPIAN. LIB. 3, DISPUT.

Sponſalia autem filiæ à patre ejus contracta, tutor filiæ diſſolvere non poteſt.

Hoc docent Honorius & Theodoſius. Ita illi : Si pater pactum de filiæ nuptiis inierit, & humanâ ſorte conſumptus ad vota non potuerit pervenire : id inter ſponſum & ſponſam firmum ratumque permaneat, quod à patre docebitur deſtinatum : nihilque permittatur habere momenti, quod cum defenſore ad quem minoris commoda pertinebant, docebitur fuiſſe tranſactum. Periniquum eſt enim, ut contra paternam voluntatem redempti forſitan tutoris & curatoris admittatur arbitrium : cùm plerumque etiam ipſius fœminæ adversùs commoda propria inveniatur laborare conſilium. *l.* 4, *Cod. h. t.*

X I I.

3°. *Diſſolvuntur ſponſalia lapſu biennii. Et quidem primùm Lex Papia caverat ne Sponſalia ultra biennium protelarentur,* Niſi ex juſtâ causâ; *ut teſtatur Dio Caſſius lib.* 54.

Rectè NISI EX JUSTA CAUSA. *Enimverò* Sæpè juſtæ ac neceſſariæ cauſæ non ſolùm annum (*e*) vel biennium, ſed etiam triennium & quadriennium ulteriùs trahunt Sponſalia : veluti valetudo ſponſi ſponſæve, vel mortes parentium, aut capitalia crimina, aut longiores peregrinationes (*f*) quæ ex neceſſitate fiunt. *l.* 17, GAIUS LIB. 1, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Lex quidem Papia, jubendo ut ſponſa intra biennium duceretur, privabat maritorum præmiis ſponſum qui ea alteriùs protelabat. Poſteà autem viſum eſt, hujus temporis lapſu Sponſalia ipſa cenſeri diſſoluta.

Hinc de militis ſponsâ reſcribunt Conſtantius & Conſtans : (*g*) Si is qui puellam ſuis nuptiis pactus eſt, intra biennium exequi nuptias in eâdem provinciâ degens ſuperſederit; ejuſque ſpatii fine decurſo, in alterius poſteà conjunctionem puella pervenerit : nihil fraudis ei ſit, quæ nuptias maturando, vota ſua diutiùs eludi non paſſa eſt. *l.* 2, *Cod. h. t.*

Quum autem ſponſus peregrinatur, ita Reſcribunt Valerianus & Gallienus : Liberum eſt filiæ tuæ, ſi ſponſum ſuum, poſt tres peregrinationis (*h*) annos, expectandum ſibi ultrà non putet, omiſsâ ſpe hujus conjunctionis, matrimonium facere, ne opportunum nubendi tempus amittat : cùm poſſet nuntium remittere, etiamſi, præſente illo, conſilium mutare voluiſſet. *l.* 2, *Cod de Repud.*

ARTICULUS II.

De contractibus qui Sponſalia comitari aut ſequi ſolent.

§us. 1us.

De Arrhis ſponſalitiis.

X I I I.

In contrahendis Sponſalibus, moris erat ut ſponſus ſponſæ arrhas daret, aut patri, in cujus poteſtate ſponſa eſſet.

Hujus autem arrharum contractûs ea lex erat, ut ſi per neutram partem ſtaret quominùs nuptiæ ſequerentur, redderentur arrhæ ; ſi verò ſtaret per ſponſum, arrhæ lucro ſponſæ cederent.

Hinc Gratianus, Valentinian. & Theodoſius reſcribunt : Arrhis Sponſaliorum nomine datis, ſi interea ſponſus vel ſponſa deceſſerit, quæ data ſunt jubemus reſtitui : niſi cauſam ut nuptiæ non celebrarentur, defuncta perſona jam præbuit. *l.* 3, *Cod. h. t.*

Quod ſi ſtaret per ſponſam ; olim pœna ſponſæ nuptias detrectantis erat ut arrhas cum quadrupli pœnâ (*i*) *redderet : ut liquet ex* l. *un. Cod. Theod.* Si nupt. ex Reſcript. pet. *l.* 6, *Cod. Theod.* de Sponſal. *l. un. Cod. Theod.* Si Rect. prov. ſponſ. *Et quum pater ſponſæ arrhas ſuſceperat, eidem pœnæ ſe obligabat : d. l.* 6, *Cod. Theod.* de Sponſalib.

X I V.

Ex conſtitutione Leonis & Anthemii hæc pœna imminuta eſt. Hâc enim lege, ſponſa quæ nuptias detrectat, arrhas quas accepit & alterum tantum reſtituere tenetur : niſi aut minor viginti quinque annis eſt, aut juſtam cauſam renuntiandi Sponſalibus habuerit, quam quum contracta ſunt Sponſalia ignoraret. Juſtæ autem cauſæ ſunt : V. G. turpis, aut prodiga, vel impudica alterutrius ſponſi converſatio ; ſectæ diverſitas ; item ſi coitum facere non

(*a*) Id eſt, diſſolvendis.
(*b*) Quod dicit de patre ſponſæ, & de patre ſponſi dictum puta.
(*c*) Scilicet pater.
(*d*) Senſus eſt. Pater qui, dote datâ, ſed poſteà mutatâ voluntate, non conſenſerit nuptiis quas filia ipſius (utpotè emancipata) citra voluntatem ejus contraxit, non poteſt dotem illam condicere; niſi expreſsè ſub hac lege dotem ſponſo dediſſet ut, ſive nuptiæ ſecutæ non fuerint, ſive cùm poſteà ſibi patri diſplicuiſſent, contractæ eſſent, competeret Condictio.
(*e*) Hæc verba, *annum vel*, expungenda Cujacio videntur : Obſerv. XVII, 35. Nullâ enim lege præſcriptus annus eſt intra quem ſponſalia executioni mandarentur. Heineccius (*ad L. Julian & Pap.*) cenſet retineri lectionem poſſe; hoc ſenſu ut, poſt biennium legitimum, *non ſolùm adhuc annum vel biennium, ſed etiam, &c.*
(*f*) Hoc de ſolâ peregrinatione, Reipublicæ causâ, accipiendum Heineccius cenſet.
(*g*) Hæc lex valdè interpolata eſt à Triboniano; adeò ut prorsùs diverſæ ſint ſpecies, & hujus legis, & legis 4, Cod. Theod. h. t. undè hæc deſumpta eſt. Enimverò in dictâ lege 4. (quum Jure communi ſponſa nullo tempore teneretur expectare ſponſum abſentem, imò poſſet præſenti nuntium ad ſponſalia diſſolvenda mittere) Conſtantinus in favorem militum conſtituit, ut ſponſus miles abſens deberet intrà biennium expectari; ſtatutâ relegationis pœnâ contra parentem qui puellam ei deſponderat, ſi intrà illud biennium puellam alii in matrimonium traderet : permittit autem ut poſt biennium alii nubat. Hæc autem lex 2, ut à Triboniano interpolata eſt, non jam de ſponſo milite & abſente loquitur, ſed de quovis ſponſo in eâdem provinciâ degente : ſtatuitque ut, ſi intrà biennium ſponſus nuptias non fuerit executus, diſſolutæ Sponſalia videantur ; poſſitque ſponſa ad alterius nuptias tranſire.

Cæterùm circa illud biennii ſpatium diligenter nota quòd, poteſt quidem & ante biennium ſponſa nuntium mittere, ſed ita ut, ſi juſtam cauſam non habuerit, competat ſponſo actio in id quod ſuâ intereſt Sponſalia non eſſe diſſoluta : poſt biennium autem lapſum, jam poteſt impunè alteri nubere.
(*h*) Quod hîc de tribus peregrinationis annis allegatur, ex contingentiâ facti de quo conſulti erant Imperatores, accipiendum eſſe monet Jac. Gothofredus ad ſuprà dictam l. 4, Cod. Theod. h. t. non vero ita, quod ſponſa teneatur per tres annos expectare abſentem : nam etiam militem ultra biennium expectare non tenebatur.
(*i*) Hanc quadrupli pœnam Lege Juliâ & Papiâ inductam ſuſpicatur Jac. Gothofredus, quem vid. ad. l. 6, Cod. Theod. h. tit.

Google

poſſit. Et hæc obtinent, ſive ſponſa, ſive ſpon[illegible]*, ſive qui ſponſum in poteſtate habebat, arrhas ſuſcepit. l.* 5, §. 1, *Cod.* h. tit. & *l.* 16, *Cod.* de Epiſc. aud.

Eſt etiam ex Conſtitutione Juſtiniani juſta cauſa renuntiandi Sponſalibus; quum quis ideò renuntiat ut ſervitio divino ſe deputet, aut ſanctimonialem vitam amplectatur. Perſona autem quæ ideò renuntiat, arrhas quas dedit recipit: quòd ſi ſuſcepit arrhas, eas duntaxat reddit; non etiam alterum tantum. l. 56, *Cod.* de Epiſc. & cleric.

X V.

Sed & citra ullam cauſam, poterat ſponſa pater-ve ſponſæ quibuſdam caſibus impunè renuntiare.

Primus caſus eſt: ſi is cum ſponsâ patre-ve ejus Sponſalia contraxiſſet, qui ipſis terribilis eſſe poterat; ſcilicet homo in poteſtate publicâ poſitus, putà Rector provinciæ, liberi aut domeſtici, Officiales-ve ejus. Hoc enim caſu, Jure Pandectarum, ſponſa pater-ve ejus, redditis arrhis, impunè renuntiabant Sponſalibus: ut liquet ex l. 38, *ff.* de Ritu nupt. *infrà Tit. ſeq. N.* 52.

Ex conſtitutione autem Gratiani, Valentiniani & Theodoſii; hoc caſu ne quidem arrhas reddere tenentur. l. un. Cod. Si rector prov. vel ad eum, &c.

Alter caſus continetur in aliâ eorumdem Imperatorum Conſtitutione. Nimirùm quum ante decimum annum puella deſponſa eſt, pater, aut alius qui eam deſpondit, ſi ultra undecimi anni metas pignora non retinuerit, ab his Sponſalibus impunè diſcedit. l. 6. *Cod. Theod.* de Sponſal.

§us. 2us.

De donationibus inter ſponſum & ſponſam.

X V I.

Com[illegible]*i etiam Sponſalia ſolebant, donationes quas ſponſus pater-ve ejus in ſponſam conferebat; & interdum viciſſim.*

De his donationibus ita Diocletianus & Maximianus: Cùm te ſponſæ filii tui quædam donaſſe confitearis; perfectam donationem reſcindi nec noſtro oportet Reſcripto, quam tua voluntas Juriſque auctoritas fecit ratam. *l.* 9, *Cod. de Donat. Ante-nupt.*

Igitur rei ex hâc causâ traditæ dominium in ſponſam transferebatur.

Hinc iidem: Si ante matrimonium major quinque & viginti annis conſtitutus, ſponſæ ſuæ (licèt ante Sponſalia) fundum donavit, eamque in vacuam induxit poſſeſſionem: poſteà nullo titulo, ſuperſtitem, vel teſtamento eumdem relinquentem, alienare potuiſſe certi ac manifeſti Juris eſt. *l.* 8, *Cod. d. tit.*

Hinc pariter iidem reſcribunt: De rebus in ſponſam, donationis gratiâ, collatis creditores mariti facti, ſi non priùs obligatas eas ſibi probent, eam convenire minimè poſſunt. *l.* 13, *Cod. d. tit.*

X V I I.

Similiter ſi ſponſus ex hâc causâ quid ſponſæ ſtipulanti ſpopondiſſet, obligabatur.

Hoc ita tamen, niſi ab eâ deceptus fuiſſet. Hinc Alexander: Pollicitatione à fratre quondam tuo Sponſaliûm causâ factâ; etſi in ſtipulationem deducta ſit, ideò præſtanda non fuit, quoniam in dote uxor maritum fefellit. Exceptionem itaque Doli, adverſùs actionem Ex ſtipulatu, rectè objicies. *l.* 3, *Cod. d. tit.*

X V I I I.

Maximè autem non valebant tales donationes, quum ex causâ Sponſaliorum Jure improbatorum fiebant.

Hinc Valerian. & Gallienus: Ea quæ tibi ut ſponſæ daturum ſe promiſit, is qui te ficto cœlibatu (quum aliam matremfamilias domi reliquiſſet) ſollicitavit ad nuptias, petere cum effectu non potes: cùm tu ſponſa, uxore domi poſitâ, non fuiſti. *l.* 5, *Cod. d. tit.*

X I X.

Circa donationes quæ inter ſponſos fiunt, quæſitum eſt an, nuptiis non ſecutis, revocari poſſent? Jure autem Pandectarum placebat ut hoc caſu ita demùm revocarentur, ſi probaretur eo animo eſſe factas ut nuptiæ ſequerentur.

Hinc Alexander: Si Præſidi provinciæ probaveris, ut Eutychiam uxorem duceres, munera te parentibus ejus dediſſe: niſi Eutychia tibi nupſerit, tibi reſtitui quod dediſti jubebit. *l.* 2, *Cod. d. tit.*

Maximè autem hoc obtinebat, ſi expreſſè ita conveniſſet, quamvis verbis minùs propriis. Hinc Carus, Carinus & Numerianus: Si, quum ante nuptias munera darentur, ita conventum eſt, atque hujuſmodi conſcripta eſt pactio ut, ſi qua ſors extitiſſet contra voluntatem ejus & matrimonium diſtraxiſſet, tunc quæ data erant apud eum qui dediſſet heredem-ve ejus remanerent (*a*): poteſt qui hereditatem ejus accepit, cui pacta (*b*) puella munera lege prædictâ ſuſceperat, eadem jure poſtulare. *l.* 7, *Cod. d. tit.*

X X.

Hæc Jure veteri.

Conſtantinus voluit ut donationes factæ inter ſponſos valerent, ſi per donatorem ſtaret quominùs nuptiæ ſequerentur; revocarentur autem, ſi ſtaret per donatarium. l. 15, *Cod.* de Donat. Ante-nupt.

Alterâ Conſtitutione hoc addidit Conſtantinus; ut, ſi per mortem alterutrius nuptiæ non ſequerentur, ſiquidem oſculum interveniſſet (c), donatio quam ſponſus ſponſæ feciſſet, non niſi pro dimidiâ parte, revocaretur: ſi quam autem donationem ſponſa ſponſo feciſſet (quod rarò accidit) ea in ſolidum revocaretur; ſive oſculum interveniſſet ſive non. l. 16, Cod. d. tit.

Nuptiis verò ſecutis, hæ inter ſponſos factæ donationes confirmabantur; nec augeri aut minui poterant.

X X I.

Primus Juſtinus conſtituit ut, ſi conſtante matrimonio dos augeretur, poſſet maritus uſque ad eam quantitatem ex quâ dos augeretur, augere donationem Ante-nuptias; *aut etiam, ſi nulla facta fuerat hujuſmodi donatio, poſſet uſque ad eam quantitatem donare conſtante matrimonio: ita tamen ut eadem pacta locum haberent circa dotis aut donationis augmentum, quæ inita fuiſſent in dote & donatione principaliter conſtituendâ. Similiter conſtituit ut poſſent etiam æquâ lance vir & mulier minuere dotem &* Ante-nuptias *donationem; excepto caſu ſecundarum nuptiarum ad quas conjux liberos habens convolaſſet.* l. 19, Cod. d. tit.

Juſtinianus autem conſtituit ut, non ſolùm eo caſu quo dos conſtante matrimonio augeretur, ſed indiſtinctè poſſet maritus conſtante matrimonio donare uxori; non ſimpliciter, ſed PROPTER NUPTIAS; *id eſt, uſque ad quantitatem dotis & ſub iiſdem legibus ſub quibus dos eſſet conſtituta. Quàpropter donationis* Ante-nuptias *nomen mutavit, voluitque ut vocaretur* Donatio PROPTER NUPTIAS. l. 20, Cod. d. tit.

X X I I.

Non poteſt quidem donatio Propter-nuptias *quæ conſtante matrimonio perficitur, eſſe majoris quantitatis quàm dos; verùm poteſt eſſe minoris quantitatis: &, ſi ante nuptias perficiatur, poteſt ejus quantitas eſſe aut major aut minor quantitate dotis.*

Sed ex conſtitutione Leonis & Anthemii (quæ eſt l. 9, *Cod.* de Pact. convent. ſup. dot.) *inæqualitas quæ circa quantitates tam dotis quàm donationis* Propter-nuptias *permittitur, circa utriuſque pacta prohibetur. Et, ſi inæquales partes pacti ſint; putà, mulier pacta eſt dimidiam donationis* Propter-nuptias *in caſum mortis viri; vir autem tertiam duntaxat partem dotis in caſum mortis mulieris: valebit utrumque pactum intrà minorem duntaxat partem; ſcilicet utrumque intrà tertiam. Ita hanc Leonis Conſtitutionem Juſtinianus explicat in l.* 10, *Cod. d. tit.* de Pact. convent. ſup. dot. & *in Novell. XXII, cap.* 20.

(*a*) Minùs propriè locutus eſt: non poteſt enim hoc quod dedit quis, remanere apud eum, [illegible] non habet, ſed videtur paſſus his verbis [illegible]
(*b*) Quæ [illegible] pacta [illegible] Pacta, vid. ſupra N. 1.

(*c*) Romanorum mores, noſtris valde diſſimiles, non permittebant ut virgo quilibet ad oſculum admitteret. Unde ſponſus ad oſculum virginis admiſſus, ejus [illegible] quaſi [illegible] videbatur, ut dimidiam rerum donatarum, nuptiis nondum [illegible], non poſſet revocare.

Digitized by Google

Novellâ II, cap. 5, ſtatuit ut non poſſet mulier, morte viri, lucrari ex donatione Propter-nuptias, *plus quàm in dotem vir accepiſſet:*

Adde ex Novellâ XCI, cap. 2, aut quantum per virum ſtetit quominùs acciperet.

Tandem Novellâ XCVII, eò decurſum eſt ut, ſicut in pactis, ita nec in quantitate donatio Propter-nuptias *dotem poſſet unquam excedere; nec dos donationem* propter-nuptias.

X X I I I.

Res quas vir uxori Ante-nuptias *aut* Propter-nuptias *donavit, non poſſunt etiam ex ipſius uxoris conſenſu alienari aut pignerari. Si tamen poſt biennium uxor ſuum conſenſum confirmet, valebunt; modò ſit in bonis viri undè mulieri poſſit aliundè ſatisfieri* Pro rebus quæ in Antenuptiali donatione continentur. *Novell. LXI.*

§us. 3us.

De contractu Proxenetico.

X X I V.

Conſtituit Juſtinianus ut proxenetæ (a) pro conciliandis nuptiis non poſſint paciſci plus viceſimâ parte dotis aut donationis Propter-nuptias; *nec plus decem librarum auri, quantacumque dos foret: & ut, ſi nil eſſent pacti, nihil haberent.* l. fin. Cod. h. t. *

* *In Edit. Gothof. ex Cujac.*

(a) *Proxenetas* Vernaculè dicimus, *des Entremetteurs.* Vid. tit. ff. *de Proxen.* infrà lib. 50.

T I T U L U S II.

D E R I T U N U P T I A R U M.

I.

NUPTIÆ ſunt conjunctio mâris & fœminæ, & conſortium omnis vitæ, divini & humani juris communicatio (*a*) *l.* 1, MODESTIN. LIB. 1, REGUL.

Quæ in hoc Titulo congeſta ſunt de earum RITU, *ſeu de his quæ requiruntur ut legitimè contractæ intelligantur; in duas partes diſtribuam. Prima erit de formâ earum contrahendarum: 2. De perſonis quæ invicem Nuptias contrahere poſſunt. Addemus & 3 Partem in quâ pauca de illicitis Nuptiis & earum pœnis ſubjungemus.*

(*a*) Hæc definitio propriè pertinebat ad ea matrimonia quæ *Confarreatione* aut *Coemptione* fiebant; quibus mulier in manum ac familiam viri tranſibat. Cùm enim mulier tali matrimonio eoſdem deos Penates ſortiretur quos maritus haberet, hinc dicebatur tale matrimonium, *Divini juris communicatio*. Erat etiam *humani juris communicatio*, cùm mulier omnia ſua marito acquireret, & ipſa viro ſuo inter ſuos heredes eſſet. De his vid. ſuprà lib. 1. Tit. *de His qui ſui vel alieni jur.* Poteſt tamen hæc definitio ad quælibet matrimonia, etiam ad ea in quibus mulier in manum viri non convenit, aptari ſi libet, eo ſenſu quo Tullius dicit amicitiam eſſe, *Divinarum & humanarum rerum conſenſionem*: quod nihil aliud ſignificat, quàm quòd amici, quoad utendi facultatem, omnia ſua quodammodo communia habere debeant.

P A R S P R I M A.

De formâ contrahendarum Nuptiarum.

Hæc forma conſiſtit in conſenſu. Videndum ergo, quorum conſenſus ad contrahendas Nuptias requiratur. Deindè oſtendendum, nihil aliud præter hunc conſenſum requiri.

A R T I C U L U S I.

Quorum conſenſus ad formam Nuptiarum contrahendarum requiratur.

I I.

Nuptiæ conſiſtere non poſſunt, niſi conſentiant omnes; id eſt, qui coeunt, quorumque in poteſtate ſunt. *l.* 2, PAUL. LIB. 35, AD ED.

§us. 1us.

De conſenſu contrahentium.

I I I.

Cùm conſenſus contrahentium maximè requiratur ad Nuptiarum ſubſtantiam, hinc ſequitur 1°. quod Simulatæ Nuptiæ nullius momenti ſunt. *l.* 30, GAIUS LIB. 2, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Hinc ſequitur 2°. quòd alterutrius Furor contrahi matrimonium non ſinit, quia conſenſu opus eſt. *l.* 16, §. 2, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Nota: Sed rectè contractum non impedit. *d.* §. 2.

I V.

Circa contrahentium conſenſum obſerva, eum ſufficere quem metus reverentialis elicit.

Hinc filius Si, patre cogente, ducit uxorem quam non duceret ſi ſui arbitrii eſſet, contraxit tamen matrimonium: quod inter invitos non contrahitur. Maluiſſe hoc videtur. *l.* 22, CELSUS LIB. 15, DIGEST.

Potuiſſet tamen filius hâc in re patri diſſentire. Nam Non cogitur filiusfamilias uxorem ducere (*a*). *l.* 21, TERENTIUS-CLEMENS LIB. 3, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Neque ab initio matrimonium contrahere, neque diſſociatum reconciliare quiſquam cogi poteſt. Unde intelligis liberam facultatem contrahendi atque diſtrahendi matrimonii transferri ad neceſſitatem non oportere. *l.* 14, *Cod. de Nuptiis.*

Nec patrono hâc in re liberta obſequi tenetur. Unde Invitam libertam uxorem ducere patronus non poteſt: *l.* 28, MARCIAN. LIB. 10, INSTIT.

Quod & Atteius-Capito Conſulatu ſuo fertur decreviſſe.

Hoc tamen ita obſervandum eſt, niſi patronus ideò eam manumiſit ut uxorem eam ducat (*b*). *l.* 29. ULP. LIB. 3, AD L. JUL. ET PAPIAM.

§us. 2us.

De conſenſu eorum in quorum poteſtate ſunt contrahentes.

V.

Hunc conſenſum requiri, quemadmodum & ipſorum contrahentium, reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Ita illi: Nec filium quidem familias invitum ad uxorem ducendam cogi, legum diſciplina permittit. Igitur ſicut deſideras, obſervatis Juris præceptis, ſociare conjugio tuo quam volueris, non impedieris: ita tamen ut contrahendis Nuptiis patris tui conſenſus accedat. *l.* 12, *Cod. de Nuptiis.*

Etiam Filiusfamilias miles matrimonium ſine patris voluntate non contrahit. *l.* 35, PAPIN. LIB. 6, RESPONS.

V I.

Imò, etſi conſenſus parentum intervenerit quum primùm contractæ ſunt Nuptiæ, ſi poſteà, divortio ſecuto, ſolutæ ſunt, Nuptiæ inter eaſdem perſonas, niſi volentibus (*c*) parentibus renovatæ, juſtæ non habentur. *l.* 18, JULIAN. LIB. 16, DIGEST.

(*a*) Filia autem peccat ſi à patre diſſentiat, niſi perſona indigna ſit: ut vid. ſuprà Tit. *de Sponſal.* N. 5.

(*b*) Hoc enim caſu, ſi fidem pacti ſub quo manumiſſa eſt fallat, & nolit patrono nubere, punienda eſt: ſed quâ pœnâ? An poterit patronus eâ de causâ illam in ſervitutem revocare? Vid. infrà lib. 37. Tit. *de Obſeq. par. & patr.* in fin. Certè huic pœnæ ſubjacebit, ut alii non poſſit nubere ut videb. infrà Part. 2, Sect. 2, §. 3.

(*c*) Denuò conſentientibus.

Conſonat quod reſcribit Gordianus: Si, ut proponis, poſt querelam de marito à filiâ tuâ ad te delatam, diſſolutum eſt matrimonium, nec te conſentiente ad eumdem regreſſa eſt: minùs legitima conjunctio eſt, ceſſante patris voluntate, in cujus eſt poteſtate: atque ideò non petente filiâ, petitionem dotis repetere non prohiberis. *l.* 7, *Cod. de Nuptiis.*

Ita tamen novus parentum conſenſus requiritur, ſi verum divortium interceſſit, novæque contrahantur Nuptiæ.

Cæterùm Plerique opinantur, cùm eadem mulier ad eumdem virum revertatur, id matrimonium idem eſſe. Quibus adſentior, ſi non multo tempore interpoſito reconciliati fuerint; nec inter moras aut illa alii nupſerit, aut hic aliam duxerit: maximè ſi nec dotem vir reddiderit (*a*). *l.* 33, MARCELL. LIB. 3, AD L. JUL. ET PAPIAM.

VII.

Si ambo contrahentes ſint in ejuſdem poteſtate, ut V. G. Si nepotem ex filio & neptem ex altero filio in poteſtate habeam; Nuptias inter eos, me ſolo auctore, contrahi poſſe Pomponius ſcribit: & verum eſt. *l.* 3, PAUL. LIB. 1, AD SABIN.

VIII.

Debet eſſe determinatus parentum conſenſus.

Hinc Generali mandato quærendi mariti filiæfamilias non fieri Nuptias, rationis eſt. Itaque perſonam ejus patri demonſtrari qui matrimonio conſenſerit, ut Nuptiæ contrahantur, neceſſe eſt. *l.* 34, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Cæterùm hunc conſenſum ſufficit eſſe vel tacitum; qualis eſt ejus qui ſcit nec contradicit.

Hinc Alexander: Si (ut proponis) pater quondam mariti tui, in cujus fuit poteſtate, cognitis Nuptiis veſtris non contradixit; vereri non debes, ne nepotem ſuum non agnoſcat. *l.* 5, *Cod. de Nuptiis.*

Hinc à fortiori reſcribunt Severus & Antoninus: Si Nuptiis pater tuus conſenſit, nihil oberit tibi quòd inſtrumento ad matrimonium pertinenti non ſubſcripſit. *l.* 2, *Cod. d. tit.*

IX.

Ex certis cauſis remittitur hujus conſenſûs neceſſitas. *Nimirùm* Is cujus pater ab hoſtibus captus eſt, ſi non intrà triennium revertatur, uxorem ducere poteſt. *l.* 9, §. 1, ULP. LIB. 26, AD SABIN.

Igitur Medio tempore filius, quem habuit in poteſtate captivus, uxorem ducere poteſt, quamvis conſentire Nuptiis pater ejus non poſſet, nam utique nec diſſentire. Suſceptus ergo nepos in reverſi captivi poteſtate (ut redierit) erit; ſuuſque heres ei quodammodo invito, cùm Nuptiis non conſenſerit. Non mirum; quia illius temporis conditio neceſſitaſque faciebat, & publica Nuptiarum utilitas exigebat. *l.* 12, §. 3, *ff. de Captiv. & poſtlim.* TRYPHONINUS LIB. 4, DISPUT.

Item Si ita pater abſit ut ignoretur ubi ſit & an ſit; quid faciendum eſt, meritò dubitatur? Et, ſi triennium effluxerit poſtquàm apertiſſimè fuerit pater ignotus ubi degit, & an ſuperſtes ſit; non prohibentur liberi ejus utriuſque ſexûs matrimonium vel Nuptias legitimas contrahere. *l.* 10, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Imò Si filius ejus qui apud hoſtes eſt vel abſit, ante triennium captivitatis vel abſentiæ patris, uxorem duxit, vel ſi filia nupſerit; puto rectè matrimonium vel Nuptias contrahi: dummodò eam filius ducat uxorem, vel filia tali nubat, cujus conditionem certum ſit patrem non repudiaturum. *l.* 11, JULIAN. LIB. 62, DIGEST.

Et quemadmodum obtinet in captivo & abſente, ita, non diſſimili ratione, filiam furioſi parentis aut mente capti abſque conſenſu patris quem dare non poteſt, rectè nubere Veteres Juris auctores conſentiebant. Hoc Jus & ad filium mente capti porrigi Divus Marcus reſcripſit. De furioſi filio dubitabatur: ſed & eum ab hoc conſenſu diſpenſari voluit Juſtinianus; qui etiam voluit ut his caſibus dos aut donatio Propter-Nuptias *à curatore & cognatis, auctoritate Præfecti Urbi aut Præſidum provinciarum, conſtitueretur. l.* 25 *& l.* 28, *Cod.* de Epiſc. aud.

X.

Obſervandum ſupereſt, conſenſum patris requiri, ut ſit in ejus arbitrio cui liberè ipſius nubant, non verò ut ſit in ejus arbitrio ne omninò nubant.

Enimverò Capite 35, Legis Juliæ, Qui liberos quos habent in poteſtate, injuriâ prohibuerint ducere uxorem, vel nubere; vel Qui dotem dare non volunt, ex conſtitutione Divorum Severi & Antonini; per Proconſules Præſideſque provinciarum coguntur in matrimonium collocare & dotare. PROHIBERE autem videtur, & qui conditionem non quærit. *l.* 19, MARCIAN. LIB. 16, INSTIT.

Maximè autem cogitur pater hæreticus liberos orthodoxos in matrimonium collocare cum orthodoxis, & eis dotem aut donationem PROPTER-NUPTIAS *ſuppeditare. l.* 13, *& l.* 19, *Cod.* de Hæret. & Manich.

§us. 3us.

An aliorum quàm contrahentium eorumque quorum in poteſtate ſunt, conſenſus requiratur ad Nuptias.

XI.

Maſculis quum nuptias contrahunt, hoc proprium eſt; quòd non ſolùm ejus in cujus poteſtate ſunt, conſenſum expectare debeant, ſed etiam ejus in cujus poteſtatem ſunt recaſuri.

Hinc Nepote uxorem ducente, & filius conſentire debet: neptis verò ſi nubat, voluntas & auctoritas avi ſufficiet (*b*). *l.* 16, §. 1, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Et quidem Si nepos uxorem velit ducere avo furente; omnimodò patris auctoritas erit neceſſaria: ſed ſi pater furit, avus ſapiat; ſufficit avi voluntas. *l.* 9, ULP. LIB. 26, AD SABIN.

XII.

Nulla eſt præterea perſona cujus conſenſus expectandus ſit.

Igitur Filius emancipatus, etiam ſine conſenſu patris, uxorem ducere poteſt; & ſuſceptus filius ei heres erit. (*c*) *l.* 25, MODESTIN. LIB. 2, REGUL.

Item Sciendum eſt ad officium curatoris (*d*) non pertinere, nubat pupilla an non; quia officium ejus in adminiſtratione negotiorum conſtat. Et ita Severus & Antoninus reſcripſerunt in hæc verba: « AD OFFICIUM curatoris adminiſtratio pupillæ pertinet; nubere » autem pupilla ſuo arbitrio poteſt (*e*). *l.* 20, PAUL. LIB. SING. AD ORATIONEM D. SEVERI ET COMMODI.

Conſonat quod reſcribit Gordianus. In copulandis Nuptiis, nec curatoris qui ſolam rei familiaris ſuſtinet adminiſtrationem, nec cognatorum vel adfinium ulla auctoritas poteſt intervenire: ſed ſpectanda eſt ejus voluntas de cujus conjunctione tractatur. *l.* 8, *Cod. de Nuptiis.*

XIII.

Hæc Jure Pandectarum.

Ex Conſtitutione autem Valentiniani, Valentis & Gratiani; Viduæ intrà quintum & viceſimum annum degentes, etiamſi emancipationis libertate gaudent, tamen in ſecundas Nuptias ſine patris ſententiâ non conveniant (*f*). *l.* 18, *Cod. d. tit.*

Ex eadem Conſtitutione Adulta minor, mortuo patre, arbitrio matris ac propinquorum nubit. *l.* 1, COD. THEOD. *de Nuptiis.*

(*a*) Tunc enim magis febriſculum quàm verum divortium videtur interveniſſe. Vid. infrà lib. 24, Tit. *de Divort.*

(*b*) Ratio diſparitatis eſt quòd, mortuo avo, nepos cum liberis ſuis in poteſtatem patris ſui recidit. Debet igitur pater Nuptiis conſentire, ne liberi ex his Nuptiis procreati eo invito in ejus familiam agnoſcantur. Hæc ratio ceſſat in nepte, cujus liberi familiam maternam non ſequuntur.

(*c*) Erit juſtus filius ejus emancipati, adeòque ei erit ſuus heres.

(*d*) Tribonianus hanc vocem ſubſtituit, Juriſconſultus ſcripſerat, *Tutoris*: nam eo tempore fœminæ erant in perpetua tutela.

(*e*) Ita obtinere cœpit ex Conſtitutione Severi. Anteà fœminæ non ſuo arbitrio nubebant, ſed arbitrio matris & tutorum. Si mater à tutoribus diſſentiret, aut ſortitione res dirimebatur: (Uxoris ita ſortitione ductæ mentionem facit Suetonius in TIBER.) aut Magiſtratus ſe interponebat: Livius IV.

(*f*) An hic conſenſus tanquam abſolutè Nuptiis neceſſarius requiritur: an ita dumtaxat ut, ſi mulier eum non adhibeat, adverſùs obſequium patri debitum peccet? Jac. Gothofredus ad l. 1, Cod. Theod. *de Nupt.* cenſet requiri hunc conſenſum tanquam abſolutè neceſſarium.

Quòd ſi in conventionis delectu, mulieris voluntas patris (*a*) repugnat ſententiæ & propinquorum ; placet admodùm (ut io virginum conjunctionibus ſancitum eſt) habendo examini auctoritatem quoque judiciariæ cognitionis adjungi : ut, ſi pares ſint generè ac moribus competitores, iş potior exiſtimetur qnem ſibi conſulens mulier approbaverit.

Sed ne fortè hi qui gradu proximo ad viduarum ſucceſſionem vocantur, etiam honeſtas Nuptias impediant : ſi hujus rei ſuſpicio præceſſerit, eorum volumus auctoritatem judiciumque ſuccedere ad quos, etiamſi fatalis ſors interceſſerit, tamen hereditatis commodum pervenire non poſſit. *ſup. d. l.* 18, *Cod. de Nuptiis.*

Pariter Honorius & Theodoſius : In conjunctione filiarum in ſacris poſitarum, patris expectetur arbitrium. Sed ſi ſui juris puella ſit, intrà quintum & viceſimum annum coostituta, ipſius quoque (*b*) adſenſus exploretur.

Si patris auxilio deſtituta; matris & propinquorum & ipſius quoque requiratur adultæ judicium. Si verò utroque orbata parente, ſub curatoris defenſione conſtituta ſit, & inter boneſtos competitores matrimonii oriatur fortè certamen, ut quæratur cui potiſſimùm puella jungenda ſit : ſi puella cultu verecundiæ propriam noluerit voluntatem depromere coràm poſitis propinquis, judici deliberare permiſſum eſt cui meliùs adulta ſocietur. *l.* 20, *Cod. d. tit.*

ARTICULUS II.

An inſtrumenta aut feſtivitas ad ſubſtantiam Nuptiarum requirantur, item concubitus.

Ad ſubſtantiam Nuptiarum, nec inſtrumenta nec feſtivitas nec concubitus requiruntur.

§us. 1us.

De inſtrumentis.

X I V.

Inſtrumenta ad formam Nuptiarum non eſſe neceſſaria docet Probus qui ita reſcribit : Si vicinis vel alus ſcientibus uxorem liberorum procreandorum causâ domi habuiſti, & ex eo matrimonio filia ſuſcepta eſt : quamvis neque nuptiales tabulæ, neque ad natam filiam pertinentes factæ ſunt; non ideò minùs veritas matrimonii aut ſuſceptæ filiæ ſuam habet poteſtatem. *l.* 9, *Cod. de Nuptiis.*

Item Diocletianus & Maximianus : Neque ſine Nuptiis inſtrumenta facta ad probationem matrimonii ſunt idonea, diverſum veritate cootinente : oeque oon interpoſitis inſtrumentis, jure contractum matrimonium irritum eſt; cùm omiſſâ quoque ſcripturâ, cætera Nuptiarum indicia noo ſint irrita. *l.* 13, *Cod. d. tit.*

X V.

Jus tamen ita obtinuerat, inquit Juſtinianus, Ut matrimonia inter impares honeſtate perſonas non aliter valeant niſi dotalia inſtrumenta confecta fuerint. *Quod abrogat idem Imperator :* Si modò liberæ ſint & ingenuæ mulieres. *l.* 23, §. 7, *Cod. de Nuptiis.*

Ex Novellis LXXIV, cap. 4, & CXVII, cap. 2, 3, 4, *maximis decorati dignitatibus uſque ad* ILLUSTRES, *Barbaris tamen exceptis, abſque inſtrumentis dotalibus non rectè contrahunt matrimonium.*

Inter cæteras autem perſonas matrimonium abſque dotalibus inſtrumentis confectum, non ideò minùs intelligitur juſtum fuiſſe quòd illo ſoluto vir aliam uxorem cum dotalium inſtrumentorum confectione duxerit. d. Novell. CXVII, cap. 3.

(*a*) Hæc vox *patris* perperàm irrepſit. Abeſt in l. 1, Cod. Theod. h. tit. unde hæc lex deſumpta eſt : nec Græci lib. 28, Baſilic. tit. 4, eam agnoſcunt. Quare aut expungenda, aut (ut Cujacio placet, Obſerv. III, 5) ſubſtituenda vox *matris*.

§us. 2us.

De feſtivitate.

X V I.

Sicut inſtrumenta, ita nec pompa nec celebritas Nuptiarùm neceſſaria eſt. Unde Caius :

Legitimæ ſunt Nuptiæ, ſi Romanus Romanam, Nuptiis (*c*) intervenientibus vel conſenſu, ducat uxorem. CAI INSTIT. *lib.* 1, *Tit.* 4, *de matrim.*

Hinc Theodoſius & Valentinianus : Si donationum ANTE NUPTIAS vel dotis inſtrumenta defuerint, pompâ etiam aliaque Nuptiarum celebritas omittatur ; nullus exiſtimet ob id deeſſe rectè alias inito matrimonio firmitatem, vel ex eo natis liberis jura poſſe legitimorum auferri : inter pares (*d*) honeſtate perſonas nullâ Lege impediente conſortium quod ipſorum conſenſu atque amicorum fide firmatur. *l.* 22, *Cod. de Nuptiis.*

X V I I.

Hujus Nuptiarùm celebritatis potiſſima pars erat deductio mulieris in domum mariti. Circa quam notat Paulus, in in eâ præſentiam mulieris fuiſſe deſideratam, non viri. Sic accipe quod ait :

Vir abſens uxorem ducere poteſt; fœmina abſens nubere non poteſt. PAUL. SENTENT. *lib.* 2, *Tit.* 19, §. 5.

Similiter Pomponius : Mulierem abſenti per litteras ejus vel per nuntium poſſe nubere placet, ſi in domum ejus deduceretur : eam verò quæ abeſſet, ex litteris vel nuntiò ſuo duci à marito non poſſe. Deductione enim opus eſſe in mariti, non in uxoris domum; quaſi in domicilium matrimonii. *l.* 5, LIB. 4, AD SABIN.

Cætera quæ ad pompam & feſtivitatem Nuptiarum pertinent, vide in Appendice ad calcem hujus Tituli.

X V I I I.

Nuptiarum quidem ſolemnitas non facit Nuptias, ſed argumento eſt eas eſſe contractas. Sic accipe quod ait Aurelianus : Cùm in te ſimplicem donationem dicas factam eſſe die Nuptiarum, & in ambiguum poſſit venire, utrùm à ſponſo an à marito donatum ſit ; ſic diſtinguendum eſt : ut, ſi in tuâ domo donum acceptum eſt, ante nuptias videatur facta eſſe donatio : quòd ſi penès ſe dedit ſponſus, retrahi poſſit ; uxor enim fuiſti. *l.* 6, *Cod. de Donat. ante nupt.*

Novella LXXIV, cap. 4, *cujuſdam ſolennitatis in Nuptiis contrahendis neceſſitatem introduxit. Jubet enim ut honeſtæ profeſſionis homines, quum Nuptias contrahunt, nec ſuper his inſtrumentum confecerunt, ſaltem adeant Defenſorem Eccleſiæ in aliquâ orationis domo; ibique declarent ſe tali die, menſe, & anno ad eum veniſſe, & Nuptias inter ipſos contractas : cujus rei atteſtationem facit Defenſor Eccleſiæ, teſtibus adhibitis. Hanc autem ſolennitatem non deſiderat in Nuptiis tenuioris fortunæ hominum, agricolarum, militum caligatorum.* d. cap. 4, §. 3.

§us. 3us.

De concubitu.

X I X.

Ad Nuptiarum formam, nec concubitus requiritur. Nam Nuptias oon concubitus, ſed conſenſus facit. *l.* 30, *de Reg. juris.* ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Hinc Denique Cinna ſcribit : Eum qui abſentem acceepit uxorem, deindè rediens à cœnâ juxta Tiberim periſſet ; ab uxore lugendum, reſponſum eſt *l.* 6, ULP. LIB. 35, AD SABIN.

Ideòque poteſt fieri ut in hoc caſu aliqua virgo & dotem & De dote habeat actionem. *l.* 7, PAUL. LIB. SINGUL. AD L. FALCIDIAM.

Igitur Cui fuerit ſub hâc conditione legatum, SI IN FAMILIA NUPSISSET ; videtur impleta conditio, ſtatim atque ducta eſt uxor, quamvis nondum in cubiculum mariti venerit. Nuptias enim non concubitus, ſed conſenſus facit. *l.* 15, *ff. de Condit. & demonſtr.* ULPIAN. LIB. 35, AD SABIN.

(*b*) Patris.

(*c*) *Nuptias* hic accipit pro ſolenni earum ritu; atque poſſe contrahi, vel hoc ritu interveniente, vel ſolo conſenſu.

(*d*) Nam inter impares deſiderabantur inſtrumenta, ut vid. ſuprà N. 15.

S E C U N D A P A R S.

De perſonis quæ Nuptias contrahere poſſunt, necne.

In perſonis quæ matrimonium contrahunt, ut juſtæ ſint Nuptiæ, tria requiruntur; Civitas, Pubertas, & ut ii ſint quibus nec omninò nec invicem Nuptiæ ſint interdictæ.

S E C T I O I.

De Civitate & Pubertate.

X X.

Regulariter, ut juſtæ ſint Nuptiæ, requiritur tam virum quàm mulierem qui eas contrahunt, eſſe cives Romanos. Tamen ex privilegio interdum Populus Lege ſingulari concedebat quibuſdam jura connubiorum cum civibus Romanis: cujus rei exemplum vide apud Liv. XXXVIII, 36.

Sublatâ Republicâ, hæc privilegia conceſſerunt Imperatores. Unde Ulpianus:

Connubium habent cives Romani cum civibus Romanis; cum Latinis autem & Peregrinis (*a*) ita ſi conceſſum ſit. ULP. FRAGM. *tit.* 5, §. 4.

Sed etſi ex juſtâ erroris causâ civis nupſiſſet ei perſonæ cum quâ jus connubii non haberet, venia juſto errori dabatur; ut ait idem Ulpianus:

In poteſtate parentum ſunt etiam hi liberi quorum causa probata eſt, per errorem contracto matrimonio inter diſpares conditione (*b*) perſonas. Nam ſeu civis Romanus Latinam aut Peregrinam vel eam quæ Dedititiorum numero eſt, quaſi (*c*) per ignorantiam uxorem duxerit; ſive civis Romana per errorem Peregrino vel ei qui Dedititiorum numero eſt, aut etiam ſi Latino ex Lege Ælia-Sentiâ (*d*) nupta fuerit: causâ probatâ, Civitas redditur tam liberis quàm parentibus, præter eos qui Dedititiorum numero (*e*) ſunt. Et ex eo fiunt in poteſtate parentum liberi. ULP. FRAGM. *Tit.* 7, §. *fin.*

Cum ſervis nullum eſt connubium. IBID. *Tit.* 5, §. 5.

X X I.

Puberes etiam eſſe debent, qui Nuptias contrahunt.

Hinc Pomponius reſpondit; Minorem annis duodecim nuptam, tunc legitimam uxorem fore quum apud virum expleſſet duodecim annos. *l.* 4, LIB. 3, AD SABIN.

S E C T I O II.

De iis qui Nuptias contrahere prohibentur abſolutè.

§[us.] 1[us.]

An conjux, non ſoluto priori matrimonio, poſſit alias nuptias contrahere; ſaltem ob captivitatem alterius conjugis.

X X I I.

Qui matrimonio conjunctus eſt, eo non diſſoluto aliud matrimonium contrahere prohibetur: ut videb. infrà lib. 47, *Tit.* Ad L. Juliam de Adult. *Sect.* 2, *Art.* 3.

Imò quamvis captivitate alterutrius conjugis, Nuptiæ (utpotè quæ nonniſi inter cives Romanos conſiſtere poſſunt) non durent; tamen qui in civitate manſit, alias interim Nuptias contrahere prohibetur.

Hinc Uxores eorum qui in hoſtium poteſtatem pervenerunt, poſſunt videri nuptarum locum retinere, eo ſolo quòd alii temerè nubere non poſſunt. Et generaliter definiendum eſt, donec certum eſt maritum vivere in captivitate conſtitutum, nullam habere licentiam uxores eorum migrare ad aliud matrimonium: niſi mallent ipſæ mulieres cauſam repudii præſtare.

Si autem in incerto eſt an vivus apud hoſtes teneatur vel morte præventus; tunc, ſi quinquennium à tempore captivitatis exceſſerit, licentiam habet mulier ad alias migrare Nuptias: ita tamen ut bonâ gratiâ diſſolutum videatur matrimonium, & unuſquiſque ſuum jus habeat imminutum (*f*). Eodem Jure, & in marito in civitate degente & uxore captivâ obſervando. *l.* 6, *ff. de Divort.* JULIAN. LIB. 26, DIGEST.

§[us.] 2[us.]

An mulier rea adulterii poſſit nubere.

X X I I I.

Quamvis demùm poſt divortium poſſit vir uxorem quondam ſuam adulterii ream facere, proindèque jam ſoluto matrimonio; tamen Modeſtinus Libro 5, Reſponſorum reſpondit:

Reas adulterii factas, necante damnationem, vivente marito, uxores duci poſſe. *l.* 26.

Multò minùs poſt damnationem: ut videb. ſup. d. tit. Ad L. Jul. de Adult.

Poſt abſolutionem, imò & poſt abolitionem (id eſt; veniam impetratam omittendæ accuſationis) aut ſuo marito nubere denuò poteſt, aut alteri.

Hinc Papinianus: Ream adulterii quam vir jure mariti poſtulavit, non prohibetur poſt abolitionem uxorem denuò ducere. Sed etſi non jure mariti ream poſtulavit, jure contractum matrimonium videbitur. *l.* 34, §. 1, LIB. 4, RESPONS.

§[us.] 3[us.]

An liberta quam patronus vult habere uxorem; poſſit alii nubere.

X X I V.

Matrimonii causâ ancilla manumiſſa à nullo alio uxor duci poteſt, quàm à quo manumiſſa eſt, niſi patronus matrimonio ejus renuntiaverit. *l.* 51, LICINNIUS-RUFINUS LIB. 1, REGUL.

Si autem filiusfamilias, matrimonii causâ, juſſu patris ancillam manumiſerit; Julianus putat, perindè eam haberi atque ſi à patre ejus manumiſſa eſſet. Et ideò poteſt (*g*) eam uxorem ducere. *d. l.* 51, §. 1.

X X V.

Liberta quæ ab invito patrono diſceſſit, non habet connubium cum alio; quandiù eam patronus vult uxorem habere.

Nam Quod ait Lex (*h*); DIVORTII FACIENDI POTESTAS LIBERTÆ, QUÆ NUPTA EST PATRONO, NE ESTO; non infectum videtur effeciſſe divortium, quod Jure civili diſſolvere ſolet matrimonium. Quare conſtare matrimonium dicere non poſſumus, cùm ſit ſeparatum. Denique ſcribit Julianus; De dote hanc, actionem non habere. Meritò igitur, quandiù patronus ejus eam uxorem ſuam eſſe vult, cum nullo alio connubium ei eſt. Nam quia intellexit legiſlator facto libertæ quaſi diremptum matrimonium, detraxit ei cum alio connubium: quare cuicumque nupſerit, pro non nuptâ habebitur. Julianus quidem amplius putat; Nec in concubinatu eam alterius (*i*) patroni eſſe poſſe. *l.* 11, *ff. de Divort.* ULP. LIB. 3, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Conſonat quod reſcribit Alexander: Liberta eademque uxor tua ſi à te invito diſceſſit, connubium cum alio non habeat; ſi modò uxorem eam habere velis. *l.* 1, *Cod de Inceſt. Nupt.*

X X V I.

Ut autem quis habeat hoc jus impediendi Nuptias ejus mulieris quæ ab ipſo invito divertit, oportet ut ſit verus ejus patronus patroni-ve filius.

(*a*) Notum eſt quantum invidiæ M. Antonio Nuptiæ cum Cleopatrâ conflaverint.

(*b*) Alias malè legitur *condignis*; nullo ſenſu.

(*c*) P. Faber legit *quaſi civem*; quod Cujac. & Schulting. probant.

(*d*) Rectè obſervat Schultingius poſt Pithæum, hæc verba eſſe tranſpoſita; legendumque, *aut etiam ſi Latino nupta fuerit; ex Lege Æliâ-Sentiâ, causâ probatâ, &c.*

(*e*) Tales parentes Dedititii non adipiſcebantur civitatem, ſed eam adipiſcebantur eorum liberi. Schulting.

(*f*) Non minutum, integrum.

(*g*) Pater.

(*h*) Julia ſcilicet; ut liquet ex inſcriptione.

(*i*) Fortè legendum *alterius quam patroni*: vel dicendum eam nullius alterius, etiam patroni (ſi duos patronos habeat, ut infrà N. 27.) concubinam eſſe poſſe, invito eo patrono à quo divertit.

Qui autem

Qui autem juravit ſe patronum (*a*), hoc idem non habebit. *l.* 45, §. 1, ULP. LIB. 3, AD L. JULIAM ET PAPIAM.

Ne ìs quidem debet habere, qui non ſuis nummis (*b*) comparavit. *d. l.* 45, §. 2.

Item ita demùm Patronò invito liberta quam in matrimonio habuit, ab eo diſcedere non poteſt, niſi ex causâ fideicommiſſi manumiſſa ſit: tunc enim poteſt, licèt ejus ſit liberta. *l.* 10, *ff. de Divort.* MODESTIN. LIB. 1, REGUL.

Rationem reddit Marcellus. Ita ille : Proximè conſtitutum dicitur ut quum quis libertam ſuam duxerit uxorem quam ex fideicommiſſi causâ manumiſerit, liceat libertæ, invito eo, Nuptias contrahere. Puto ; quia non erat ferendus is qui ex neceſſitate manumiſit, non ſuo arbitrio : magis enim debitam libertatem præſtitit, quàm ullum beneficium in mulierem contulit. *l.* 50, LIB. 3, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Hac tamen ratio quòd debitam libertatem præſtiterit, non eſt ſola ſufficiens. Nam juxta Ulpianum, In eo Jure quod dicit, invito patrono, libertam quæ ei nupta eſt, alii nubere non poſſe; Patronum accipimus (ut Reſcripto Imperatoris noſtri & Divi patris ejus continetur) & eum qui hâc lege emit ut manumittat : quia manumiſſa, liberta emptoris habetur. *l.* 45, ULP. LIB. 3, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Id unum ergo inſpiciendum eſt, an qui manumiſit, verus patronus dici poſſit : quod ſanè admittendum eſt in eo qui ancillam (quamvis ut manumitteret) ſuis nummis comparavit. Secus in eo qui ancillam quam gratuitò accepit, rogatus eſt manumittere.

XXVII.

Illud dubitationis eſt, An, & qui communem libertam uxorem duxerit, ad hoc jus admittatur? Javolenus negavit; quia non propriè videtur ejus liberta, quæ etiam alterius ſit. Aliis contrà viſum eſt; quia libertam ejus eſſe negari non poteſt, licèt alterius quoque ſit liberta : quam ſententiam plerique rectè probaverunt. *l.* 46, GAIUS, LIB. 8, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Planè ſi filiusſamilias miles eſſe proponatur; non dubitamus, ſi caſtrenſis peculii ancillam manumiſerit, competere ei hoc jus. Eſt enim patronus, ſecundùm Conſtitutiones. Nec patri ejus hoc jus competit. *ſup. d. l.* 45, §. 3.

Filio patroni in libertam paternam eamdemque uxorem, idem juris quod ipſi patrono daretur, ex ſententiâ Legis accommodatur.

Idemque dicendum erit, & ſi alterius patroni filius, vivo altero, libertam eorum uxorem duxerit. *l.* 48, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 8, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Quod tamen de filio patroni diximus, hanc limitationem patitur : nimirùm Si uni ex filiis adſignatam alter uxorem duxerit, non idem jus quod patrono tribuendum. Nihil enim juris habebit, quia Senatus (*c*) omne jus libertorum aſſignatorum ad eum tranſtulit cui id pater tribuit. *d. l.* 48, §. 2.

XXVIII.

Vidimus quis patronus patroni-ve filius, libertæ quæ ab ipſo invito divertit connubium cum alio impediat. Jam videndum quandiù duret hoc impedimentum.

Ait Lex : QUANDIU PATRONUS EAM UXOREM ESSE VOLET. Et velle debet uxorem eſſe, & patronus durare. Si igitur aut patronus eſſe, aut velle deſierit; finita eſt Legis auctoritas. *l.* 11, § 1, *ff. de Divort.* ULP. LIB. 3, AD L. JUL. ET PAP.

Tamen Si ab hoſtibus patronus captus eſſe proponatur; vereor (*d*) ne poſſit iſta connubium habere nubendo, quemadmodum haberet ſi mortuus eſſet. Et qui Juliani ſententiam probant, dicerent non habituram connubium (*e*) Putat enim Julianus durare ejus libertæ matrimonium, etiam in captivitate propter patroni reverentiam. Certè ſi in aliam ſervitutem patronus ſit reductus, procul dubio diſſolutum eſſet matrimonium. *l.* 45, §. 6, ULP. LIB. 3, AD L. JUL. ET PAPIAM.

Quando autem invitus patronus dicitur, & invitus eſſe deſinit ?

Deindè ait Lex : INVITO PATRONO. Invitum accipere debemus eum qui non conſentit ad divortium. Idcircò nec à furioſo divertendo ſolvit ſe hujus Legis neceſſitate, nec ſi ab ignorante diverterit. Rectiùs enim hic invitus dicitur, quàm qui diſſenſit. *d. l.* 45, §. 5.

Cæterum non requiritur expreſſus conſenſus ad divortium. Enimverò Illud rectiſſimè placuit ; quali quali voluntate intelligi poſſit patronus animum habere deſiiſſe, quaſi in uxorem finiri hujus Legis beneficium. Proindè cùm patronus Rerum amotarum cum libertâ quæ ab invito eo diverterat, vellet experiri : Imperator noſter cum Divo patre ſuo reſcripſit ; INTELLIGI eum hoc ipſo nolle nuptam ſibi, qui eam actionem vel aliam importet quæ non ſolet, niſi ex divortio oriri. Quare ſi accuſare eam adulterii cœperit vel alio crimine poſtulare, quod uxori nemo objicit ; magis eſt ut diremptum ſit matrimonium. Etenim meminiſſe oportet ideò adimi cum alio connubium, quia patronus ſibi nuptam cupit. Ubicumque igitur vel tenuis intellectus videri poteſt nolentis nuptam, dicendum eſt jam incipere libertæ cum alio eſſe connubium. Proindè ſi patronus ſibi deſponderit aliam vel deſtinaverit, vel matrimonium alterius appetierit, credendus eſt nolle hanc nuptam. Et, ſi concubinam ſibi adhibuerit ; idem erit probandum (*f*). *ſup. d. l.* 11, §. 2, *ff. de Divort.* ULP. LIB. 3, AD L. JUL. ET PAP.

Jus quo liberta quæ à patrono invito divertit prohibetur alteri nubere, confirmavit Juſtinianus, Nov. XXII, cap. 27.

XXIX.

Quæcumque diximus de libertâ patroni uxore, trahenda ſunt ad libertam patroni concubinam.

Hinc quum quidam dixiſſet ; Quæ in concubinatu eſt, ab invito patrono poterit diſcedere ; & alteri ſe aut in matrimonium, aut in concubinatum dare :

Ulpianus notat : Ego quidem probo in concubinâ, adimendum ei connubium ſi patronum invitum deſerat ; quippe cùm honeſtius ſit patrono libertam concubinam quàm matremſamilias habere. *l.* 1, *ff. de Concub.* ULP. LIB. 2, AD L. JUL. ET PAP.

Non ſunt autem trahenda que diximus, ad eam libertam quam patronus contra Leges accepit.

V. G. Si ignominioſam libertam ſuam patronus uxorem duxerit ; placet, quia contra Legem maritus ſit, non habere eum hoc Legis beneficium. *l.* 48, §. 1, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 8, AD L. JUL. ET PAP.

Denique Hoc Caput ad nuptam tantùm libertam pertinet, ad ſponſam non pertinet. Et ideò invito patrono nuntium ſponſa liberta ſi miſerit, cum alio connubium habet. *l.* 45, §. 4, ULP. LIB. 3, AD. L. JUL. DT PAP.

SECTIO III.

De iis perſonis quæ invicem Nuptias contrahere non poſſunt.

Jure Pandectarum quinque ſunt cauſæ ex quibus Nuptias invicem contrahere vir & mulier non poterant ; cognatio, affinitas, publica honeſtas, poteſtas, item certa dignitatis inæqualitas.

Sextam cauſam addiderunt Arcadius & Honorius l. 6. *Cod.* de Judæis, *& l.* 5, *Cod.* Ad L. JUL. de Adult.

(*a*) Finge : qui patronus non erat, petiit à muliere quam ſuam libertam eſſe contendebat, operas ſibi exhiberi. Mulier ei detulit jusjurandum & ille juravit ſe patronum eſſe. Proderit quidem ei jusjurandum ut operæ ei exhibeantur ; non verò ut jus habeat, ſi poſteà hæc mulier ei nupſerit, prohibendi ne ab eo divertat & cum alio contrahat Nuptias.

(*b*) Sed his quos ancilla aut alius pro ea ipſi ſubminiſtrabat, ut eam emeret, emptamque manumitteret.

(*c*) Intellige Senatusconſultum cujus mentio fit in Inſtit. Tit. *de Aſſign. libert.* §. fin.

(*d*) Modeſtus decidendi modus Juriſconſultis familiaris.

(*e*) Etſi enim captivus, ſi conſideretur ut captivus, non poſſit videri durare patronus ; cùm is qui ſervus hoſtium eſt, nulla jura habere poſſit ; tamen propter ſpem poſtliminii jus patronatûs non eſt extinctum : adeòque nondum remotum eſt impedimentum quod obſtat connubio hujus libertæ.

(*f*) Ei enim qui uxorem haberet, nefas habere concubinam.

petitam ex diverſitate religionis. Prohibent quippe his legibus ſub pœnâ adulterii, ne Judæus Chriſtianam uxorem ducat, aut Chriſtiana Judæo nuberet. De hâc cauſâ nil ampliùs dicemus: cæteræ fuſiùs diſcutiendæ.

ARTICULUS I.

De cognatione.

XXX.

Ex cauſâ cognationis Nuptiæ conſiſtere non poſſunt inter eas perſonas quæ in numero parentum liberorumve ſunt; ſive proximi ſive ulterioris gradûs ſint, uſque ad infinitum. *l.* 53, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Prohibentur etiam in ſecundo & tertio gradu lineæ tranſverſæ.

Permiſſæ tamen ſunt ſub Imperatore Claudio inter patruum & fratris filiam, Senatuſconſulto cujus meminit Suetonius in CLAUDIO, *N.* 26. *Sed cùm in ſavorem demùm ipſius Claudii qui Agrippinam Germanici fratris ſui filiam miſerè deperibat, data fuerit venia talium conjugiorum* QUÆ AD ID TEMPUS INCESTA HABEBANTUR; *&* NON REPERTIS (*ut pergit Suetonius*) QUI SEQUERENTUR EXEMPLUM: *mirum non eſt quòd hujus SCti venia nunquam porrecta fuerit ad ſororis filiam. Hinc ita Ulpianus:*

Inter cognatos autem ex tranſverſo gradu olim quidem uſque ad quartum gradum (*a*) matrimonia contrahi non poterant, nunc autem etiam ex tertio gradu licet uxorem ducere; ſed tantum fratris filiam, non etiam ſororis filiam, nec amitam vel materteram, quamvis eodem gradu (*b*) ſint. ULP. FRAGM. *tit.* 5, §. 6.

Pariter Paulus:

Inter parentes & liberos Jure Civili matrimonia contrahi non poſſunt. Nec filiam ſororis aut neptem ducere poſſumus. PAUL. SENTENT. LIB. 2, *tit.* 19, §. 10 & 11.

Hoc tamen connubii jus cum fratris filiâ, quamvis eo quo diximus modo introductum, duraſſe videtur uſque ad Conſtantinum (*c*) *qui eas Nuptias interdixit. l.* 1, *Cod. Th.* de Inceſt. Nupt.

XXXI.

In quarto gradu tranſverſæ lineæ permittuntur Nuptiæ Jure Pandectarum. Varium tamen poſteà de eâ re Jus fuit ſub imperatoribus Chriſtianis. Sed tandem ex poſtremâ Conſtitutione Arcadii & Honorii (qui eas ipſi, vivente D. Ambroſio, ſub graviſſimis pœnis inhibuerant) permiſſæ ſunt in eo gradu Nuptiæ. l. 19, *Cod.* de Nupt.

Ita autem in eo gradu permittuntur, niſi alter cognatorum alteri ſit parentis loco.

Hinc ſicut Amitam quoque & materteram; item magnam quoque amitam, & materteram magnam prohibemur uxorem ducere: quamvis magna amita & matertera quarto gradu ſint. *l.* 17, §. 2, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Hinc & Sororis proneptem non poſſum ducere uxorem, quoniam parentis loco ei ſum. *l.* 39, PAUL. LIB. 6, AD PLAUT.

XXXII.

Et nihil intereſt ex juſtis Nuptiis cognatio deſcendat, an verò non. Nam & vulgò quæſitam ſororem quis vetatur uxorem ducere. *l.* 54, SCÆVOLA LIB. 1, REGUL.

Serviles quoque cognationes in hoc Jure obſervandæ ſunt. Igitur ſuam matrem manumiſſus non ducet uxorem. Tantumdem Juris eſt in ſorore & ſororis filia. Idem è contrario dicendum eſt; ut pater filiam non poſſit ducere ſi ex ſervitute manumiſſi ſint, etſi dubitetur patrem eum eſſe. Unde nec vulgò quæſitam filiam pater naturalis poteſt uxorem ducere, quoniam IN CONTRAHENDIS MATRIMONIIS, NATURALE JUS ET PUDOR INSPICIENDUS EST. Contra pudorem eſt autem, filiam uxorem ſuam ducere. *l.* 14, §. 2, PAUL. LIB. 35, AD SABIN.

Item Pomponius: Libertinus libertinam matrem aut ſororem uxorem ducere non poteſt; quia hoc Jus moribus (*d*) non Legibus introductum eſt. *l.* 8, POMPON. LIB. 5, AD SABIN.

XXXIII.

Cognatio etiam merè civilis, impedimento eſt Nuptiis. Hinc Gaius: Utique autem amitam, & amitam magnam prohibemur uxorem ducere, etſi per adoptionem nobis conjunctæ ſint. *l.* 17. §. 2, ¶ *fin.*

Quinetiam nefas exiſtimatur eam quoque uxorem ducere quæ per adoptionem filia neptis-ve eſſe cœperit.

In tantum ut, etſi per emancipationem adoptio diſſoluta ſit, idem Juris maneat (*e*). *l.* 55, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

In collaterali autem lineâ, ſi per emancipationem diſſoluta ſit hæc cognatio quæ ex adoptione procedit, non impediuntur Nuptiæ.

Hinc idem Gaius: Per adoptionem quæſita fraternitas, eò uſque impedit Nuptias donec manet adoptio. Ideòque eam quam pater meus adoptavit & emancipavit, potero uxorem ducere. Æquè &, ſi me emancipato, illam in poteſtatem retinuerit, poterimus jungi matrimonio. *l.* 17, GAIUS, LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Itaque volenti generum adoptare ſuadetur ut filiam emancipet: ſimiliter ſuadetur ei qui nurum velit adoptare, ut emancipet filium. *d. l.* 17, § 1.

Qui autem per adoptionem cognati intelligi debeant, ita docet Ulpianus. Adoptivæ ſororis filiam poſſum uxorem ducere; cognata enim mea non eſt, filia ejus: quia AVUNCULUS NEMO FIT PER ADOPTIONEM; & eæ demùm cognationes contrahuntur in adoptionibus, quæ legitimæ eſſent (id eſt) quæ adgnatorum jus haberent. Pari ratione & ſororem patris mei adoptivi poſſum ducere, ſi non fuit eodem patre nata. *l.* 12, §. 4, (*f*) ULP. LIB. 26, AD SABIN.

ARTICULUS II.

De affinitate.

XXXIV.

Eſt affinitas neceſſitudo quæ intercedit inter unum è conjugibus, & alterius conjugis cognatos.

Hâc affinitatis ratione connubium non eſt inter vitricum novercam-ve, & privignos aut privignas; inter ſocerum & nurum, aut ſocrum & generum.

Igitur Nunc videamus quomodo noverca & privigna & ſocrus & nurus intelligantur, ut ſciamus quas non liceat ducere. Quidam novercam per ſe patris uxorem, & nurum filii uxorem, & privignam uxoris ex alio marito filiam intelligunt. Sed quod ad hanc cauſam, verius eſt nec avi uxorem nec proavi duci poſſe. Duas ergo vel plures novercas ducere non poterit. Non mirum: nam & is qui adoptivus eſt, nec naturalis patris nec adoptivi uxorem ducere poteſt. Sed & ſi plures uxores pater habuerit, nullam earum ducere poſſum.

Itaque SOCRUS appellatione non tantùm uxoris meæ mater, ſed & avia & proavia intelligitur, ut nullam earum ducere poſſim.

NURUS quoque appellatione, non tantùm filii uxor ſed & nepotis & pronepotis continetur; licèt quidam has PRONURUS appellent.

PRIVIGNA quoque non ſolùm ea mihi intelligitur quæ uxoris meæ filia eſt, ſed & neptis & proneptis; ut nullam earum ducere poſſim. *l.* 14, §. 4, Paul. LIB. 35, AD ED.

Item Ariſto reſpondit; Privignæ filiam non magis uxorem duci poſſe quàm ipſam privignam. *l.* 40, POMPON. LIB. 4, EX PLAUT.

(*a*) Excluſivè.

(*b*) Hæc eſt hujus textûs germana lectio, quam malè emendare tentavit Cujacius in Not. ad hunc textum: & ipſe ſententiam mutavit Obſerv. XIII, 16.

(*c*) Nec obſtat quod apud Caium legitur *Fratris quoque & ſororis filiam uxorem ducere non licet.* Hic enim textus ab Aniano interpolatus eſt.

Nec obſtat pariter Conſtitutio Diocletiani & Maximiani: *Nemini liceat contrahere matrimonium cum filiâ, nepte vel pronepte, itemque cum matre, aviâ vel proaviâ & ex latere amitâ ac matertera, ſorore ſororis filia & ex ea nepte,* PRÆTEREA FRATRIS TUI FILIA, ET EX EA NEPTE *itemque ex affinibus; privignâ, novercâ, nuru, ſocru, cæteriſque quæ Jure antiquo prohibentur: à quibus cunctos volumus ſe abſtinere. l.* 17, *Cod.* de *Nupt.* Hanc enim phraſim *Prætereà fratris tui filiâ, & ex ea nepte*, à Triboniano interpolatam liquet ex *Tit. de Inceſt. Nupt.* apud Variatorem *Collat. Leg. Moſ. & Rom.* tit. 6, ubi hæc Conſtitutio ſine hâc phraſi refertur.

(*d*) *Mores* hîc accipe, Jus Gentium; Jus quod apud omnes gentes cuſtoditur.

(*e*) Nulla quidem poſt adoptionem remanet cognatio; verùm talis cognationis prætėritæ memoria ſufficit ad impediendas nuptias.

(*f*) Hîc Ulpianus ſolum ſummum jus attendit. Cæterùm hæ nuptiæ, etſi jure ſummo permiſſæ, tamen publicæ honeſtatis ratione prohibentur: infra N. 38.

Hos itaque inter ſe, quòd affinitatis cauſâ parentium liberorumque loco habentur, matrimonio copulari neſas eſt. *l.* 4, § 7, *ff. de Gradib. & affin.* MOOESTIN. LIB. 12, PANDECTARUM.

X X X V.

Affinitatis impedimentum ad lineam collateralem porrexerunt Valentinianus, Theod. & Arcad. Fratris uxorem ducendi, vel duabus ſororibus conjungendi, penitùs licentiam ſummovemus; nec diſſoluto quocumque modo conjugio. *l.* 5, *Cod. de Inceſt. Nupt.*

X X X V I.

Nec ſola quæ ex juſtis Nuptiis orta eſt affinitas, adimit connubium.

1°. *enim.* Idem quod in ſervilibus cognationibus conſtitutum eſt, etiam in ſervilibus affinitatibus ſervandum eſt, velut ut eam quæ in contubernio patris fuerit, quaſi novercam non poſſim ducere; & contrà eam quæ in contubernio filii fuerit, patrem quaſi nurum non ducere: æquè nec matrem ejus quam quis in ſervitute uxorem habuit, quaſi ſocrum. Cùm enim cognatio ſervilis intelligitur, quare non & affinitas intelligatur? Sed in re dubiâ certius & modeſtius eſt, hujuſmodi Nuptiis abſtinere. *l.* 14, § 3, PAUL. LIB. 35, AD. ED.

2°. *Ergo & ex concubinatu intelligetur naſci affinitas. Unde* Liberi concubinas parentum ſuorum uxores ducere non poſſunt; quia minùs religioſam & probabilem rem facere videntur: qui ſi contra hoc fecerint crimen ſtupri committunt. *l.* 4, *Cod. de Nupt.* ALEXANDER.

X X X V I I.

Nulla autem affinitas eſt inter comprivignos, ut ex ipsâ affinitatis definitione liquet. Igitur Inter privignos contrahi Nuptiæ poſſunt, etſi fratrem communem ex novo parentium matrimonio habent. *l.* 34, §. 2, PAPIN. LIB. 4. RESP.

ARTICULUS III.

De publicâ honeſtate.

X X X V I I I.

Etiam ex causâ publicæ honeſtatis interdicuntur Nuptiæ. Nam SEMPER in conjunctionibus, non ſolùm quid liceat conſiderandum eſt, ſed & quid honeſtum ſit. *l.* 42, *hìc*, & *l.* 197, *de Reg. Jur.* MOOEST. LIB. SING. DE RIT. NUPT.

Et NON OMNE quod licet, honeſtum eſt. *l.* 144, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB 62, AD ED.

Ex hâc causâ prohibentur Nuptiæ inter eas perſonas, quæ (ſi Juris definitiones ſpectentur) nullo quidem inter ſe cognationis aut affinitatis vinculo fuerunt junctæ; quas tamen hâc in re pro cognatis aut affinibus haberi pudor naturalis jubet.

Sic Patris adoptivi mei matrem (*a*), aut materteram (*b*), aut neptem ex filio (*c*), uxorem ducere non poſſum. *l.* 55, § 1, GAIUS. LIB. 11, AD. ED. PROVINC.

Et hoc quidem indiſtinctè obtinet in matre: ut patet ex l. 33, *ff.* de Adopt.

Quoad materteram verò aut neptem patris mei adoptivi, ſic limita: Scilicet ſi in familiâ ejus ſim: alioquin ſi emancipatus fuero ab eo, ſine dubio nihil impedit Nuptias (*d*); ſcilicet quia poſt emancipationem extraneus intelligor. *d.* § 1.

Quid de uxore? Adoptivus filius (*etiam*) ſi emancipetur, eam quæ patris adoptivi uxor fuit ducere non poteſt; quia novercæ locum habet. *l.* 14, PAUL. LIB. 15, AD ED.

Item ſi quis filium adoptaverit, uxorem ejuſdem quæ nurûs loco eſt ne quidem poſt emancipationem filii ducere poterit; quoniam aliquando nurus ei fuit (*e*), *d. l.* 14. § 1.

Quod Si qua mihi uxor fuit, deindè à me repudiata nupſit Seio, quem ego poſteà adrogavi: non ſunt Nuptiæ inceſtæ (*f*). *l.* 12, ULP. LIB. 26, AD SABIN.

X X X I X.

Alia exempla ſunt. Putà Inter me & ſponſam patris mei Nuptiæ contrahi non poſſunt, quanquam noverca mea non propriè (*g*) dicatur. *l.* 12, §. 1, ULP. LIB 26, AD SAB.

Sed & per contrarium ſponſa mea patri meo nubere non poterit, quamvis nurus non propriè dicatur. *d. l.* 12, § 2.

Pari ratione; Item ejus matrem quam ſponſam habui, non poſſe me uxorem ducere Auguſtus interpretatus eſt: fuiſſe enim eam ſocrum (*h*). *l.* 14, §. *fin.* PAUL. LIB. 35. AD. SABIN.

Item Si uxor mea poſt divortium alii nupſerit, & filiam ſuſceperit; putat Julianus hanc quidem privignam non (*i*) eſſe, verùm Nuptiis ejus abſtinendum. *ſup. de l.* 12, § 3.

Denique Uxorem quondam privigni conjungi matrimonio vitrici non oportet; nec in matrimonium convenire novercam ejus qui privignæ maritus fuit. *l.* 15, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

X L.

Ad cauſam quoque publicæ honeſtatis referri poteſt; quòd inter patronam & libertum ejus, connubium non ſit. Non enim decet libertum qui patronæ ſuæ ſubditus eſſe debet, eam uxorem habere ſibi ſubjectam.

Hinc Severus & Antoninus: Libertum qui patronam ſeu patroni filiam, vel conjugem, vel neptem vel proneptem, uxorem ducere auſus eſt, apud competentem judicem accuſare poteris; moribus temporum meorum congruentem Sententiam daturum, quæ hujuſmodi conjunctiones odioſas eſſe meritò duxerunt. *l.* 3, *Cod. de. Nuptiis.*

Non ſolùm autem liberto ſuo mulier prohibetur nubere: ſed & Mulier liberto viri ac patroni ſui malâ ratione conjungitur. *l.* 62, § 1, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Hæc tamen recipiunt limitationem. Nam Si patrona tam ignobilis ſit ut ei honeſtæ ſint vel ſaltem liberti ſui Nuptiæ; officio judicis ſuper hoc cognoſcentis hæ prohiberi non debent. *l.* 13. ULP. LIB. 34, AD SABIN.

X L I.

Regulariter quidem liberto patrona nubere non poteſt. Contrà vice verſâ Uxorem libertam ſuam manumiſſori, ſi non ſit ex his perſonis quæ ſpecialiter prohibentur, (*k*) ducere non eſt interdictum. Et ex eo matrimonio juſtos patri filios naſci certiſſimum eſt. *l.* 15, *Cod. de Nuptiis* DIOCL. ET MAXIM.

Et quidem etiam alumnam ſuam quam libertate donavit, poteſt quis uxorem ducere; ut definivit Juſtinianus: l. 26, Cod. de tit.

Vetuit autem ne quis eam mulierem quam è ſacro baptiſmate ſuſcepiſſet, duceret. d. l. 26.

(*a*) Quamvis *patris adoptivi mei mater*, mihi aviæ loco non ſit. l. 23, ff. *de Adopt.* quam vid. ſuprà lib. 1, d. tit. N. 26.

(*b*) *At*, inquies, *matertera patris mei adoptivi*, quamdam materteræ ſpeciem adumbrat, & mihi quaſi matris loco eſſe non magis videri poteſt, quàm patris mei adoptivi ſoror uterina: hanc tamen mihi nubere poſſe docet Ulpianus in l. 12, § 4. ſuprà N. 33. Hotomannus ut ſe expediat, delet hæc verba *aut materteram*; ſed nimis confidenter. Reſpondendum puto, Ulpianum in d. l. 12, § 4. ſolam exactam cognationis notionem, quæ ſolos patris adoptivi agnatos, per adoptionem cognatos facit, & ſolum ſummum jus conſiderare, hoc Jure patris mei adoptivi ſororem uterinam aut materteram, imò & matrem poſſunt mihi nubere, verùm tales nuptias quas Jus ſummum permittere videtur, vetat publica honeſtas, quam hic in l. 55, §. 1, Gaius attendit, & quæ in nuptiis præcipuè obſervatur: illa enim non ſolùm juſtam cognationem, ſed vel quamlibet cognationis umbram inter illas perſonas quæ parentum & liberorum loco invicem videri poſſunt, in nuptiis abhorret.

(*c*) *Neptis ex filio patris mei adoptivi* mihi per adoptionem fit cognata, & inſtar fratris filiæ: verùm tempore Gaii, ex Conſtitutione Claudii, cum fratris filiâ erat connubium, ſuprà N. 30. Quapropter puto legendum *ex filiâ* Neptis ex filiâ patris mei adoptivi, ſummo quidem Jure quod ſolos patris adoptivi agnatos, mihi cognatos facit, non eſt mihi cognata: ſed vel ſolam cognationis umbram, quâ mihi videri poteſt eſſe inſtar ſororis filiæ cum quâ connubium non eſt, publica honeſtas jubet eſſe ejus nuptiis impedimento.

(*d*) Cùm id de Matertera ſolâ, aut de nepte ex filiâ patris adoptivi, intelligi poſſit. Cujacius putat vocem hanc *Matrem*, quæ ſuprà in principio hujus § 1, legitur, malè irrepſiſſe in textu.

(*e*) Propriè quidem, ex nuptiis duntaxat, non etiam ex adoptione contrahitur affinitas, verùm vel has ſolas affinitatis umbras, publica honeſtas arcet à nuptiis.

(*f*) Nam cum Seius poſteà demum quàm illa deſierat mea eſſe uxor, mihi filius eſſe cœperit, nunquam ei privignus fuit.

(*g*) Demùm enim ex nuptiis, non ex ſponſalibus contrahitur affinitas.

(*h*) Impropriè ſcilicet, ut in ſuperioribus exemplis.

(*i*) Nunquam enim fuit filia uxoris meæ, cùm poſt divortium ſit ſuſcepta.

(*k*) Ut Senatores: infrà art. 5.

ARTICULUS IV.

De impedimento Nuptiarum ex cauſâ poteſtatis.

Ex hac cauſâ prohibentur Nuptiæ inter tutorem aut curatorem eorum-ve liberos, & pupillum vel adultam; item inter eum qui gerit Officium in provinciâ, & mulierem ejuſdem provinciæ.

§us. 1us.

De vetitis Nuptiis inter tutorem & pupillam.

XLII.

Tutor vel curator(*a*) adultam uxorem ducere non poteſt (*b*), niſi à patre deſponſa deſtinata-ve, teſtamento-ve nominatâ conditione Nuptiis, ſecuta fuerit. *l.* 36, PAUL. LIB. 5, QUÆST.

Igitur Non eſt matrimonium, ſi tutor vel curator pupillam ſuam, intra vigeſimum & ſextum (*c*) annum non deſponſam à patre nec teſtamento deſtinatam ducat uxorem, vel eam filio ſuo jungat: quo facto uterque infamatur, & pro dignitate pupillæ extra ordinem coercetur. Nec intereſt filius ſui juris an in hac patris poteſtate ſit. *d. l.* 66, PAUL. LIB. 2, SENTENT.

Quinimò Libertum eumdemque tutorem pupillæ, eo quòd in matrimonium collocata ipſi tutori ſuo vel filio ejus eſt, Senatus relegandum cenſuit. *l.* 64, CALLISTR. LIB. 2, QUÆST.

Dictis conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Si tutor vel curator pupillam vel adultam quondam ſuam ſibi vel filio ſuo, nullo Divino impetrato beneficio, in matrimonio collocaverit; manet infamia contra eum, veluti confeſſum (*d*) de tutelâ: quia hujuſmodi conjunctione fraudem adminiſtrationis tegere laboravit: & dos data per Condictionem (*e*) repeti poteſt. *l.* 7, *Cod. de Interd. matrim.*

Sed nec ignorontiæ in hâc cauſâ ſubvenitur. Enimverò Senatuſconſulti auctoritatem, quo inter pupillam & tutoris filium connubium ſaluberrimè ſublatum eſt, circumveniri ruſticitatis & imperitiæ velamentis oon oportet. *l.* 1, *Cod. d. tit.* SEVER. ET ANTONIN.

XLIII.

Quæritur jam quis tutor aut curator hâc Senatuſconſulti prohibitiane contineatur?

Et ſi quis curator ventri boniſque datus ſit, prohibitionem ejuſdem Senatuſcoofulti inducit. Nam & hic debet rationem reddere. Nec ſpatium adminiſtrationis movere nos debet; quia nec in tutore nec curatore diſcrimen majoris aut minoris temporis quo in hujuſmodi munere quis ſuerit, habitum eſſe. *l.* 67, §. 4, TRIPHONIN. LIB. 9, DISPUT.

Item Si quis tutor quidem non ſit (*f*), periculum tamen tutelæ ad eum pertineat; an ſententiâ Orationis contineatur? Veluti ſi pupilla ab hoſtibus capta (*g*) fuerit; aut falſis allegationibus à tutelâ ſe excuſaverit, ut ex Sacris Conſtitutionibus (*h*) periculum ad eum pertineat: dicendum eſt bos quoque ad Senatuſconſultum pertinere. Nam & hujuſmodi periculum in numerum trium tutelarum computari comprobatum eſt. *l.* 60, PAUL. LIB. SINGUL. AD ORATIONEM D. ANTONINI ET COMMODI.

Hoc camen ito accipe, ſi principaliter ad eum pertineat periculum. Sed ſi propter alterius perſonam periculum ad eum pervenit; videamus ne extra ſententiam Senatuſconſulti ſit: veluti ſi Magiſtratus in tutelæ periculum incidit, vel fidejuſſerit quis pro tutore vel curatore; quia nec in numerum trium tutelarum hæc imputantur: Et conſequens eſt hoc probare. *d. l.* 60, §. 1.

Quid ergo ſi honoris cauſâ tutor datus ſit; quatenùs nec hujuſmodi tutela in numerum computatur, numquid idem ſit? Sed ratio in contrarium ducit; quod dictum eſt, & honorarium tutorem periculum ſolere pati, ſi malè paſſus ſit adminiſtrari tutelam. *d. l.* 60, §. 2.

Quin autem ille qui quum datus eſt tutor, ceſſat in adminiſtratiooe, pertineat ad Orationem, non eſt dubitandum: quia perindè tenetur ex Sacris Conſtitutionibus, atque ſi geſſiſſet *d. l.* 60, §. 3.

Quid ergo, ſi quum ſe vellet excuſare aliquo titulo, nec in promptu probationes haberet, excuſationis negotium fuerit dilatum; & inter moras pupilla adoleverit? An ad Senatuſconſultum pertineat? Quæſtio in eo eſt, an & poſt pubertatem, officio finito, excuſationem ejus recipi oporteat. Nam ſi recipitur, & excuſaverit, impunè poteſt ducere: ſi verò non debeat recipi poſt officium finitum, non rectè ducit. Et ait Papinianus libro 5, Reſponſorum; Officio finito, excuſationem recipi non oportere: & ideò exacti temporis periculum ad eum pertinere. Sed mihi hoc nequaquàm placet: iniquum enim eſt, propter dilationem quæ fortè non dolo, ſed quæ ex neceſſitate contingit, non excuſari; vel Nuptias impediri, excuſatiooe receptâ. *d. l.* 60, §. 4.

Quid ergo ſi tutor datus provocavit, & poſteà heres ejus victus eſt? Præteriti temporis periculum præſtare debet? An verò ſi filius heres fuerit & victus eſt; ad Orationem pertineat? Et conſequens eſt hoc probare (*i*), quoniam rationem debet reddere. *d. l.* 60, §. 8.

XLIV.

Hactenùs de tutore & curatore. Ita autem reſcribunt Leo & Anthemius:

Si quis tutoris vel curatoris nomine uſurpato, id eſt pro tutore ſeu curatore negotiorum-ve geſtore res pupillæ adminiſtraverit, eamque ſibi filio-ve ſuo copulaverit, tales Nuptias ſtare, & non ad exemplum tutorum infirmari ſancimus: ne ex hujuſmodi ſubtili vel maligno tractatu matrimonia ſeu proles ex his progenita, vel dos ſuper his data vel promiſſa, aliquam læſionem vel calumniam patiantur. *l.* 8, *Cod. de Interd. motrim. inter pupill.*

XLV.

Videndum etiam qui tutoris liberi hâc Senatuſconſulti prohibitione contineantur.

1°. Senatuſconſulto quo cautum eſt ne tutor pupillam vel filio ſuo vel ſibi nuptum collocet, etiam nepos ſignificatur. *l.* 59, PAUL. LIB. SING. DE ADSIGNAT. LIBERT.

2°. Naturales liberi, licèt in adoptionem dati fuerint, Senatuſconſulto continentur. *d. l.* 60, § 7.

3°. *Quinetiam merè naturales liberi continentur. Hinc Philippus:* Libertioum qui filio ſuo naturali, quem in ſervitute ſuſceperat, poſteà manumiſſo pupillam ſuam eamdemque patroni ſui filiam in matrimonio collocavit; ad ſententiam Ampliſſimi Ordinis qui hujuſmodi Nuptiis interdicendum putavit, pertinere, dubitari non oportet. *l.* 4, *Cod. de Interd. matrim.*

4°. *Adoptivi etiam continentur, ſed durante demùm adoptione.* Quid ergo ſi adoptivus filius tutoris duxerit pupillam illicitè, poſteàque emancipatus fuerit? Credendum eſt de adoptivis emancipatis Senatum non ſenſiſſe: quia poſt emancipationem in totum adoptivæ familiæ obliviſcuntur. *d. l.* 60, §. 6.

XLVI.

Obſervandum quòd Non ſolùm vivo tutore, ſed & poſt mortem ejus, filius tutoris ducere uxorem prohibetur eam cujus tutelæ rationi obſtrictus pater fuit. Nec puto intereſſe, extiterit ei heres filius, an abſtinuerit paternâ hereditate, an oec heres fuit, fortè exheredatus, aut præteritus emancipatus. Nam & fieri poteſt ut per fraudem in eum collocata bona patris,

(*a*) Hæc verba *vel curator* hic & in aliis legibus interpolavit Tribonianus. Nec enim Jure Pandectarum ſub curatoribus, ſed ſub perpetuis tutoribus fœminæ erant.

(*b*) Hoc conſtitutum videtur Senatuſconſulto ſub Marco & Commodo; ut colligere eſt ex inſcriptione legis 60, h. t. quæ eſt infrà N. ſeq.; & disertè dicitur, in l. 67, §. 3, infra N. 47.

(*c*) Scilicet non poterat eam ducere, quandiù ea poterat reſtitui in integrum adverſus rationes tutelæ ipſi redditas. Annus autem utilis ad reſtitutionem Jure Pandectarum competebat. Hinc tutor *intra annum* 26, non poſſe ducere dicitur. Jure Juſtinianeo cùm quadriennium ad reſtitutionem detur, hæc prohibitio durat uſque ad annum 29.

(*d*) Videtur enim hoc facere, ne ut par eſt rationes tutelæ reddat; adeòque conſiteri ſe non probè tutelam geſſiſſe.

(*e*) *Condictionem ſine cauſâ*, quia ubi nullæ ſunt Nuptiæ, dos eſſe non debet.

(*f*) Subtilitate Juris inſpectâ.

(*g*) Non eſt enim tutela niſi civi in civem Romanum. Sed cùm reverſa, fictione poſtliminii intelligatur ſemper fuiſſe in civitate; videtur tamen ſemper fuiſſe in tutelâ.

(*h*) De quâ re vid. infrà lib. 27, Tit. de Excuſ. tut.

(*i*) Vid. infrà N. 48.

Digitized by Google

propter tutelam revocari oporteat. *l.* 67, TRYPHONIN. LIB. 9, DISPUT.

XLVII.

Circa liberos tutoris aut curatoris illud ſupereſt obſervandum; quòd, ſi adulta nubat filio ejus qui eo tempore non erat ejus curator, ſed poſteà ejus curator fiat; non ideò ſolvuntur Nuptiæ.

Hoc reſcribit Alexander: Cùm proponas ei quam matrimonio tuo junctam ſuggeris, poſt liberos ſuſceptos curatorem patrem tuum datum; quem contendis (*a*) nec te in poteſtate habuiſſe: cùm ritè contractum matrimonium ex poſt facto vitiare non (*b*) potuerit, juſtam interpretationem metuere non debes, ne liberi quos habetis, non ex juſto matrimonio ſuſcepti videantur. Ut autem omnis ſcrupulus auferatur, inſiſtere pater tuus debet, necnon & uxor tua, ut alius loco ejus detur. Habebit enim facultatem repetendæ rationis oegotiorum geſtorum ab eo qui fuerit ſubſtitutus. *l.* 3, *Cod. de Interd. matrim.*

Affinis eſt illa quæſtio de quâ ita Tryphoninus: Sed videamus ſi Titii filius duxerit uxorem eam quæ tua pupilla fuit; deindè Titium vel filium ejus adoptaveris, an perimentur Nuptiæ, ut in genero adoptato dictum eſt: an adoptio impeditur? Quod magis dicendum eſt; &, ſi curator, dum gerit curam, adoptaverit maritum ejus puellæ cujus curator eſt. Nam finitâ jam tutelâ, & nuptâ puellâ alii, vereor ne longum ſit adoptionem mariti ejus impedire, quaſi propter hoc interponatur ut ratio tutelæ reddendæ cohibeatur. Quam cauſam prohibitionis Nuptiarum contrahendarum Oratio Divi Marci continet. *d. l.* 67, § 3.

XLVIII.

Ad alias etiam perſonae præter tutorem & curatorem eorumque liberos, Senatuſconſultum productum eſt. Eâ de re ita Calliſtratus: Senatuſconſulti. quo prohibentur tutores & filii eorum pupillas ſuas ducere, puto heredem quoque tutoris extraneum ſententiâ adprehendi; cùm ideò prohibuerit hujuſmodi Nuptias, ne pupillæ in re familiari circumſcribantur ab his qui rationes eis geſtæ tutelæ reddere compelluntur. *l.* 64, §. 1. CALLISTRATUS LIB. 2, QUÆST.

Sed etſi filiusfamilias tutor puellæ vel curator fuit, puto vel magis patri ejus non oportere eam nubere. Numquid nec fratri qui eſt in ejuſdem poteſtate? *d. l.* 67, § 2.

Denique Libertum curatoris puellæ prohiberi oportet uxorem eamdem ducere. *l.* 37, PAUL. LIB. 7, RESPONS.

Enimverò Curatoris libertum eam pupillam cujus patronus res adminiſtrat, uxorem ducere ſatis incivile eſt. *l.* 66, § 1, PAUL. LIB. 2, SENTENT.

XLIX.

Vidimus ad quas perſonas porrigatur prohibitio quâ vetatur tutor aut curator pupillam adultam-ve uxorem ducere.

Contrà, hæc prohibitio perſonam pupillæ adultæ-ve non egreditur. Unde Si puellæ tutelam Titius adminiſtravit, vel curator negotia geſſit; eaque nondum receptâ ratione deceſſit; filiâ herede relictâ: quærenti an eam filio ſuo poſſet Titius collocare in matrimonium, dixi poſſe; quia ratio hereditaria eſſet, & ſit ſimplex debitum. Alioquin omnis debitor eam cui obligatus eſſet ex aliquâ ratione., prohibetur ſibi filioque ſuo coojungere. *d. l.* 67, § 5.

Multò magis Mater pupillæ cum tunore filiæ ſuæ vel filio tutoris, Nuptias contrahere non prohibetur. *l.* 2, *Cod. de Interd. matrim.* ALEXANOER.

Item nec in hâc prohibitione, pupillæ adultæ-ve appellatione pupillus adultus-ve continetur. Tutor autem pupilli non prohibetur filiam ſuam collocare pupillo ſuo in matrimonium. *l.* 64, § 2, CALLISTR. LIB 2, QUÆST.

Similiter Philippi reſcribunt: Curatorem adulto ſuo filiam ſuam nuptui collocare oon poſſe, falsò tibi perſuaſum eſt. *l.* 5, *Cod. de Interd. matrim.*

L.

Complectitur hoc Senatuſconſultum, tam primas quàm ulteriores puellæ Nuptias.

Hinc Tutor qui rationes curatori reddidit, puellam ſuam, ante conſtitutum tempus ætatis ejus (*c*), uxorem ducere nec matrem ex alio matrimonio factam poteſt. *l.* 62, § 2, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

L I.

Supereſt ut videamus quas exceptiones Senatuſconſultum patiatur.

Primam jam tetigimus, ſcilicet ſi pater pupillæ eam his Nuptiie deſtinaſſet. Cæterùm oportet ut ſpecialiter eam deſtinaverit.

Hinc Quanquam in arbitrio matris pater eſſe voluerit cui nuptum filia communis collocaretur; fruſtrà tamen ab eâ, tutor datus eligetur. Nequeenim intelligitur pater de perſonâ tutoris cogitaſſe; cùm ideò maximè matrem prætulit, oe filiæ Nuptias tutori committeret. *d. l.* 62.

Alteram exceptionem refert Tryphoninus. Ita ille: De uno dubitari poteſt; ſi avus tutelam geſſit neptis ex filio emancipato natæ, ao nepoti ex altero filio eam collocare poſſit ſive emancipato ſive maoenti in poteſtate. Quia (*d*) PAR AFFECTIONIS CAUSA SUSPICIONEM FRAUDIS AMOVET. Sed etſi Senatuſconſultum ſtricto Jure contra omnes tutores nititur; attamen ſummæ affectionis avitæ intuitu, hujuſmodi Nuptiæ concedendæ (*e*) ſunt. *l.* 67, §. 1, TRYPHON. LIB. 9, DISPUT.

Dubitari potuiſſet num Senatuſconſultum tertiam pateretur exceptionem, quum pupilla bonie parentis abſtinuit, quia videtur ratio Senatuſconſulti ceſſare, cùm nulla bona pupilla habuerie quorum ratio ipſi à tutore debeatur.

Tamen & hoc caſu Senatuſconſultum locum habere docet Tryphoninus: quia ſcilicet tutor non ſolùm ie cujus auctoritate aditur hereditas, ſed & is qui pupillam abſtinet boois patris ſui, rationem ejus rei præſtare debet. Et fieri poteſt ut, & ſi inconſultiùs hoc fecerit, & hoc nomine condemnari debeat. Sed & ſi optimo conſilio uſus ſit auxilio Prætoriæ juriſdictionis, quia non ſolvendo pater ejus deceſſerat; nihilominùs tamen, quia judicio hoc probari oportet, impediuntur Nuptiæ. Nam qui benè tutelam & ex fide adminiſtravit, nihilominùs prohibetur. *d. l.* 67, § 6.

§us. 2us.

De vetitis Nuptiis inter eum qui poteſtate præditus eſt in provinciâ, & mulierem ejuſdem provinciæ

L I I.

Si quis Officium in aliquâ provinciâ adminiſtrat, indè oriundam vel ibi domicilium habentem (*f*) uxorem ducere non poteſt: quamvis ſponſare non prohibeatur; ita ſcilicet ut, ſi poſt Officium depoſitum noluerit mulier Nuptias contrahere, liceat ei hoc facere; arrhis tantummodò redditis (*g*) quas acceperat. *l.* 38, PAUL. LIB. 2, SENTENT.

Igitur ſi Præfectus cohortis vel Equitum aut Tribunus, contra interdictum, ejus provinciæ duxit uxorem in quâ Officium gerebat; matrimonium non erit. Qaæ ſpecies pupillæ comparanda eſt cùm ratio potentatûs Nuptias prohibuerit. Sed an huic quoque, ſi virgo nupſit, non ſit auferendum quod teſtamento relictum eſt, deliberari (*h*) poteſt? exemplo tamen pupillæ nuptæ tutori, quod relictum eſt, poteſt mulier conſequi. Pecuniam tamen in dotem datam, mulieria

(*a*) Perperàm hoc in quæſtionem adducebat. Lex enim quæ interdicit Nuptias inter adultam & filios curatoris, non diſtinguit an fuerint in poteſtate necne: ut vid. ſuprà N. 45.

(*b*) Hæc ratio decidendi.

(*c*) Id eſt, ante tempus quo adversùs rationes curatori ſuo redditas reſtitutionem petere poſſet.

(*d*) Hæc ratio eſt inducendæ hoc caſu exceptionis, Senatuſconſulto quo prohibentur tutores liberos ſuos in matrimonium cum pupillis quondam ſuis collocare.

(*e*) Ex hâc lege patet nuptias Jure Pandectarum in quarto cognationis gradu, nedum vetitas, imò laudabiles fuiſſe.

(*f*) Cujacius obſervat hoc ſic accipiendum ut quæ domicilium ibi habet, etſi non ſit oriunda, contineatur prohibitione. Cæterùm eam quæ eſt oriunda, non aliàs contineri quàm ſi domicilium habeat: alioquin ceſſare rationem potaſtatis quæ huic prohibitioni locum dat. Vid. infrà N. 54.

(*g*) Ex Conſtitutione Theodoſii (quam retulimus Tit. præced. N. 25,) arrhas reddere non tenetur.

(*h*) Injuſtarum nuptiarum pœna hæc eſt, ut quidquid ex teſtamento injuſti mariti mulier ceperit, ei auferat fiſcus tanquam indignæ. Verùm hic in re ætati ſubvenitur: unde hæc pœna remittitur pupillæ, ſi adhuc virgo. (id eſt adhuc tenellæ ætatis, nondum major 25, annis) nupſit. Ita Cujac. ad h. l.

heredi reſtitui neceſſe eſt. *l.* 63, PAPIN. LIB. 1, DEFINIT.

Neque ſolùm ipſe ducere; ſed & Qui in provinciâ Officium aliquod gerit, prohibetur etiam conſentire filio ſuo uxorem ducenti. *l.* 57, MARCIAN. LIB. 2, INSTIT.

Verùm Qui in provinciâ aliquid adminiſtrat, in eâ provinciâ filias ſuas in matrimonium collocare & dotem conſtituere non prohibetur. *l.* 38, § 2, PAUL. LIB. 2, SENT.

L I I I.

Quidam Officiales excipiuntur ab hâc prohibitione. Ait enim Paulus, Eos qui in patriâ ſua militant, non videri contra Mandata ex eâdem provinciâ uxorem ducere; idque etiam quibuſdam Mandatis contineri. *l.* 65, PAUL. LIB. 7, RESPONS.

L I V.

Vidimus qui ex hâc causâ prohibeantur ducere uxores.

Eos autem demùm Lex vetat ab Officialibus duci, quæ in provinciâ domicilium ſuum habent.

Huc refer qaod ait Ulpianus : PROVINCIALES eos accipere debemus qui in provinciâ domicilium habent, non eos qui ex provinciâ oriundi ſunt. *l.* 190. *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 34, AD ED.

Ab hac prohibitione excipitur quæ deſponſa erat ante cœpeam Officium.

Hinc Paulus : Veterem ſponſam in provinciâ quam quis adminiſtrat, uxorem ducere poteſt; & dos data non fit caduca (*a*). *ſup. d. l.* 38, § 1

L V.

Obſervandum ſupereſt, hoc impedimentum Nuptiarum ceſſore, depoſito Officio.

Hinc Idem *Paulus* eodem libro reſpondit; Mihi placere, etſi contra Mandata contractum ſit matrimonium in provinciâ, tamen poſt depoſitum Officium: ſi in eâdem voluntate perſeverat, juſtas Nuptias effici, & ideò poſteà (*b*) liberos natos ex juſto matrimonio legitimos eſſe. *l.* 65, § 1, PAUL. LIB. 7, RESPONS.

Similiter Gordianus : Etſi contra Mandata Principum contractum ſit in provinciâ, conſentiente muliere, matrimonium : tamen poſt depoſitum Officium, ſi in eâdem voluntate perſeveraverit, juſtæ Nuptiæ efficiuntur : & ideò poſteà liberos ſuſceptos natoſque ex juſto matrimonio, legitimos eſſe reſponſum viri prudentiſſimi Pauli declarat. *l.* 6, *Cod. de Nuptiis.*

ARTICULUS V.

De inæqualitate conditionis aut dignitatis.

§us. 1us.

Jus antiquum uſque ad Legem Juliam & Papiam.

L V I.

Lege XII Tabularum, connubium Patricios inter & Plebcios ademptum eſt. Cùm enim Appius-Claudius Decemvir tyrannicam dominotionem quam affectabat, perennibus Patrum & plebis juvari diſcordiis cerneret; hoc Caput ſuis Legibus inſeruerat, ne per hæc connubia Patres cum plebe in concordiam redirent. Verùm anno U. C. 310, *fuiſſe reſtitutum Lege latâ, rogante C. Canuleio Tribuno plebis, refert Livius IV*, 6.

Remanſerunt autem antiquo Jure Nuptiæ interdictæ inter ingenuos & libertinæ conditionis perſonas. Unde per modum privilegii, cuidam Feſcenniæ libertinæ conditionis fæminæ conceſſum refert idem Livius, UTI EI INGENUO NUBERE LICERET; NEU QUID EI QUI EAM DUXISSET, OB ID FRAUDI IGNOMINÆ-VE ESSET. *Liv. XXXIX*, 19.

Hoc Jus Lege Papiâ (*c*) *antiquatum eſt. Nam* Lege Papiâ cavetur omnibus ingenuis, præter Senatores eorumque liberos, libertinam uxorem habere licere. *l.* 23, CELSUS LIB. 30, DIGEST.

Poſt hanc Legem, ſolis quidem Senatoribus eorumque liberis Nuptiæ cum libertinâ muliere interdictæ ſunt :

Cæteri autem ingenui prohibentur ducere [palam (*d*) corpore quæſtum facientem] lenam, à lenone lenâve manumiſſam, & in adulterio deprehenſam, & judicio publico damnatam, & quæ artem ludicram fecerit. Adjicit Mauricianus : Et à Senatu (*e*) damnatam. ULP. FRAGM. *tit.* 13, §. 2.

§us. 2us.

Quarum Nuptiæ interdicantur ingenuis quibuſlibet, ex Lege Juliâ & Papiâ.

L V I I.

Primùm igitur prohibentur ingenui eam ducere quæ palàm quæſtum corpore fecit.

Et quidem PALAM QUÆSTUM FACERE dicemus, non tantùm eam quæ in lupanario ſe proſtituit; verùm etiam ſi qua (ut adſolet) in tabernâ cauponiâ, vel quâ aliâ, pudori ſuo non parcit. *l.* 43, ULP. LIB. 1, AD L. JUL. ET PAP.

Octavenus tamen rectiſſimè ait; Etiam eam quæ ſine quæſtu palàm ſe proſtituerit, debuiſſe his connumerari. *d. l.* 43, § 3.

PALAM autem ſic accipimus, paſſim; hoc eſt, ſine delectu : non ſi qua adulteris vel ſtupratoribus ſe committit; ſed quæ vicem proſtitutæ ſuſtinet. *d. l.* 43, § 1.

Igitur Item quòd cum uno & altero, pecuniâ acceptâ commiſcuit, non videtur palàm corpore quæſtum facere. *d. l.* 43, § 2.

Cæterum Probrum intelligitur etiam in his mulieribus eſſe quæ turpiter viverent, vulgòque quæſtum facerent; etiamſi non palàm. *l.* 41, MARCELL. LIB. 26, DIGEST.

Ei, ſi qua ſe in concubinatu alterius quàm patroni tradidiſſet, matriſfamilias honeſtatem non habuiſſe dico. *d. l.* 41, § 1.

L V I I I.

Prohibentur etiam ingenui ducere LENAS.

Enimverò Lenocinium facere, non minus eſt quàm corpore quæſtum exercere. *d. l.* 43, § 6.

LENAS autem eas dicimus, quæ mulieres quæſtuarias proſtituunt. *d. l.* 43, § 7.

Nec refert ſuo an alieno nomine hanc negotiationem exerceant. Nam Lenam accipiemus, & eam quæ alterius nomine hoc vitæ genus exercet. *d. l.* 43, §. 8.

Nec refert etiam, an principaliter lenocinium exerceat, an propter alteram negotiationem. Nam Si qua cauponam exercens, in eâ corpora quæſtuaria habeat, ut multæ adſolent, ſub prætextu inſtrumenti cauponii, proſtitutas mulieres habere; dicendum eſt, hanc quoque Lenæ appellatione contineri. *d. l.* 43, § 9.

L I X.

Circa meretrices & lenas nota 1°. *Quòd* Non eſt ignoſcendum ei quæ obtentu paupertatis turpiſſimam vitam egit. *d. l.* 43, § 5.

Nota 2°. Non ſolùm autem ea quæ facit, verùm ea quoque quæ fecit, etſi facere deſiit, Lege notatur. NEQUE ENIM ABOLETUR TURPITUDO QUÆ POSTEA INTERMISSA EST. *d. l.* 43, § 4.

Prohibitione etiam continentur à lenone lena-ve manumiſſæ, ut ſuprà vidimus; ſcilicet propter vehementem ſuſpicionem proſtratæ pudicitiæ.

L X.

Prohibitione quoque continentur DAMNATÆ PUBLICO JUDICIO. *Quale autem judicium dicatur publicum, ita declarat Ulpianus :* Senatus cenſuit, non conveniens eſſe ulli (*f*) Senatori uxorem ducere, aut retinere, damnatam publico judicio : quo judicio cuilibet ex populo experiri licet, niſi ſi cui Lege aliquâ accuſandi publico judicio non eſt poteſtas. *d. l.* 43, § 10.

Cæterùm Si qua Calumniæ judicio damnata ſit ex

(*a*) Hæc pœna eſt illicitarum nuptiarum; ut infrà videb. Part. ſeq.

(*b*) Ex tunc igitur non retro juſtæ fiunt nuptiæ.

(*c*) Rationem Legis refert Dio-Caſſius lib. 54. *Quoniam maſculi ingenui numerum ingenuarum fæminarum multùm anteibant.*

(*d*) Hæc eſt germana lectio hujus Ulpiani textûs. Vulgò ita legitur : *Lege Juliâ prohibentur uxores ducere, Senatores quidem... libertinas... item corpore quæſtum facientem. Cæteri autem ingenui prohibentur ducere lenam*, &c. Ita ut prohibitio ducendi eam quæ corpore quæſtum fecerit, referatur tantùm ad Senatores : quod falſum eſt.

(*e*) Nam ſub Imperatoribus, Senatus ſæpè cognitiones publicorum judiciorum ſibi vindicabat : Tacit. *Annal.* II, 85, & III, 10.

(*f*) Scilicet *Maximè Senatori*; cùm hoc ingenuis cæteris interdicatur quoque. vid. ſupra N. 56.

Digitized by Google

cauſâ publici judicii, & quæ Prævaricationis damnata eſt (*a*), publico judicio damnata eſſe non videtur. *d. l.* 43, §. 11.

L X I.

Interdicuntur etiam ingenuo Nuptiæ mulieris in adulterio deprehenſæ. Nam Quæ in adulterio deprehenſa eſt, quaſi publico judicio damnata eſt. Proindè ſi adulterii condemnata eſſe proponatur, non tantùm quia deprehenſa eſt, erit notata, ſed quia & publico judicio damnata eſt. Quòd ſi non ſit deprehenſa, damnata autem, idcircò notetur, quia publico judicio damnata eſt. At ſi deprehenſa quidem ſit, damnata autem non ſit, notata erit. Ego puto, etſi abſoluta ſit poſt deprehenſionem, adhuc tamen notam illi obeſſe debere; quia verum eſt eam in adulterio deprehenſam: quia factum Lex, non Sententiam notaverit. *d. l.* 43. § 12.

Non adjicitur hìc (ut in Lege Juliâ DE ADULTERIIS) A QUO, VEL UBI DEPREHENSAM. Proindè ſive maritus, ſive quis alius deprehendiſſe proponatur, videtur notata. Sed etſi non in domo mariti vel patris ſui deprehenſa ſit, erit notata, ſecundùm verba Legis. *d. l.* 43, § 13.

Denique prohibitione continentur quæ ARTEM LUDICRAM *fecerunt, ut dictum eſt ſuprà.*

§^{us}. 3us.

Quæ Nuptiæ Senatoribus interdicantur, ex Lege Juliâ & Papiâ.

L X I I.

Vidimus quas ingenui, etiam Plebeii, uxores ducere non poſſint. Jam videndum quibuscum perſonis Nuptiæ Senatoribus eorumque liberis interdicantur.

Et primùm quidem patet quòd Eas quas ingenui cæteri prohibentur ducere uxores, Senatores non ducent. *l.* 44, § 8, PAUL. LIB. 1, AD L. JULIAM. ET PAPIAM.

Nam Obſervandum eſt ut inferioris gradûs homines ducant uxores eas, quas hi qui altioris dignitatis ſunt, ducere Legibus, propter dignitatem, prohibentur. At contrà antecedentis gradûs homines non poſſunt eas ducere, quas his qui inferioris dignitatis ſunt, ducere non licet. *l.* 49, MARCELLUS LIB. 1, AD L. JUL. ET PAP.

L X I I I.

Præterea quædam ſunt perſonæ à quarum nuptiis Senatores eorumque liberi peculiari Jure abſtinere debent.

Enimverò Lege Juliâ ita cavetur: « QUI Senator eſt;
» qui-ve filius; nepos-ve ex filio; pronepos-ve ex filio nato,
» cujus eorum eſt, erit: ne quis eorum ſponſam, uxorem-ve
» ſciens dolo malo habeto libertinam; aut eam quæ ipſa,
» cujus-ve pater mater-ve artem ludicram facit, fecerit.
» Ne-ve Senatoris filia, neptis-ve ex filio, pro-
» neptis-ve ex nepote (filio nato) nata; libertino,
» ei-ve qui ipſe cujus-ve pater mater-ve artem
» ludicram facit, fecerit, ſponſa, nupta-ve ſciens
» dolo malo eſto.
» Ne-ve quis eorum dolo malo ſciens ſponſam,
» uxorem-ve eam habeto. *l.* 44, PAUL. LIB. 1, AD
» L. JUL. ET PAP. »

Hoc Capite prohibetur Senator libertinam ducere, eam-ve cujus pater (*b*) mater-ve artem ludicram fecerit: item libertinus Senatoris filiam ducere. *d. l.* 44, § 1.

L X I V.

Ait Lex: CUJUS PATER MATER-VE ARTEM LUDICRAM FECERIT:

Nec diſtinguitur, pater in poteſtate habeat filiam, necne. Tamen juſtum patrem intelligendum Octavenus ait; matrem, etiamſi vulgò conceperit. *d. l.* 44, §. 3.

Item nihil refert, naturalis ſit pater an adoptivus. *d. l.* 44, § 4.

An & is noceat qui, antequàm adoptaret, artem ludicram fecerit; atque ſi naturalis pater, antequàm filia naſceretur, fecerit? Et ſi hujus notæ homo adoptaverit, deindè emancipaverit; an non poſſit duci, ac ſi talis pater naturalis deceſſiſſet? Sed de hoc caſu contrariam Legis ſententiam eſſe Pomponius rectè putat; ut eis non connumeretur. *d. l.* 44, § 5.

Quod Si poſteà ingenuæ uxoris pater mater-ve artem ludicram facere cœperit: iniquiſſimum eſt dimittere eam debere; cùm Nuptiæ honeſtæ contractæ ſint, & fortaſsè jam liberi procreati ſint. *d. l.* 44, § 6.

Planè ſi ipſa artem ludicram facere cœperit, utique dimittenda erit. d. *l.* 44. § 7.

Nuptiæ quidem interdicantur Senatoribus cum eâ cujus pater aut mater artem ludicram fecerit. At Non obeſt, avum & aviam artem ludicram feciſſe. *d. l.* 44, § 2.

§^{us}. 4us.

An Nuptiæ, inter diſpares conditione aut dignitate perſonas, omninò irritæ ſint; & quando juſtæ eſſe poſſint.

L X V.

Vidimus quas Nuptias Lex Julia & Papia ingenuis, item Senatoribus, propter rationem dignitatis, interdicat. Cæterùm hæc Lex, pœnas adversùs delinquentes ſtatuere contenta, eas Nuptias non faciebat irritas. Verùm Senatusconſultum, ſub D. D. Marco & Commodo factum, has prorsùs irritas pronuntiavit.

Etenim Oratione D. Marci cavetur ut, ſi Senatoris filia libertino nupſiſſet, nec Nuptiæ eſſent: quam & Senatusconſultum ſecutum eſt. *l.* 16, PAUL. LIB. 35, AD EDICT.

Item Si Senatoris filia, neptis, proneptis, libertino vel qui artem ludicram exercuit, cujuſque pater mater-ve id fecerit, nupſerit; Nuptiæ non erunt. *l.* 42, § 1, MODESTIN. LIB. SINGUL. DE RIT. NUPT.

Sed & de his Nuptiis quas adhuc Plebeius quis cum libertâ contraxiſſet, dubitatum eſt an reſcinderentur ſi Senatoriam poſteà dignitatem adipiſceretur. Juſtinianus autem ſtatuit eas non diſſolvi. l. 28, *Cod.* de Nuptiis.

L X V I.

At verò connubium quod per has Leges libertinæ conditionis perſonæ cum Senatoriis non habebant, adipiſcebantur impetrato à Principe jure aureorum annulorum; aut reſtitutione natalium: de quibus ſuis Titulis agetur infrà lib. 40.

Sed & Si Senatori indulgentiâ Principis fuerit permiſſum libertinam juſtam uxorem habere, poteſt juſta uxor eſſe. *l.* 31, ULP. LIB. 6, AD L. JUL. ET PAP.

Cæterùm connubium cum Senatoriis perſonis libertus aut liberta ex eo ſolo non adipiſcitur, quòd per adoptionem in ingenui familiam tranſierit. Et Sciendum eſt, libertinum qui ſe ingenuo dedit adrogandum, quamvis in ejus familiâ ingenui jura ſit conſecutus, ut libertinum tamen à Senatoriis Nuptiis repellendum eſſe. *l.* 32, MARCEL. LIB. 1, AD L. JUL. ET. PAP.

L X V I I.

Obſervandum etiam eſt Senatoriam perſonam, amiſſâ ſuâ dignitate, cum libertinæ conditionis perſonis connubium adipiſci.

V. G. Senatoris filia, quæ corpore quæſtum vel artem ludicram fecerit, aut judicio publico damnata fuerit, impunè libertino nubit. Nec enim honos ei ſervatur, quæ ſe in tantum fœdus (*c*) deduxit. *l.* 47, PAUL. LIB. 2, AD L. JUL. ET PAP.

Quinimò Si quis in Senatorio ordine agens, libertinam habuerit uxorem, quamvis interim uxor non ſit, attamen in eâ conditione eſt ut, ſi amiſerit dignitatem, uxor eſſe incipiat. *l.* 27, ULP. LIB. 3. AD. L. JUL. ET PAP.

Cum autem pœna patris qui ſenatu movetur, in liberos ejus non redundet; hinc indubitanter ita reſpondit Papinianus: Filiam Senatoris, Nuptias libertini ſecutam, patris caſus non faciat uxorem. Nam quæſita dignitas

(*a*) Vid. ſuprà lib. 3, Tit. *de His qui not. infam.* § 4.

(*b*) Cuivis ingenuo interdicitur ne ducat uxorem quæ ipſa artem ludicram facit. Peculiare autem eſt Senatoribus, ut non ſolùm eam quæ ipſa artem ludicram facit, ſed & eam *cujus pater mater-ve* hanc artem fecit, prohibeatur ducere

(*c*) In tantam fœditatem.

Digitized by Google

liberis, propter crimen patris auferenda non eſt. *l.* 34, § 3, LIB. 4, RESPONS.

§ᵘˢ. 5ᵘˢ.

Jus novum.

L X V I I I.

I. Leges circa Nuptias Senatorum quas hactenùs expoſuimus, confirmavit & ampliavit Conſtantinus (*a*).

Etenim ſub pœnâ infamiæ (*quam priores Leges non ſtatuerant*) *Senatoribus interdicit ducere uxores, non ſolùm libertas, ſcenicas, ſcenicarum-ve filias, ſed quaſvis humiles abjectas-ve perſonas: putà, libertæ filias, lenonis aut arenarii filias, tabernarias* (*b*), *tabernariæ filias, eam-ve* quæ mercimoniis (*c*) publicè præfuit. *Nec ſolùm Senatores his Nuptiis abſtinere voluit, ſed & viros* Perfectos (*d*); *Item eos* Quos in civitatibus Duumvirilitas (*e*) vel Sacerdotii, id eſt, Pheniciarchiæ vel Syriarchiæ ornamenta condecorant (*f*). *l.* 1, *Cod. de Natural. lib.*

Circa Senatorum autem liberos nihil cavet dicta lex; fortè quia ſenſim jam ita viluerat dignitas ex Senatoribus genitorum, ut eorum habenda non videretur ratio: vel poteſt dici eos PERFECTORUM *nomine contineri.*

Hanc Conſtantini Conſtitutionem confirmant & explicant Valentinianus & Martianus qui ſic edicunt: Humilem vel abjectam fœminam minimè eam judicamus intelligi quæ, licèt pauper, ab ingenuis tamen parentibus nata ſit. Undè licere ſtatuimus Senatoribus & quibuſcumque ampliſſimis dignitatibus præditis, ex ingenuis parentibus natas, quamvis pauperes, in matrimonium ſibi accipere; nullamque inter ingenuas & opulentiores ex divitiis & opulentiore fortunâ eſſe diſtantiam.

Humiles verò abjectaſque perſonas, eas tantummodò mulieres eſſe cenſemus; ancillam, ancillæ filiam; libertam, libertæ filiam; ſcenicam, ſcenicæ filiam; tabernariam, tabernarii vel lenonis aut arenarii filiam; aut eam quæ mercimoniis publicè præfuit. Ideòque hujuſmodi inhibuiſſe Nuptias Senatoribus, harum fœminarum quas modò enumeravimus, æquum eſt. *l.* 7, *Cod. de Inceſt. Nupt.*

L X I X.

II. Hoc Jus uſque ad tempora Juſtini obtinuit. Juſtinus autem in l. 23, *Cod.* de Nupt. (*quæ falsò Juſtiniano* (*g*) *adſcripta eſt*) *conſtituit ut ſcenicæ mulieres quæ inſtitutum abjeciſſent, ex Reſcripto Principis, aut etiam abſque Reſcripto, ſi quâ dignitate polleant, deſinant haberi pro turpibus perſonis, & poſſint viris, quâlibet dignitate præditis, nubere.*

Item conſtituit ut ſcenicarum filiæ non haberentur, quæ poſt expurgationem prioris vitæ matris ſuæ, natæ fuerint. Sed & eas quæ antea natæ eſſent, jubet ex quo mater earum aut vitam emendaverit aut mortua fuerit, poſſe ex Reſcripto obtinere ut pro turpibus haberi deſinant; & hominibus cujuſcumque dignitatis nubere, dotalibus inſtrumentis confectis. d. l. 23, *Cod.* de Nuptiis.

Poſteà Juſtinianus l. 33, *Cod.* de Epiſcop. aud. & *l. fin. Cod.* de Nupt. *tam ſcenicis quæ hoc vitæ inſtitutum abjeciſſent, quàm filiabus earum, remiſit neceſſitatem Reſcripti.*

III. Denique permittit omnibus, quibuſlibet dignitatibus decorentur, quaſvis mulieres ducere uxores, modò liberæ ſint; etiam illas quæ Conſtantini & Martiani Conſtitutionibus ABJECTÆ *vocantur: dotalibus autem inſtrumentis confectis, ſi maximis dignitatibus decorentur qui eas ducunt; ſin, & ſine inſtrumentis.* Novell. CXVIII, cap. 6.

(*a*) Credibile eſt tunc vix in uſu fuiſſe has Leges. Cùm enim ſub anterioribus Principibus multi è turbâ viliſſimorum hominum viam ſibi in Senatum ſtraviſſent, ut ex hiſtoriis liquet; quales credamus fuiſſe eorum conjugia? Opus itaque fuit has Leges renovandi.

(*b*) *Tabernaria* eſt quæ tabernam exercet. Eſt autem Nonio-Marcello *Taberna*, præcipuè vinaria, quò fæx civitatis, potandi causâ, confluit. Igitur Tabernaria hic ſignificat, une *Cabaretiere*, *Taverniere*.

(*c*) Quæ a mercatoribus id mercatur quod ſtatim revendat in tabernâ. Hoc genus hominum vile exiſtimabant Romani; ut liquet ex Cicerone lib. 1, *de Offic.* cap. 42, Adde l. 6, Cod. *de Dignit.* Gallicè diceremus *les Revendeurs & Revendereſſes.*

(*d*) Vulgò in d. l. 1, legitur *Præfectos*. Rectè autem cenſet Cujacius legendum *Perfectos*. Erat *Perfectiſſimatus*, honor proximus à Senatoriâ dignitate, Equeſtri dignitate ſuperior.

(*e*) *Duumviri* erant ſummi municipiorum Magiſtratus.

(*f*) Iſti ſacerdotes magno in honore habiti apud Romanos.

(*g*) Procopius *Anecdot.* pag. 45, auctor eſt, Juſtinianum (cùm Theodoram ſcenicam mulierem deperiret, nec poſſet eam ducere uxorem quandiù vigerent Lex Papia & Conſtantini Conſtitutio) ſuaſorem hujus legis fuiſſe Juſtino patri ſuo adoptivo. Hanc autem legem Juſtini eſſe, non Juſtiniani, colligere eſt ex eo quod ſcripta ſit ad Demoſthenem Præfectum Prætorio, quem ſub Juſtino functum hoc munere liquet ex aliis Juſtini Conſtitutionibus.

T E R T I A   P A R S.

De inceſtis & illicitis Nuptiis, & de pœnis earum.

L X X.

Si quis ex his quas moribus (*a*) prohibemur ducere, duxerit; inceſtum dicitur committere. *l.* 39, § 1, PAUL. LIB. 6, AD PLAUT.

Largiori ſenſu, quæcumque adversùs Leges contractæ ſunt Nuptiæ, dicuntur inceſtæ: & præcipua earum pœna eſt, ut dos fiſco vindicetur.

Nam Inceſtæ Nuptiæ neque dotem habent: & ideò omne quod perceptum eſt, licèt fructuum nomine, auferetur (*b*). *l.* 52, PAUL. LIB. 6, AD SABIN.

Igitur Dote propter illicitum matrimonium caducâ factâ; exceptis impenſis neceſſariis quæ dotem ipſo Jure minuere ſolent, quod judicio De dote redditurus eſſet maritus, ſolvere debet (*c*). *l.* 61, PAPIN. LIB. 32, QUÆST.

Nec ideò minus dos caduca remanet, quamvis poſteà Nuptiæ legitimæ factæ ſint. Ita enim reſcribit Gordianus: Manifeſtum eſt, Nuptiis contra Mandata contractis, dotem quæ data illo tempore quum traducta eſt, fuerat, juxta ſententiam D. Severi fieri caducam. Nec, ſi conſenſu poſteà cœpiſſe videatur matrimonium, in præteritum, commiſſo vitio, potuit mederi. *l.* 8, (*d*) § 1, *Cod. de Nupt.*

L X X I.

Has pœnas confirmaverunt, & alias addiderunt Arcadius & Honorius: Scilicet ut qui vetitum conjugium contraxerunt, nihil ſibi donare poſſint; nec teſtamento de bonis ſuis diſponere, niſi erga liberos ſuos vel aſcendentes; aut ex latere, fratrem, ſororem, patruum & amitam: item nec alios præter has perſonas ab inteſtato heredes habere poſſint, quibus deficientibus, fiſcus occupabit bona. l. 6. *Cod.* de Inceſt. Nupt.

Ex Novellâ XII, cap. 1 & 2, *qui* Inceſtas & contrarias naturæ Nuptias *contrahunt, bonis ſuis privantur: &, ſiquidem liberos ex aliis legitimis Nuptiis procreatos habeant, hæc bona iis addicuntur; ita tamen ut parentes ex his alere debeant: ſi liberos non habent, addicuntur fiſco.*

Præterea jus patriæ poteſtatis quam in liberos legitimos habebant, amittunt. Denique Cinguli privatione & exilio puniuntur; & ſi viles perſonæ fuerint, etiam corporis caſtigatione. Eademque pœna mulierem manet, quæ quum ſciret Nuptias vetitas eſſe, eas contraxit.

L X X I I.

Vidimus quæ ſint pœnæ Nuptiarum illicitarum. Intereſt tamen an Jure Gentium, an Jure Civili duntaxat prohibeantur. Nam in his quæ Jure Civili duntaxat prohibentur, aliquid indulgetur errori; qui facilè præſumitur in his qui palàm eas Nuptias contraxerunt.

Hinc Paulus: Jure gentium inceſtum committit, qui ex gradu aſcendentium vel deſcendentium uxorem duxerit (*e*). Qui verò ex latere eam duxerit quam

(*a*) *Mores* Hîc accipiuntur pro Jure Gentium.

(*b*) A fiſco.

(*c*) Fiſco.

(*d*) Hanc Conſtitutionem ex antiquiſſimo monumento erutam à D. Pithœo exhibet Cujacius Obſerv. l. 11, Deeſt in vulgatis Editionibus: in Editione autem Gothofredi ſubjecta eſt inter legem 8, & legem 9, Cod. h. tit. abſque numero ſpeciali.

(*e*) Supple: hîc nullum errorem prætexere poteſt, ut ipſi aliquid ex pœnâ remittatur: neque enim fas eſt Jus naturæ ignorare.

vetatur,

Digitized by Google

vetatur, vel affinem (*a*) quam impeditur; ſi quidem palàm fecerit, leviùs; ſi verò clàm hoc commiſerit, graviùs punitur. Cujus diverſitatis illa ratio eſt, circa matrimonium quod ex latere non benè contrahitur: PALAM DELINQUENTES, ut errantes, majore pœnâ excuſantur; CLAM COMMITTENTES, ut contumaces plectuntur. *l.* 68, PAUL LIB. SINGUL. AD SCTUM TURPILLIAN.

Exemplum veniæ errori indultæ, circa Nuptias Jure Civili duntaxat prohibitas, luculentum habes in Reſcripto ſequenti.

Quod in libro ſecundo DE ADULTERIIS Papiniani Marcianus notat.

D. Marcus & Lucius Imperatores Flaviæ-Tertullæ per Menſorem libertum ita reſcripſerunt: « MOVEMUR » & temporis diuturnitate quo ignara Juris in matri» monio avunculi tui fuiſti; & quòd ab aviâ tuâ collo» cata es; & numero liberorum veſtrorum. Idcircòque, » cùm hæc omnia in unum concurrant, confirmamus » ſtatum liberorum veſtrorum in eo matrimonio quæ» ſitorum quod ante annos quadraginta contractum eſt; » perindè atque ſi legitimè concepti fuiſſent. » *l.* 57, § 1, MARCIAN. LIB. 2, INSTIT.

Obiter obſerva, Imperatores confirmare ſtatum liberorum ex tali conjunctione ſuſceptorum, non ipſam conjunctionem; quæ nec ex Reſcripto Principis rata eſſe poteſt. *l.* 2, *Cod.* Si Nupt. ex Reſcript. pet.

LXXIII.

Subvenit etiam D. Pius ei qui deceptus contraxit Nuptias cum eâ cum quâ non licebat.

Enimverò A. D. Pio reſcriptum eſt; Si libertina Senatorem deceperit quaſi ingenua, & ei nupta eſt; ad exemplum Prætoris Edicti dandam in eam actionem (*b*); quia ex dote nullum lucrum habet quæ nulla eſt. *l.* 58, MARCIAN. LIB. 4, REGUL.

LXXIV.

His quæ diximus conſonat quod reſcribunt Valentinianus, Theodoſius & Arcadius. Qui contra Legum præcepta vel contra Mandata Conſtitutioneſque Principum, Nuptias fortè contraxerit; nihil ex eodem matrimonio, ſive ante Nuptias donatum, ſive deinceps quoquo modo datum fuerit, conſequatur. Idque totum quod ab alterius liberalitate in alterum proceſſerit, ut indigno indignæ-ve ſublatum fiſco vindicari ſancimus: exceptis tam fœminis quàm viris qui aut errore acerrimo non affectato inſimulato-ve, neque ex vili causâ decepti ſunt, aut ætatis lubrico lapſi; quos tamen ita demùm Legis noſtræ laqueis eximi placuit, ſi aut errore comperto, aut ubi ad legitimos pervenerint annos, conjunctionem hujuſmodi ſine ullâ procraſtinatione diremerint. *l.* 4, *Cod. de Inceſt. Nupt.*

(*a*) Si hæc verba ſunt Pauli, intelligi debent de affinitate in lineâ rectâ. Temporibus enim Pauli, nondum ulla affinitas in lineâ tranſverſâ erat Nuptiis impedimento. Igitur Paulus impedimentum quod affinitas in lineâ rectâ Nuptiis affert, Juri Civili duntaxat, non Juri Gentium adverſari putaret: hoc via mihi perſuadere poſſum. Quapropter crediderim hæc verba *vel affinem*, intelligenda eſſe de affinitate in lineâ tranſverſâ; & addita eſſe a Triboniano.

(*b*) Gloſſa interpretatur actionem *De dolo*. Finge pactum interveniſſe, ut Senator certam dotis promiſſæ partem lucraretur: in hoc deceptus eſt quòd, cùm nullæ inter ipſum & libertinam Nuptiæ eſſe poſſint, nulla ex pacto dotis ipſi poſſit eſſe actio.

APPENDIX

DE RITIBUS IN CELEBRATIONE NUPTIARUM OLIM APUD ROMANOS ADHIBERI SOLITIS.

Ex lib. Barn. Briſſonii de Ritu Nuptiar. *excerpta.*

HÆc apud veteres Romanos in celebrandis Nuptiis potiſſimum obſervabantur.

I.

Et primò non quævis dies Nuptiis celebrandis apta credebatur. Diebus feriatis abſtinebant Veteres à Nuptiis, maximè virginum: quia his diebus vim inferri piaculum erat; per Nuptias autem vis quædam videbatur inferri virginibus. Obſervabant etiam ne eo die celebrarentur Nuptiæ, cui poſtridianus eſſet aliquis ex illis diebus qui decreto Pontificum Atri *judicati eſſent* (*a*); *quales erant omnes poſteri dies Nonarum, Iduum, & Kalendarum. Macrob. lib.* 1, Saturn. *cap.* 15, *Feſtus in voce NONARUM.*

Parentaliûm quoque tempus, quæ menſe Februario fiebant, non credebatur aptum Nuptiis celebrandis; propter infauſtos & ominoſos ejuſmodi dies, quaſi omnes atri eſſent (*b*).

Infauſtus etiam Nuptiis celebrandis menſis Maius (*c*) *ita putabatur, ut illud in proverbium verſum eſſet:*

Menſe malas Maio nubere vulgus ait. *Ovid Faſtor. lib.* 5.

Contrà tempus quod Idus Junias ſequitur, feliciſſimum habebatur & conjugio aptiſſimum (*d*).

II.

Eâ ergo die quâ ſponſa in domum viri deducenda erat, captis auſpiciis (*e*), *ſenis crinibus* (*f*) *ornabatur; comebaturque haſtæ* (*g*) *cuſpide quæ in corpore gladiatoris occiſi defixa fuiſſet. Rectâ* (*h*) *tunicâ induebatur: cingulo ex lanâ ovis facto cingebatur* (*i*). *Coronâ cingebantur tempora* (*k*): *caput velo lutei* (*l*) *coloris quod* FLAMMEUM (*m*) *vocabant, obnubebatur* (*n*).

(*a*) Cùm enim primus Nuptiarum dies verecundiæ daretur, poſtero tantum die nova nupta rem divinam in domo mariti facere incipiebat, ut infrà videb. N. 8. Nefas autem erat die Atro ſacra celebrari.

(*b*) Hinc ita Ovidius de menſe Februario.

Poſtea præteritis tumulis redduntur honores
Prodigiiſque venit funeribuſque modus.
Dum tamen hæc fient, viduæ ceſſate puellæ;
Expectet puros pinea tæda dies.
Conde tuas Hymenæe, faces; & ab ignibus atris
Aufer: habent alias mœſta ſepulcra faces. Faſtor. lib. 2.

(*c*) Plutarchus *Quæſt. Rom.* 86 varias hujuſce rei rationes refert.

(*d*) Unde Ovidius diuturnam filiæ ſalutem precatus, ita concludit:

Hanc ego quum vellem, genero dare, tempora tædis
Apta requirebam, quæque cavenda forent:
Tunc mihi poſt ſacras monſtratur Junius Idus
Utilis & nuptis, utilis eſſe viris. Faſtor. lib. 6.

(*e*) Servius ad hunc Virgilii locum, Æneid. 1.

Cui pater intactam dederat, primiſque jugarat
Ominibus.... id eſt, auguriis; ait:

Secundùm Romanos locutus eſt, qui nihil niſi captatis faciebant auguriis, præcipuè Nuptias. Adde Valer. Max. lib. 2, cap. 1.

(*f*) « SENIS CRINIBUS nubentes ornantur, quòd is ornatus vetuſtiſſimus » fuit: quidam, quòd eo Veſtales virgines ornentur, quarum caſtitatem viris » ſuis ſponſæ ſpondeant à cæteris. » Feſtus in voce, *SENIS*. Erant autem ſeni crines, ſex fertæ crinium vittâ & crinibus ipſis implexæ, quas vulgus *Treccias* vocant. Scaliger ad d. locum.

(*g*) Hæc haſta *Cælibaris* vocatur à Feſto: qui ita hujus ritûs rationes refert: « Ut quemadmodum haſta conjuncta fuerit cum corpore gladiatoris, » ſic ille cum viro ſit: vel quia matronæ, Junonis Curitis in tutelâ ſint; » quæ ita appellabatur à ferendo haſta, quæ linguâ Sabinorum, Curis » dicitur: vel quod fortes viros genituras ominetur: vel quod Nuptiali » jure, imperio viri ſubjicitur nubens; quia haſta ſumma armorum & » imperii eſt, quam ob cauſam viri fortes eâ donantur, & captivi ſub » eâdem veneunt. » Feſtus in verb. *CŒLIBARIS*. Adde Plutarch. *Quæſt. Rom.* 87. Ad hunc morem reſpiciens Ovidius loco ſuprà citato, dum monet abſtinendum a Nuptiis quum ſunt Parentalia, ait:

Nec tibi, quæ cupidæ matura videbere matri,
Comat virgineas haſta recurva comas. Faſtor. lib. 2.

(*h*) Plinius lib. 8, cap. 48, refert Caiam-Cæciliam (quæ & Tanaquil dicitur à Livio) Tarquinii Priſci uxorem, primam texuiſſe rectam tunicam; quâ ſimul cum togâ purâ induebantur tyrones novæque nuptæ. Is ritus & nonnulli alii (V. G. colus compta cum fuſo & ſtamine infrà N. 3.) in memoriam felicis conjugii primæ illius textricis, boni ominis causâ obſervabantur.

(*i*) *Ut ſicut lana in glomos ſublata conjuncta inter ſe ſit, ſic vir ſuus ſecum cinctus vinctuſque eſſet.* Feſtus in voce *CINGULO*.

(*k*) Tertullian. lib. *de Coronâ militis.* Catullus in Carmine de Nuptiis Juliæ & Manlii.

Cinge tempora floribus
Suaveolentis Amaraci.

(*l*) Id eſt, flavi coloris.

(*m*) « *Flammeo* amicitur nubens, ominis boni causâ; quòd eo aſſiduè » utebatur flaminis Dialis uxor cui non licebat facere divortium. » Feſtus in voce *FLAMMEO*. Vel ſimpliciùs, ne à quoquam prius quàm a marito cerneretur. Plutarch. lib 4, cap. 2. De hoc nuptiarum velo meminit Lucanus:

Non timidum Nuptæ leviter tectura pudorem
Lutea demiſſos velarunt flammea vultus. De Bell. Pharſal. lib. 2.

Hoc velum fuiſſe lutei, id eſt, flavi coloris non ſolùm ex hoc loco liquet; ſed etiam ex Plinio qui lib. 21, cap. 8, ait: *Lutei video honorem antiquiſſimum in Nuptialibus flammeis.*

(*n*) Inde NUPTIÆ dictæ, quia flammeo caput nubentis obvolvatur; quod antiqui OBNUBERE vocârunt. Feſtus in verbo, *NUPTIAS*.

III.

Sponſa hoc modo ornata, corrolam de floribus, verbenis, herbiſque à ſe lectis, ſub amiculo ferens (Feſtus in voce *COROLLA*), *geſtauſque colum comptam cum fuſo & ſtamine* (*Plin. lib.* 8, *cap.* 48, *Plutarch.* Quæſt. Rom. 31,) *veſperè* (*a*) *in domum viri deducebatur à prætextatis pueris; quorum unus tædam ſpineam præferebat, duo manu eam tenebant* (*b*). *Præterea utenſilia mulieris & quæ in uſu ac miniſterio ejus erant, per puerum impuberem geſtari conſueverant in vaſe operto. Puer*, CAMILLUS; *Vas* CUMERUM (*c*) *aut* CUMERA *propriè dicebatur, aut etiam* CAMILLUM *à puero ingenuo qui illud geſtabat* (*d*).

IV.

Ubi ſponſa ante fores ædium ſponſi quæ frondibus ornatæ (*e*) *erant, advenerat; interrogabatur quænam vocaretur. Illa autem ſe Caiam dicebat* (*f*): *& ſolennis erat hæc formula;* UBI TU CAIUS, EGO CAIA (*g*) *Tunc poſtes ornabat vittis laneis; & oleo atque adipe lupino aut ſuillo inungebat.* (*h*)

V.

Peractâ unctione, ſponſa ingrediebatur domum. Valdè autem cavendum erat ne ingrediens limen calcaret. (*i*) *Hinc aut illud tranſiliebat* (*k*), *aut à comitibus ſublata tranſportabatur* (*l*). *Interdum non per januam, ſed per ruptam maceriam* (*m*) *ingrediebatur. Ingreſſæ puellæ claves* (*n*) *tradebantur: in pelle lanatâ ſtatuebatur; & à ſponſo in conjugem aquâ & igne accipiebatur. Sponſus enim ſponſæ occurrens, in aquali offerebat aquam quæ è puro fonte per puerum feliciſſimum aut puellam petita fuerat; & ex foco ignem in titione, ex felici arbore. Hâc aquâ aſpergebatur ſponſo, ut in conjugem acciperetur* (*o*). *Ardebant quinque* (*p*) *tædæ jugales.*

VI.

Novus maritus novæ conjugi comitibuſque ejus cœnam dabat. In hâc autem cœnâ quæ EPULÆ GENIALES *vocantur, aliquantò majores quàm in alia convivia impenſæ Legibus ſumptuariis* (*q*) *permittebantur.*

Inter epulas THALASSIO (*r*) *inclamabatur; ut apud Græcos* HYMEN: *interveniebat tibia* (*ſ*). *Spargebantur pueris nuces* (*t*): *illi depoſitis prætextis* (*u*) *obſcœna nubentibus conclamabant; verſuſque laſciviâ diffluentes continebant, qui* Feſcennini (*v*) *vocantur.*

VII.

Intereà in cubiculo mariti lectus genialis (*x*) (*id eſt Nuptialis*) *componebatur; advocabaturque mariti genius* (*y*) *Nova nupta in cubiculum mariti deducebatur, præeunte tædâ quam rapere ſolebant amici utriuſque* (*z*) *conjugis Inſerebantur ſimul in cubiculum mariti plurimorum ſimulacra Deorum, ut illorum ope feliciter nova nupta viro poſſet conjungi. Erat etiam in eodem mariti cubiculo præter lectum genialem, quoddam ſtratum pendulum & erectum Priapo dicatum; in quod aſcendebatur gradibus ebore ornatis: ibi nova nupta paulisper ſedebat, ut illius pudicitiam Deus prior delibaſſe videretur* (*aa*). *Tum illam in lecto genioli collocabant Pronubæ: erant autem illæ, probatæ pudicitiæ mulieres, & quæ uni duntaxat viro nupſiſſent* (*bb*). *Denique maritus cingulum virgineum ſolvebat* (*cc*).

VIII.

Poſtridie Nuptiarum inſtaurabatur convivium, & illa dies Repotia (*dd*) *dicebatur: illâ die nova nupta in domo viri libertatem auſpicans uxoriam, dominium incipiebat adipiſci & rem divinam faciebat* (*Macrob. lib.* 1, Saturn. *cap.* 15,) *atque ab amicis & cognatis accipiebat munera* (*ee*).

IX.

Pertinent etiam ad Ritus Nuptiarum, peculiares Confarreationis & Coemptionis ritus: de quibus egimus ſuprà lib. 1, *Tit.* De his qui ſui vel alien. jur. *N.* 9. *In illis autem Nuptiis quæ non per Confarreationem & Coemptionem fiebant, is ritus adhibebatur ut adoleſcentes ſtrictis mucronibus domum ſponſæ ingrederentur; illamque vi ſimulatâ è gremio matris, aut, ſi non eſſet mater, ex ſinu fœminæ proximiori neceſſitudine conjunctæ raperent. Cujus ritûs rationem ex raptu Sabinarum ductam innuit Feſtus:* Quòd videlicèt ea res feliciter Romulo ceſſit. *Feſtus in verb. RAPI* (*ff*).

(*a*) Demùm poſtquàm cœnaviſſet, ſponſas in domum ſponſi duci ſolitas, ex Varrone refert Servius. Hinc Catull. in Epithal.

Veſper adeſt, Juvenes conſurgite....
Jam veniet virgo; jam dicetur hymenæus.

(*b*) Feſtus in voce *PATRIMI*, qui etiam ibi refert ex ſpinâ albâ has tædas confici ſolitas. Unde Catullus, de Nupt. Jul. & Manl.... *Spineam quate tædam.* Exiſtimabant quippe veteres vim ſpinæ albæ ineſſe ad maleficia depellenda. Jam vero quod ſpectat morem quem diximus, ut prætextati ſponſam manu ducerent, Catullus ad hunc morem alludens ſuprà d. loco,

Mitte Brachiolum teres,
Prætextate, puellula.

(*c*) CUMERUM, inquit Feſtus, *vas Nuptiale à ſimilitudine cumerarum, quæ ſunt palmea vel ſpartea ad uſum popularem.* In voce *CUMERUM.*

(*d*) Nam CAMILLUS *propriè appellatur puer ingenuus*: Feſtus in verbo *CAMILLUS.*

(*e*) Hinc Catullus de Nupt. Pelei.

Veſtibulum ut molli velatum fronde vireret.

Hinc & Juvenalis de muliere ſtatim poſt Nuptias divertente ait:

Ornatas paulò ante fores pendentia linquit
Vela domûs, & adhuc virides in limine ramos. Satyr. VI.

(*f*) Refert Probus in Epitom. Val. Max. lib. 10. » Caiam Cæciliam Tarquinii Priſci uxorem, fuiſſe optimam lanificam; & ideo inſtitutum ut » novæ Nuptæ quam ante Januam mariti interrogarentur quænam vocarentur, Caiam ſe eſſe dicerent. » An etiam Feſtus in voce, *CAIA*, tantæ probitatis eam fuiſſe, ut id nomen boni ominis causâ frequentent nubentes.

(*g*) Hujus formulæ ſenſus videtur. UBI TU DOMINUS ET PATERFAMILIAS, EGO DOMINA ET MATER FAMILIAS. Plutarch. *Quæſt Rom.* 30.

(*h*) Indè UXORES dictæ, velut unxores. Hæc autem unctio fiebat ne quid mali medicamenti inferretur. Plin. lib. 28, cap. 9. Servius ad lib. 4, Æneid. Hinc Lucanus Nuptiarum feſtivitatem deſcribens lib. 2, de Bello Phartal.

Infulaque in geminos diſcurrit candida poſtes.

(*i*) Varro apud Servium ad Eclog. Virgil. 8. hanc rationem affert: Ne ſponſa à ſacrilegio inchoaret, ſi depoſitura virginitatem calcaret rem Veſtæ numini caſtiſſimo conſecratam. Adde Plutarch. *Quæſt Rom.* 1.

(*k*) Hinc Catullus.

Transfer omine cum bono
Limen aureolos pedes.

(*l*) Plutarchus *Quæſt. Rom.* 29, ait hoc fieri vel in memoriam raptûs Sabinarum; vel ne ſponſa videatur volens eò ingredi, ubi depoſitura ſit virginitatem.

(*m*) Hujus ritûs mentio apud Terent. in Adelp. Act. V. Sc. 7.

Atque hanc in horto maceriam jube dirui
Quantum poteſt, hâc transfer, &c.

(*n*) Feſtus in voce *CLAVIM* ait, Clavim donatam ſponſæ ad ſignificandam partûs facilitatem. Probabilius videtur ideo ei dari claves, ut ſignificetur, curam rei domeſticæ ei committi.

(*o*) Nonius Marcellus hæc ex Varrone refert in verbo *TITIONEM* & in verbo *FELIX*. Vid. Plutarch. *Quæſt. Rom.* 1. Feſtus in verbo *AQUA*, & in verbo *FACEM*, hanc hujus ritûs rationem affert: quod hæ duæ res, aqua & ignis, humanam vitam maximè continent; cujus communionem ineunt novi conjuges. Hinc Ovidius de aquâ & igne:

An quòd in his vitæ cauſa eſt...
Hæc nova ſit conjux?.. Faſtor lib. 4.

Aliam rationem affert Lactantius lib. 2, inſtit. div. cap. 10.

(*p*) Plutarchus. *Quæſt. Rom.* 2, varias hujus tædarum numeri rationes refert: inter quas illa eſt, quod quinque potiſſimùm Dii à nubentibus invocabantur; Jupiter, Juno, Venus, Suadela, & Diana ſeu Lucina.

(*q*) Liciniâ ſcilicet & Juliâ quibus effervescens Romanorum luxuriæ æſtus coercebatur. Lex Licinia quum certis diebus centenos æris in cœnam impendi permitteret, Nuptiis ducentos indulſerat. Lex Julia ſub Auguſto lata Profeſtis diebus cœnarum ſumptum ducentis finit; feſtivis trecentos permittit; Nuptiis (& Repotiis de quibus infrà N. 8,) H. S. millies. Gell. II. 24.

(*r*) Livius refert, quum ſub Romulo in raptu Sabinarum, una longe ante alias pulchritudine inſignis, a globo Thalaſſii cujuſdam raperetur ſciſcitantibus, cuinam eam ferent, ne quis violaret, THALASSIO ferri clamitatum. Inde Nuptialem vocem hanc factam. Ita Livius lib. 1. Varro autem ait THALASSIONEM in Nuptiis ſignum eſſe lanificii, cui valdè ſtudebant priſcæ matronæ: Thalaſſio enim eſt calathus ſeu vas lanificii aptum. Feſtus in voce *THALASSIO*. Plutarch. Quæſt. Rom. 31.

(*ſ*) Hinc apud Terent. in Adelp. Act. V. ſcen 7. Demeæ interroganti,

Cur non domum uxorem arceſſis? Reſpondet Æſchinus;

Cupio: verùm hoc mihi mora eſt.
Tibicina, & Hymenæum qui cantent.

(*t*) *Sparge marite nuces...* Virg. Eclog. IX.

Hujus moris Varro apud Servium rationem affert, ut Jovis omine matrimonium celebraretur. Nam nuces in tutelâ erant Jovis; undè *Juglandes* vocatæ, quaſi glandes ſeu fructus Jovis. Idem Varro tradit ideo ſparſas nuces, ut dum a rapientibus fieret ſtrepitus, vox puellæ virginitatem deponentis non audiretur. Alias rationes refert Plinius lib. 15, cap. 22.

(*u*) Ideò autem deponebant prætextas, quia *Prætextatis nefas erat obſcœno verbo uti*: Feſtus in voce *PRÆTEXTATIS.*

(*v*) Ita dicti vel quod » ex Urbe Feſcenninâ dicuntur allati; ſive ideò » quia faſcinum putabantur arcere. Feſtus in voce *FESCENINI.* De his Catulus: in Epithal. Jul. & Manl.

Nec diu taceat procax
Feſcennina locutio.

(*x*) Ita dictus quaſi *genitalis*; à generandis liberis. Servius in Æneid. VI.

(*y*) Hunc morem refert Arnobius lib. 5, *Adv. gentes.* Inde apud Juvenalem:

.... Sacri genium lecti. Satyr. VI.

(*z*) *Ne aut uxor eam ſub lecto viri ea nocte ponat, aut vir in ſepulcro comburendam curet: quo utroque, mors propinqua alterutrius captari putatur.* Feſtus in voce *RAPI.* Servius aliam rationem affert; ſcilicet rapi illas faces tanquam vitæ præſidia: namque his qui ſunt potiti, diutiùs feruntur vixiſſe. Scaliger in Notis ad Feſt.

(*aa*) Auguſtinus *de Civit Dei* lib 6, cap. IX, & lib. 7, cap. XXIV.

(*bb*) Ut matrimonii perpetuitatem auſpicarentur: Feſtus in voce *PRONUBÆ.*

(*cc*) Cingulum laneum de quo ſuprà N. 2, » Novæ nuptæ cingulum » Herculeano nodo vinctum vir in lecto ſolvit, ominis gratiâ, ut ſic ipſe felix » ſit in ſuſcipiendis liberis, ut fuit Hercules qui 70 liberos reliquit. Feſtus in » voce, *CINGULUM*

(*dd*) *Ita dicta quaſi reficiatur potatio.* Feſtus in voce *REPOTIA*

(*ee*) De quibus in l. 1, § 5, ff. *de Tut. & rat. diſtrah.* l. 13, ff. *de Admin. tut.* & alibi paſſim.

(*ff*) Hujus ritûs mentio apud Apuleium, lib. 4, *de Aſino aureo.*

TITULUS III.
DE JURE DOTIUM.

PRæmiſſis quæ ſponſalia & ritum nuptiarum ſpectant, jam incipiunt Pandectarum ordinatores exponere ea quæ pertinent ad contractum Dotis.

Definiri autem poteſt, contractus quo mulier alius-ve pro eâ viro ad ſuſtinenda matrimonii onera aliquid dat aut promittit; quod vir ſoluto matrimonio his caſibus qui Lege aut conventione præſcripti ſunt, reſtituere obligatur.

Dos *accipitur non ſolùm pro contractu Dotis, ſed pro eo quod ex hoc contractu viro datum aut promiſſum eſt.*

Ad hanc materiam explanandam videndum eſt 1°. Quotuplex ſit Dos: 2°. De conſtitutione Dotis: 3°. De jure quod ex conſtitutâ Dote viro quæritur. Hæc tribus Sectionibus expediemus.

Diſpiciendum eſt etiam de pactis quæ circa Dotem intervenire ſolent, necnon de reſtitutione Dotis quæ ſoluto matrimonio fieri ſolet: ſed hæc proprios habebunt infrà Titulos.

Quartam hìc Sectionem ſubjungemus de bonis extra Dotem, ſeu Paraphernis.

SECTIO I.
Quotuplex ſit Dos.

I.

Dos alia eſt Profectitia, alia eſt Adventitia.

Profectitia Dos eſt, quæ à patre vel parente profecta eſt, de bonis vel facto ejus. *l.* 5, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Parentem hìc accipe, per virilem ſexum aſcendentem. Nec tantùm naturalem: nam Julianus libro 19, Digeſtorum, adoptivum quoque patrem, ſi ipſe Dotem dedit, habere ejus repetitionem ait. *d. l.* 5, § 13.

Item non de eo ſolùm parente loquimur, qui filiam in poteſtate habet: nam & Si pater pro filiâ emancipatâ Dotem dederit; Profectitiam nihilominùs Dotem eſſe nemini dubium eſt: quia non jus poteſtatis, ſed parentis nomen, Dotem Profectitiam facit. *d. l.* 5, § 11.

II.

Ait Ulpianus: DE BONIS.

Videntur autem in bonis patris, etiam res alienæ quas bonâ fide emit. Hinc Si pater alienum fundum bonâ fide emptum in Dotem dedit, ab ipſo profectus intelligitur. l. 6, § 1, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

Quòd ſi Pater filiæ nomine, nummos alienos quos mutuos acceperat aut in cauſam crediti receperat, in Dotem dedit: conſumptis (*a*) his, Dos Profectitia efficitur. *l.* 81, PAPIN. LIB. 8, QUÆST.

III.

Addit Ulpianus: VEL FACTO EJUS.

Sive igitur parens dedit Dotem, ſive procurator ejus, ſive juſſit alium dare; ſive, quum quis dediſſet negotium ejus gerens, parens ratum habuerit; Profectitia Dos eſt. *d. l.* 5, § 1, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Sed ſi pater Dotem promiſit, & fidejuſſorem vel reum pro ſe dedit; ego puto Profectitiam eſſe dotem. Sufficit enim quòd pater ſit obligatus, ſive reo ſive fidejuſſori (*b*). *d. l.* 5, § 7.

Sed & Si filiusfamilias mutuatus, creditorem delegavit ut daret pro filiâ dotem, vel etiam ipſe accepit & dedit; videri Dotem ab avo profectam, Neratius ait: hactenùs, quatenùs avus eſſet dotaturus neptem ſuam. Id enim in rem avi videri verſum (*c*). *d. l.* 5. § 8.

Quinetiam Quòd ſi quis patri donaturus dedit; Marcellus libro 6, Digeſtorum ſcripſit, Hanc quoque à patre profectam eſſe (*d*): & eſt verum *l.* 5, § 2, ULP. LIB. 31. AD SABIN.

Maximè autem factum parentis intelligi debet, factum curatoris ejus.

Igitur: Sed & ſi curator furioſi vel prodigi, vel cujuſvis alterius, Dotem dederit; ſimiliter dicemus dotem Profectitiam eſſe. *d. l.* 5, § 3.

Sed & ſi proponas Prætorem vel Præſidem decreviſſe, quantum ex bonis patris, vel ab hoſtibus capti aut à latronibus oppreſſi, filiæ in Dotem detur; hæc quoque Profectitia videtur. *d. l.* 5, § 4.

IV.

Quòd ſi nec pater quidquam ex ſuis bonis dedit, aut ſe obligavit, nec alius ejus nomine; Dos Profectitia videri non poteſt.

Unde Si pater repudiaverit hereditatem, Dotis conſtituendæ causâ; fortè quòd maritus erat ſubſtitutus, aut qui potuit ab inteſtato hereditatem vindicare (*e*): Dotem Profectitiam non eſſe, Julianus ait.

Sed & ſi legatum in hoc repudiaverit pater, ut apud generum heredem remaneat, Dotis conſtituendæ causâ; Julianus probat, non eſſe profectum id de bonis; quia nihil erogavit de ſuo pater, ſed non acquiſivit. *d. l.* 5, § 5.

Imò & Si res quas filiæ emancipatæ pater donavit, ex voluntate ejus (*f*) poſteà in Dotem pro eâ datæ ſunt à filiâ Dotem, non à patre videri datam. *l.* 51. ULP. LIB. 2, RESPONS.

V.

Sed & ſi quid pater dederit, ſi non tanquam ex causâ Dotis ab ipſo aut ipſius nomine principaliter conſtitutæ; Dos non erit Profectitia.

Hinc Si pater, non quaſi pater, ſed alio Dotem promittente, fidejuſſit, & quaſi fidejuſſor ſolverit: Neratius ait, non eſſe Profectitiam Dotem; quamvis pater ſervare à reo id quod ſolvit, non poſſit. *ſup. d. l.* 5, § 6.

Hinc etiam Si quis pro alienâ filiâ Dotem promiſerit, & promiſſori pater heres extiterit: Julianus diſtinguit, intereſſe ante nuptias pater heres extiterit & Dotem dederit, an poſteà. Si antè, videri Dotem ab eo profectam, potuit enim nuntium remittendo reſolvere Dotem: quòd ſi poſt nuptias, non eſſe Profectitiam (*g*). *d. l.* 5, § 14

Contrà in ſpecie ſequenti dicendum; Si filiusfamilias Dotem promiſerit, & ſui juris factus dederit; Profectitiam eſſe Dotem. Non enim pro hereditate patris æs alienum ſolvit: ſed ſuum æs alienum ſuſceptum dum filiusfamilias eſſet, paterfamilias factus exoneravit (*h*). *d. l.* 5, § 10.

(*a*) Cur demùm *his conſumptis*; cùm ſuprà dicatur Dos Profectitia eſſe fundo alieno in dotem dato? Diſparitatis hanc rationem affert Cujacius, quòd fundus bonâ fide emptus, erat in bonis patris: nam hunc habebat ex causâ emptionis; quæ, quamvis ſit rei alienæ valet; item eo nomine ſi evinceretur, actio competit. Verùm pecunia mutuò accepta quæ aliena eſt, ex nullâ juſtâ causâ habetur; cùm non conſiſtat mutuum pecuniæ alienæ: quare in bonis ejus qui eam accepit, videri non poteſt; nec conſequenter ab eo profecta, ſi hanc Doti dederit. Conſumptis autem bonâ fide nummis cùm reconcilietur mutuum, perindè eſt ac ſi non fuiſſet aliena pecunia; adeòque Dos debet Profectitia videri.

(*b*) Etſi enim ex bonis rei aut fidejuſſoris qui ſolvit, non ex meis, profecta ſit, tamen ex facto meo proficiſcitur: cùm juſſerim aut ratum habuerim quod meo nomine datum eſt, & ex hâc causâ ſim obligatus ei qui dedit.

(*c*) Cùm pecunia in Dotem data ſit nomine avi, & avus eo nomine actione *De in rem verſo* obligetur; ſatis eſt ut videatur ex facto ejus profecta.

(*d*) Nam fictione brevis manûs pecunia intelligitur donata patri, qui ipſe eam in Dotem dederit.

(*e*) Corruente per repudiationem teſtamento in quo maritus erat ſcriptus heres.

(*f*) Nudus conſenſus quem ex abundanti adhibet ut filia emancipata res ſuas in Dotem det, nihil poteſt operari.

(*g*) Hoc enim caſu, cùm hereditario tantùm nomine obligaretur; magis videtur hereditario nomine dediſſe Dotem, quàm proprio nomine.

(*h*) Etſi enim pater ejus teneretur *De peculio*, & ſic filius hereditario nomine, id eſt, patris teneatur: tamen, cùm ipſe hanc promiſiſſet, proprio etiam nomine & principaliter tenetur. Unde, quum eam ſolvit, magis proprio nomine quàm hereditario dare videtur.

V I.

Denique Dos profectitia eſt, quæ à patre proficiſcitur: Sed ita demùm ſi ut parens dederit. Cæterùm ſi cùm deberet filiæ, voluntate ejus dedit; Adventitia Dos eſt. *d. l.* 5, § 11, ¶ *ſed ita.*

Hinc etiam Si quis certam quantitatem patri donaverit, ita ut hanc pro filiâ daret; non eſſe Dotem Profectitiam Julianus libro 17 Digeſtorum ſcripſit: Obſtrictus eſt enim ut det; aut, ſi non dederit, Condictione (*a*) tenetur. Hoc & in matre Juris eſſe ait; ſi fortè ſub eâ conditione uxor marito det, ut pro filiâ genero in Dotem daret; nec videri uxorem marito donaſſe. Rectiſſimè ergo ait, ut non ſit interdicta donatio Jure Civili (*b*): non enim ad hoc dedit, ut ipſe habeat; ſed ut genero pro filiâ expendat (*c*) Denique ſi non dederit, Condictione tenetur. Eſſe igitur Dotem iſtam Adventitiam, Julianus ait: & ita utimur. *d. l.* 5. § 9.

V I I.

Vidimus quæ Dos ſit Profectitia necne.

ADVENTITIA *autem dos eſt, quæ Profectitia non eſt: qualis eſt quam mulier ipſa, aut extraneus conſtituit. Extraneum autem intelligimus, omnem citra parentem per virilem ſexum aſcendentem. l. un. Cod.* de Rei uxor. act.

S E C T I O II.

De conſtitutione Dotis.

Huc pertinent ſequentes quæſtiones: Quis Dotem conſtituat: Quæ res in Dotem poſſint conſtitui; Quomodo Dos conſtituatur; quibus perſonis aliquid Dotis causâ promitti aut dari poſſit; Quando Dos poſſit conſtitui.

A R T I C U L U S I.

Quis Dotem conſtituat.

Dotem aut mulier ipſa ſibi conſtituit, aut pater ejus, aut quivis alius.

V I I I.

Et 1°. *mulier ipſa Dotem ſibi conſtituere poteſt.*

Cæterùm Jure veteri cujuſcumque ætatis eſſet, non aliter hoc poterat quàm tutore auctore; ut liquet ex his quæ videb. infrà in Append. ad libros 28 *&* 29.

Jure novo, ex Conſtitutione Zenonis, mulier in majori ætate conſtituta tutore aut curatore ad Dotem conſtituendam jam non indiget. Et Mulier in minori ætate conſtituta Dotem marito, conſentiente generali vel ſpeciali curatore, rectè dare & exigere poteſt: licèt ipſe (*d*) tempore creationis, fidejuſſorem (*e*) in minorem quàm Dos eſt quantitatem dicitur præſtitiſſe. *l.* 28, *Cod. h. t.*

Obiter nota: Hoc idem obſervatur & ſi minor ante nuptias donationem (conſentiente, ut dictum eſt, curatore) fecerit. *d. l.* 28, *Cod.*

I X.

2°. *Filiam in matrimonium collocare & pro eâ Dotem conſtituere ad officium patris pertinet. Et quidem poteſt per Præſides cogi dotare; ut obiter vid. Tit. præced. N.* 10.

Indè eſt quòd Papinianus libro 10 Quæſtionum ait, quum pater curator ſuæ filiæ juris ſui effectæ, Dotem pro eâ conſtituiſſet; Magis eum quaſi patrem id, quàm quaſi curatorem, feciſſe videri. *d. l.* 5, § 12.

Hoc confirmavit Juſtinianus: addidit que ut, ſi dixerit pater ſe tam ex ſuis quàm ex filiæ bonis Dotare; ſi quidem pater idoneas ad dotandam filiam facultates haberet adhuc; ex ſuis bonis in ſolidum dotaſſe videretur; ſin inops pater eſſet, ex bonis duntaxat filiæ dotaſſe intelligeretur. Idem obtinere voluit quum pater pro filio Donationem ANTE NUPTIAS *mulieri conſtituit.*

Maximè autem tenetur pater Dotem Profectitiam filiæ, quæ ad ipſum ſoluto filiæ matrimonio reverſa eſt, filiæ iterùm nubenti dare integram; etſi ex donatione PROPTER-NUPTIAS *quam lucrata eſt, abundè dotari poſſet.*

Hoc tamen ita obtinet, niſi inopinatam cladem pater in bonis ſuis paſſus ſit. Novell. XCVII, cap. fin.

X.

3°. *Quivis alius præter patrem, Dotem conſtituere poteſt; ſed volens. Nam* Neque mater pro filiâ dotem dare cogitur (niſi ex magnâ & probabili causâ (*f*) vel Lege ſpecialiter expreſſâ); neque pater de bonis uxoris ſuæ invitæ ullam dandi habet facultatem. *l.* 14, *Cod. h. t.* DIOCL. ET MAXIM.

A R T I C U L U S II.

Quid in Dotem conſtituit poſſit.

X I.

In Dotem conſtitui poteſt quælibet res, ſive tota, ſive pro parte.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Ante diviſionem ſoror tua inteſtato patri etiam ipſa ſuccedens, pro indiviſo portionem fundi communis in Dotem dare non prohibetur. *l.* 16, *Cod. h. t.*

X I I.

Nec tantùm corpora in Dotem conſtitui poſſunt, ſed & res incorporales; putà nomen, vel quod ipſe vir, vel quod quivis alius debeat.

Hac de re elegans ſpecies à Javoleno refertur

Nuptura filiofamilias, ſi ſocero Dotem ita promiſerit; QUOD FILIUS TUUS MIHI DEBET, ID DOTI TIBI ERIT: intereſſe puto, utrùm filii obligatio, an patris perſecutio (*g*) & in rem verſum promiſſioni contineatur? Nam ſi id quod filium dare oportet, ſignificatum eſt tota pecunia in quam filius obligatus eſt, promiſſioni Dotis continebitur. Sin autem id quod patrem de peculio, vel in rem verſo præſtare oportebit; æſtimare debebit quantum ſit eo tempore id quo (*h*) promittitur, ut ea ſumma Dotis eſſe videatur quâ patrem eo tempore filii nomine condemnari oportebit. Quòd ſi non evidenter apparuit de cujus mulier obligatione ſenſit; præſumptionem ad filii debitum ſpectare veriſimile eſt, niſi evidentiſſimè contrarium adprobetur. *l.* 57, JAVOLEN. LIB. 1, EX PLAUTIO.

In ſpecie autem in quâ ipſi patri nuberet creditrix filiifamilias, ita Julianus: Quæ debitorem filiumfamilias habet, ſi patri ejus ita Dotem promiſerit; QUOD MIHI DEBES VEL QUOD MIHI FILIUS TUUS DEBET, DOTI TIBI ERUNT; non obligatur (*i*): ſed efficit ut id quod actione de peculio ſervari à patre poterat, in Dote ſit. Marcellus: Sive igitur cum filio, poſthàc ſive cum patre agere inſtituerit, exceptione Pacti conventi ſummovebitur (*k*): actione autem De Dote ſi experietur, conſequetur quod in peculio fuiſſe apparuerit eo tempore quo Dos promittebatur: utique ſi poſt nuptias promiſſa: [ſi verò (*l*) ante nuptias], ejus temporis peculium debet æſtimari, quo nuptiæ fierent (*m*). *l.* 44, § 1, JULIAN. LIB. 16, DIGEST.

Similiter Quòd ſi nuptura debitori filiofamilias, actionem duntaxat De peculio promiſit; id quod ex eâ causâ

(*a*) *Ob rem dati, re non ſecutâ.*
(*b*) Hæc donatio non eſt interdicta eo *Jure Civili* quo donationes inter virum & uxorem prohibentur.
(*c*) Adeòque non locupletatur ex hâc donatione: atqui donationes ex quibus conjux non fit locupletior, non continentur prohibitione; ut videb. infrà lib. 24, Tit. *de Donat. int. vir. & ux.* Part. 1, Sect. 2, art. 2.
(*d*) Curator.
(*e*) *Rem adoleſcentis ſalvam fore.*
(*f*) Hæc verba à Triboniano eſſe interpolata, & ab eo adſcripta ex l. 19, § 1, Cod. *de Hæret. & manich.* rectè obſervavit Hottomannus.
(*g*) Id eſt, quod poterat perſequi adverſus patrem.
(*h*) Ita legendum. Vulgò *quod.*
(*i*) *Non obligatur* ut quicquam præſtet, ſed tantùm ut accepto ferat ei id quod actione *De peculio* ipſi præſtare tenetur. Ipſum enim nomen non dixit Doti: fruſtrà illud Doti dixiſſet, cum pater adverſus filium ſuum nomen habere non poſſit.
(*k*) *Summovebitur* mulier ſi cum filio agat. Atqui tamen debitor ipſi manet filius? Solve; manet quidem ipſo Jure, verùm mulier ita dotem dicendo videtur pacta cum patre cui nuptura erat, ut non ſolùm ab ipſo, ſed nec à filio uſque ad quantitatem peculii exigeret. Intereſt enim patris, non minui peculium filii. Porrò ex tali pacto exceptio filio datur: ut vid. ſuprà lib. 2, Tit. *de pactis.* N. 21.
(*l*) Haloander hæc rectè ſupplet.
(*m*) Nam Dos quæ promittitur, tunc demùm Dos eſſe incipit quum nuptiæ fiunt, nec poteſt priùs ex hâc causâ liberatio patri contingere ejus quod debet. Igitur hoc tempus inſpiciendum eſt.

Digitized by Google

ſibi deberetur nuptiarum tempore, inſpicitur (*a*). *l.* 45, TRYPHONIN. LIB. 8, DISPUT.

Si verò alii nuptura juſſit filiumfamilias debitorem, de peculio Dotem promittere; tempus inſpicitur quo Dos promiſſa (*b*) eſt, ut tantum in peculio eſſe æſtimaretur. *d. l.* 45, § 1.

X I I I.

Poſſunt duæ vel plures res alternativè in Dotem conſtitui; ut in ſpecie ſequenti. Si debitori ſuo mulier nuptura ita Dotem promiſiſſet; QUOD MIHI DEBES, AUT FUNDUS SEMPRONIANUS, DOTI TIBI ERIT: utrum mulier vellet, id in Dote erit. Et, ſi quidem debitum maluiſſet Dotis nomine apud virum remanere; poteſt eâ exceptione ſe tueri adversùs petentem fundum. Quòd ſi fundum dediſſet, pecuniam marito condicet. *l.* 46, § 1, JULIAN. LIB. 16, DIGEST.

X I V.

Non tantùm res ſingulares in Dotem dari poſſunt. Quinetiam Nullâ Lege prohibitum eſt universa (*c*) bona in Dotem marito fœminam dare. *l.* 4, *Cod. h. t.* ALEXANDER.

Quum autem Mulier bona ſua omnia in Dotem dedit: quæro an maritus quaſi heres oneribus reſpondere cogatur? Paulus reſpondit; Eum quidem qui tota ex repromiſſione Dotis bona mulieris retinuit, à creditoribus ejus conveniri non poſſe: ſed non plus eſſe in promiſſione bonorum, quàm quod ſupereſt deducto ære alieno. *l.* 72, PAUL. LIB. 8, RESPONS.

X V.

Quod diximus mulierem poſſe omnia bona ſua in Dotem dare, limitationem patitur in muliere minore vigintiquinque annis.

Hinc Celſus: Quæro quantæ pecuniæ Dotem promittenti adultæ mulieri, curator conſenſum accommodare debeat? Reſpondit: Modus ex facultatibus & dignitate mulieris maritique ſtatuendus eſt, quòuſque ratio patitur. *l.* 60, LIB. 11, DIGEST.

Igitur Sive generalis curator (*d*), ſive Dotis dandæ causâ conſtitutus ſit, & amplius Doti promiſſum eſt quàm facultates mulieris valent, ipſo Jure promiſſio non valet: quia Lege rata non habetur auctoritas dolo facta.

Quærendum tamen eſt utrùm tota obligatio, an quod amplius promiſſum eſt quàm promitti oportuit, infirmetur? Et utilius eſt dicere, id quod ſuperfluum eſt tantummodò infirmari. *l.* 61, TERENTIUS CLEMENS LIB. 3, AD L. JUL. ET PAP.

Iſte autem curator res Dotis nomine tradere debet; non etiam ut vendat cuilibet, & pretium ejus in Dotem det. Dubitari autem poteſt an hoc verum ſit? Quid enim ſi aliter honeſtè nubere non poſſit, quàm ut pecuniam in Dotem det; idque ei magis expediat? Atquin poſſunt res in Dotem datæ plerumque alienari, & pecunia in Dotem converti. Sed ut expediatur quæſtio; ſi quidem res in Dotem maritus accipere maluerit; nihil ampliùs quærendum eſt. Sin autem non aliter contrahere matrimonium vir patitur, niſi pecuniis in Dotem datis; tunc officium eſt curatoris apud eumdem intrare judicem qui eum conſtituit, ut iterùm ei causâ cognitâ etiam viro abſente permittat rerum venditione celebratâ Dotem conſtituere. *d. l.* 61, § 1.

Obiter obſervandum quòd iſte Curator pro Minore non tantùm Dotem dare debet, ſed etiam impendia quæ ad nuptias facienda (*e*) ſunt. *l.* 52, *ff. de Admin. & peric. tutor.* NERAT. LIB. 1, RESPONS.

X V I.

Vidimus quid in Dotem conſtitui poſſit. Illud in Dotem fruſtrà conſtituitur, quod omninò incertum foret.

Hinc Alexander: Fruſtrà exiſtimas actionem tibi competere, quaſi promiſſa Dos tibi nec præſtita ſit: cùm neque ſpecies ulla, neque quantitas promiſſa ſit, ſed hactenùs nuptiali inſtrumento adſcriptum, quòd ea quæ nubebat Dotem dare promiſerit. *l.* 1, *Cod. de Dotis promiſſ.*

Hoc ita, quum promiſſa eſt Dos ſimpliciter. Verum, ut reſcribit Gordianus; Si, quum ea quæ tibi matrimonio copulata eſt nuberet, is cujus meminiſti Dotem tibi non additâ quantitate, ſed QUODCUMQUE ARBITRATUS FUISSET pro eâ daturum ſe ritè promiſit; & interpoſitæ ſtipulationis fidem non exhibet: competentibus actionibus uſus, ad repromiſſi emolumentum Jure judiciorum pervenies. Videtur enim boni viri arbitrium ſtipulationi inſertum (*f*) eſſe. *l.* 3, *Cod. d. tit.*

Quinetiam obſervatur in patre filiam dotante, ut etſi promiſerit Dotem ſimpliciter, de Dote arbitrio boni viri ſtatuendâ ſenſiſſe videatur.

Hoc docet Papinianus. Ita ille: Gener à ſocero Dotem arbitratu ſoceri certo die dari, non demonſtratâ re vel quantitate, ſtipulatus fuerat. Arbitrio quoque detracto (*g*) ſtipulationem valere placuit. Nec videri ſimile, quòd fundo non demonſtrato, nullum eſſe legatum vel ſtipulationem fundi conſtaret: cùm inter modum conſtituendæ Dotis, & corpus ignotum, differentia magna ſit. Dotis etenim quantitas pro modo facultatum patris & dignitate mariti conſtitui poteſt. *l.* 69, § 4, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

A R T I C U L U S I I I.

Quomodo Dos conſtituatur.

X V I I.

Triplici modo conſtituebatur Dos Jure veteri.

Dos aut datur, aut dicitur, aut promittitur. ULPIAN. FRAGM. *tit.* 6, § 1.

Conſtituitur etiam Dos per donationem mortis causâ, & per acceptilationem; quanquam acceptilatio ad Dationem, donatio mortis causâ vel ad dationem vel ad promiſſionem, prout mortis causâ datum aut duntaxat promiſſum eſt, referantur. Eſt etiam tacita Dotis conſtitutio quæ redintegrato matrimonio intervenire intelligitur.

§us. 1us.

De Dotis Datione.

X V I I I.

Dos DARI *intelligitur, ſi pecunia aliæ-ve res ex hâc causâ tradantur. Neque ſolùm ſi realis traditio (h), ſed & ſi fictioni brevis manûs interveniat.*

An autem in ſpecie ſequenti intervenerit, quærit Celſus.

(*a*) Loquitur de caſu quo Dos ante nuptias conſtituta eſt. Non inſpicitur autem tempus quo conſtituta eſt, ſed tempus nuptiarum; quia hæc filiofamilias in Dotem conſtituta eſt liberatio. Minùs rectè & appoſitè dictum ad ſpeciem legis: cui congruit magis dicere; quod ſocero, patri hujusce filii familias in dotem conſtituta eſt liberatio actionis *de peculio* quâ ſocer ille tenebatur ob debitum filii ſui. Non poteſt autem videri liberatus niſi eâ ſummâ quam debebat tunc quum Dos ei acquiri, & liberatio ei contingere potuit.

(*b*) Non, ut in ſuperiori ſpecie, tempus nuptiarum.

(*c*) Jam à doctoribus pleriſque profligata eſt Cujacii ſententia qui exiſtimaverat, olim prohibitum fuiſſe ne mulier plus quam decies centena millia æris in Dotem daret. Deceptus ſcilicet fuerat Cujacius illo Juvenalis verſu:

. . . . *Et ritu* DECIES CENTENA *dabuntur*
Antiquo Satyr. X.

Ritum, enim *antiquum* Poeta refert, non ad quantitatem decies centenorum millium, ſed ad modum quo conſtituta erat Dos: nihilque aliud ſignificat quàm Dotem fuiſſe conſtitutam *Ritu antiquo*; id eſt, per ſolennia dictionis verba. Colligi quidem poteſt hanc vulgò fuiſſe quantitatem Dotis fœminarum illuſtrium, tam ex hoc textu quam ex multis aliorum Auctorum textibus; in quibus mentio fit hujus quantitatis in Dotem datæ: ut apud Martial. *Epigram.* II, 65, & XI, 24 apud Senec. *Conſol. ad. Helv.* cap. 12, imo & apud ipſum Papinianum in l. 6, § 1, *ff. de Uſur.* At nullibi probatur non licuiſſe hanc quantitatem excedere. Nec juvat Cujacii ſententiam lex fin. Cod. Theod. *de inoff. Dotib.* ut latè oſtendit Jacob. Gothofredus ad h. l.

(*d*) Tribonianus ſubſtituit *curator* pro *tutor*, ut paſſim alibi.

(*e*) In his ſcilicet, ſicut ut in Dotis modo, habitâ ratione tam facultatum mulieris quàm dignitatis mariti.

(*f*) Non igitur quod proreùs incertum Doti promiſſum eſt, cùm referatur ad id quod vir bonus arbitrari debeat pro facultatibus aut dignitate mariti.

(*g*) Id eſt, etiamſi non inſerta eſſet hæc clauſula: *Arbitratu ſoceri.*

(*h*) Interdum ſolenni ritu hæc traditio fiebat. Nimirum pridie nuptiarum, Dotalis pecunia apud Auſpices obſignata deponebatur, in craſtinum nuptiarum viro tradenda. Dotis apud Auſpices conſignatæ mentio apud Sueton. in CLAUD. Ad hunc ritum alludit Juvenalis, Satyr. X.

. . . . *Tyriuſque palàm genialis in hortis*
Sternitur, & ritu decies centena dabuntur
Antiquo: VENIT CUM SIGNATORIBUS AUSPEX.

Si mulier ancillam Pamphilam à Titio ſtipulata, deindè ei nuptura, quod is ſibi debebat Doti habere permiſit; etiamſi non erit viri Pamphila (*a*), an ipſa tamen Pamphila in Dote & mulieris periculo erit; an & quod ea pepererit, reddi mulieri debebit? Quia ſi in ſuâ causâ prior ſtipulatio manſiſſet (*b*), non redderetur. Niſi fortè refert, habuerit rem quam debebat vir quo tempore Dos conſtituebatur (nam ita poterit videri res ipſa ad eum (*c*) perveniſſe) an non habuerit: nam ſi non habuerit, magis eſt ut liberatio obligationis potiùs quàm res ipſa ad eum ita perveniſſe videatur (*d*): ideòque partus ejus non debetur. *l.* 58, § 1, CELS. LIB. 19, DIGEST.

Huic diſtinctioni locus eſt quum vir ſpeciem debebat. Quòd ſi pecuniam debebat; indiſtinctè fingitur eam ſolviſſe, & retrò Doti accepiſſe.

Hinc Tryphoninus ait; Si mulier debitori ſuo qui ſub uſuris debebat nuptura, Dotem promiſiſſet quod is ſibi deberet; poſt contractas nuptias ſecuti temporis uſuras non eſſe Dotales: quia illa obligatio tota tolleretur, perindè ac ſi ſolutum debitum mulieri in Dotem ab eâ datum eſſet. *l.* 77, LIB. 10, DISPUT.

X I X.

Etiam in ſpecie ſequenti Dos per fictionem brevis manûs data videtur. Nimirùm Si ei nuptura mulier qui Stichum debebat, ita cum eo pacta eſt, PRO STICHO QUEM MIHI DEBES, DECEM TIBI DOTI ERUNT: ſecundùm id quod placuit rem pro re ſolvi poſſe, & liberatio contingit, & decem in Dotem erunt (*e*); quia & permutatio Dotium conventione fieri poteſt. *l.* 25. PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

§us. 2us.

De Dictione Dotis.

X X.

DICITUR *Dos quæ ſolennibus verbis (f) abſque interrogatione conſtituitur.*

Hæc DICTIO *à cæteris conſtituendæ Dotis modis in eo differebat quòd non omnes Dotem Dicere poſſent; ſed demùm* Dotem dicere poteſt mulier quæ nuptura eſt, & debitor mulieris ſi juſſu ejus dicat inſtitutus (*g*), parens mulieris virilis ſexus per virilem ſexum cognatione junctus, velut pater, avus paternus ULP. FRAGM. *tit.* 6, § 2.

Contrà; Dare, promittere, Dotem omnes poſſunt. *d.* § 2.

Unde Paulus: Promittendo Dotem omnes obligantur, cujuſcumque ſexûs conditioniſque ſint. *l.* 41, LIB. 35, AD ED.

In aliis quoque differebat ſolennis Dictio Dotis, à Promiſſione: ut in decurſu liquebit. Cæterùm hæc ſolennis Dictio exolevit.

§us. 3us.

De promiſſione Dotis.

X X I.

Jure Pandectarum Dos quæ non dicitur ſed promittitur, non niſi per ſtipulationem utiliter promittitur.

Cæterùm ſi de uſuris ſummæ in Dotem conſtitutæ ſtipulatio interveniſſet, ſortem quoque velut ipſam per conſequentias in ſtipulatum deductam peti potuiſſe cenſet Baldus; & ita accipiendum putat quod Gordianus reſcribit: Si pro Dote promiſsâ uſuras dare ſocer tuus ſpopondit; id quod deberi oſtenderis, competens judex ſolvi tibi præcipiet. *l.* 1, *Cod. de Dotis promiſſ.* (*h*)

Ex conſtitutione autem Theod. & Valentiniani, rectè Dos nudo pacto promittitur. Ita enim reſcribunt: Ad exactionem Dotis quam ſemel præſtari placuit, qualiacumque ſufficere verba cenſemus; ſive ſcripta fuerint, ſive non: etiamſi ſtipulatio in pollicitatione rerum Dotalium minimè fuerit ſubſecuta. *l.* 6, *Cod. d. tit.*

X X I I.

Promitti Dos poteſt non ſolùm purè, ſed ex certo tempore aut ex certâ conditione (i).

In ſpecie autem promiſſionis ex die factæ; putà Tali factâ ſtipulatione, DECEM IN ANNO PROXIMO DOTIS NOMINE DARE SPONDES? quæſitum eſt; annus ex quo tempore eſſet numerandus? Utrùm ex die ſtipulationis factæ; an ex eo die quo Dos eſſe potuiſſet; id eſt nuptiarum? Et reſponſum eſt, Ex die nuptiarum annum eſſe numerandum; ne, ſi aliter obſervaremus, ſi intra annum nuptiæ factæ non ſint, videri poſſit Dos ex eâ obligatione deberi (*k*). *l.* 48, JULIAN. LIB. 2, AD URSEIUM-FEROCEM.

Item ſub conditione Dos rectè promittitur. Species conditionis eſt QUUM COMMODUM ERIT: *de cujus ſignificatione ita Labeo.* Pater filiæ nomine centum Doti ita promiſit, QUUM COMMODISSIMUM ESSET. Atteius ſcripſit, Servium reſpondiſſe; Quum primùm ſine turpitudine & infamiâ (*l*) dari poſſit, deberi. *l.* 79, § 1, LIB. 6, POSTER. A JAVOL. EPITOMATOR.

X X I I I.

Non poteſt autem Dos conſtitui ſub eâ conditione quæ conferat ſtipulationem in id tempus quo diſſolutum erit matrimonium.

Hinc rectè Julianum ita notat Paulus. Julianus ſcribit valere talem ſtipulationem, QUUM MORIERIS, DOTIS NOMINE TOT DARI? quia & paciſci ſoleant ne à vivâ exhibeatur (*m*). Quod non eſſe ſimile accepi: aliud eſt enim differre exactionem; aliud ab initio in id tempus ſtipulari quo matrimonium futurum non (*n*) ſit. Idque & Ariſtoni, & Neratio, & Pomponio placet. *l.* 20, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

§us. 4us.

De conſtitutione Dotis per accepti-lationem, & mortis causâ dationem.

X X I V.

Accepti quoque latione Dos conſtituitur, quum debitori marito acceptum feratur Dotis conſtituendæ causâ. *l.* 41, § 2, PAUL. LIB. 35, AD ED.

X X V.

Etiam mortis causâ Dotem conſtituere quiſpiam, exceptâ ipſâ muliere, poteſt.

Hinc Si pater mulieris, mortis ſuæ causâ Dotem promiſerit, valet promiſſio: nam & ſi in tempus quo ipſe moreretur, promiſiſſet, obligaretur. Sed ſi convaluerit; cur ei non remittatur obligatio per Condictionem, atque (*o*) ſi ſtipulanti quivis alius promiſiſſet, aut Dotem alicujus nomine? Nam (*p*) ut corporis vel

(*a*) Poterat enim Titius alienam rem promittere.

(*b*) Id eſt; quia, ſi Titius ex causâ ſtipulationis debitor Pamphilæ manſiſſet, partum non deberet. Nam in actione *Ex ſtipulatu* fructus & causa non veniunt: ut vid. ſupra lib. 22, Tit. *de Uſur.* N. 13.

(*c*) Ex causâ Dotis; fictione brevis manûs ſcilicet. Fingitur enim mulieri eum ſolviſſe, & mulierem ei ex causâ Dotis retradidiſſe. Hoc autem caſu & partus erit Dotalis; utpotè ex re quæ Dotalis facta erat, editus.

(*d*) Hoc caſu fictio quæ in ſuperiori caſu locum habebat, locum habere non poteſt. Nec enim poteſt fingi ex causâ Dotis ad ipſum perveniſſe res quam omninò non habuit.

(*e*) Fictione brevis manûs intelligitur vir mulieri decem vice Stichi ſolviſſe, & ea retrò ex causâ Dotis accepiſſe. Rectè autem convenit ut vice Stichi debiti decem in Dote ſint; cùm, & ſi fuiſſet in Dotem conſtitutus Stichus, valeret hæc conventio: *quia, &c.*

(*f*) Formulam videre eſt apud Terent. in Andr. Act. 5, Scen. 4, ubi Chremes: *Dos, Pamphile, eſt talenta quindecim.* Pamph. ACCIPIO. Circa quod Donatus obſervat: *Ille niſi dixiſſet,* ACCIPIO, *Dos non eſſet.* Solennia verba fuiſſe Dictionis Dotis, liquet etiam ex l. 3, Cod. Theod. *de Inceſt. nupt.*

(*g*) Ad hanc rem conſtitutus.

(*h*) Vid. Bald. in ſummario ad h. l.

(*i*) Et in hoc differt promiſſio Dotis, à dictione Dotis, quæ cùm ſit actus legitimus diem & conditionem non recipit.

(*k*) *Si aliter obſervaremus,* id eſt, ſi annum ex die ſtipulationis computaremus, fieri poſſet ut, hoc anno elapſo antequàm nuptiæ ſecutæ fuiſſent, Dos videretur deberi antequàm eſſent nuptiæ: quod abſurdum eſt, ſiquidem Dos ſine nuptiis eſſe non poteſt.

(*l*) Scilicet quum ei ſupererit ex his quæ neceſſaria ſibi ſunt ut decorè vivat pro ſuâ conditione.

(*m*) Alii legunt, *ne à ſe vivâ exhibeatur*: quæ lectio valdè placet.

(*n*) Poſteriori caſu quum Dos ſimpliciter promittitur, & convenit ut vivâ muliere non exigatur, Dos eſt, quamvis non poſſit exigi: priori verò caſu quum promittitur in tempus mortis mulieris, non poteſt intelligi Dos eſſe, quia Dos quæ ſine matrimonio eſſe non poteſt, inciperet eo tempore quo jam non eſt matrimonium.

(*o*) Id eſt, quemadmodum hoc indubitatum eſt quum quivis mortis causâ promittit, & quidem etiam quum Dotem mortis causâ quivis alius quam pater promittit. Cur non igitur & patri, quum mortis causâ promiſit & convaluit, Condictio dabitur?

(*p*) Id eſt: nam ut corpus pecuniæ-ve cujus dominium mortis causâ tranſlatum eſt, revocari poteſt; ita etiam & obligatio, quam mortis causâ contracta eſt,

pecuniæ tranſlatæ, ita obligationis conſtitutæ mortis cauſâ, Condictio eſt. Non idem dicendum eſt in perſonâ mulieris, ſi mulier mortis ſuæ cauſâ Dotem promiſerit: quia niſi matrimonii oneribus ſerviat, Dos nulla (*a*) eſt. *l.* 76, TRIPHONIN. LIB. 9, DISPUT.

§us. 5us.

De tacitâ Dotis conſtitutione, quæ redintegrato poſt divortium matrimonio fieri intelligitur.

X X V I.

Poſt divortium mulier, ſi de Dote maritus nihil cavit; & quum alii nupſiſſet, poſteà ad priorem virum rediit; tacitè Dos ei redintegratur. *l.* 64, JAVOLEN. LIB. 4, EX CASSIO.

Enimverò Divus Severus reſeripſit Pontio-Lucriano in hæc verba: « SI MULIER quæ Dotem dederat, poſt » divortium rurſùs in matrimonium redit, non revocatis » inſtrumentis; non dubitabit is apud quem res agetur, » ſecundum voluntatem mulieris, quæ utique non indo- » tata redire, in matrimonium voluit, partibus ſuis » fungi; quaſi renovatâ Dote. *l.* 40, ULP. LIB. 34, » AD ED.

Conſonat quod alibi dicitur. Uxor divortio facto partem apud virum reliquerat: deindè alii nupſerat; & iterùm vidua facta ad priorem virum redierat cui centum decem Doti dederat; neque ejus pecuniæ, quæ reliqua ex priore Dote erat, mentionem fecerat. Divortio facto reliquum ex priore Dote iiſdem diebus virum redditurum ait Labeo, quibus reddidiſſet ſi ſuperius divortium inter eos factum non eſſet: quoniam prioris Dotis cauſa in ſequentem Dotis obligationem eſſet tranſlata. Et hoc verum puto. *l.* 66, § 5, *ff. Solut. matrim.* JAVOLEN. LIB. 6, EX POSTER. LABEONIS.

His etiam conſentaneum eſt quod ait Ulpianus: Si mulier diverterit, & judicio De Dote conteſtato reverſa fuerit in matrimonium; redintegrato matrimonio expirat judicium, & omnia in ſtatu priſtino manent. *l.* 19, *d. tit.* LIB. 36, AD SABIN.

X X V I I.

Hæc tacita conſtitutio Dotis obtinet eo caſu quo Dos prioris matrimonii a muliere profecta erat, aut ipſi erat reſtituenda.

Cæterùm Stipulatio de Dote reddendâ ab extraneo interpoſita, facto divortio ſtatim committitur; nec redintegrato matrimonio actio ſtipulatori quæſita intercidit. Denuò igitur conſentiente ſtipulatore (*b*) Dos conſtituenda eſt; ne ſequenti matrimonio, mulier indotata ſit: ſi modò ea Dos non ab ipsâ profecta ſit, quam alius permiſſu ejus ſtipulatus eſt; tunc enim conſenſus ejus (*c*) non eſt neceſſarius. *l.* 63. MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.

Pariter Scævola. Titius mulieris nomine Dotem dedit, & ſtipulatus eſt in caſum mortis & divortii. Divortio ſecuto non repetitâ Dote Titius deceſſit: mulier ex voluntate heredis ejus, redintegravit matrimonium. Quæſitum eſt an Ex ſtipulatu dotem petere poſſit? Reſpondi; Heredem Titii, ſi conſenſiſſet (*d*) ut ea quantitas quam Ex ſtipulatu conſequi potuerat, reconciliato matrimonio, Dotis fieret, poſſe Pacti exceptione ſummoveri. *l.* 29, § 1, *de Pact. dotalib.* LIB. 2, RESPONS.

Sed etſi Dos prioris matrimonii ab ipsâ muliere profecta erat; ita videtur denuò conſtituta, niſi contraria mulieris voluntas probetur.

Hinc Paulus: Dotem quæ in prius matrimonium data eſt, non aliter converti in poſterius matrimonium dicendum eſt, quàm quum hoc agitur: dùm hoc agi ſemper interpretemur, niſi probetur aliud conveniſſe. *l.* 30. PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

(*a*) Adeòque non poteſt conferri in tempus mortis mulieris, quo jam ſolutum erit matrimonium.
(*b*) Id eſt, extraneo qui dotem dedit; eamque ſibi ſoluto matrimonio reddi ſtipulatus erat.
(*c*) Qui eam ſtipulatus eſt.
(*d*) Ergo ſi non conſenſiſſet, non ſummoveretur.
(*e*) Et dum ceſſatur in exigendo debito, labatur facultatibus.

Quòd ſi non divortium, ſed jurgium fuit; Dos ejuſdem matrimonii manebit. *l.* 31, PAPIAN. LIB. 4, RESPONS.

ARTICULUS IV.

Quibus perſonis, quando, & quarum nuptiarum nomine, poſſit Dos conſtitui.

X X V I I I.

Non ſolùm ipſi viro patri-ve in cujus poteſtate eſt, quid Dotis causâ promitti dari-ve poteſt; ſed & perſonis ipſorum juri ſubjectis per quas acquirunt: ita tamen ut Dos non ſit periculo viri patris-ve ejus, donec ratum habuerint.

Hoc docet Julianus. Ita ille: Quemadmodum invito domino ſervus ſtipulatus adquirit; ita, ſi dotem domini nomine ſibi promitti patiatur, obligatio domino adquiritur. Sed neque periculum dominus præſtare debebit, ſi fortè debitor mulieris Dotem promiſerit (*e*), neque culpam.

Traditione quoque rei dotalis in perſonâ ſervi vel filiifamilias factâ, Dos conſtituitur; ita ut neque periculum nec culpam dominus, aut pater, præſtet. Igitur hanc Dotem periculo mulieris eſſe dico, quandiù dominus vel pater ratam promiſſionem vel donationem habuerit: ideòque etiam manente matrimonio, res quas tradiderit Condictione repetituram (*f*); item Incerti Condictione conſecuturam ut promiſſione liberetur. *l.* 46, JULIAN. LIB. 16, DIGEST.

X X I X.

Dos aut antecedit aut ſequitur matrimonium: & ideò vel ante nuptias vel poſt nuptias dari poteſt. PAUL. SENT. *lib.* 2, *tit.* 22, § 1.
Nota: Sed ante nuptias data, earum expectat adventum, (*g*) *d.* § 1.

Et quidem etiam Si ſponſalibus nondum factis, Titio Dotem Seiæ nomine promiſeris quum ea nubere ei nollet; tamen ſi poſteà nupſerit, Dotem debebis: niſi aliæ nuptiæ mediæ interveniſſent (*h*). *l.* 58, CELSUS LIB. 19, DIGEST.

X X X.

Non ſolùm earum nuptiarum nomine quas quis cum certâ muliere contraxit aut contracturus eſt, Dos promitti poteſt; ſed & incertarum nuptiarum nomine quas quis cum muliere nondum certâ quandoque contracturus ſit.

Hoc docet Javolenus. Ita ille: A Titio ita ſtipulatus ſum, SI QUA MIHI NUPSERIT, DECEM DOTIS EJUS NOMINE DARE SPONDES? Quærebatur an conſiſtat talis ſtipulatio? Reſpondit: Si ſtipulanti mihi Dos ita promiſſa eſt; QUAMCUMQUE UXOREM DUXERO, DOTIS EJUS NOMINE DECEM DARE SPONDES? nihil in causâ eſt, quare ea pecunia conditione expletâ non debeatur. Nam cùm conditio etiam ex incertæ perſonæ facto parere obligationem poſſit; (veluti, Si quis in Capitolium aſcenderit, decem dare ſpondes? Si quis à me decem petierit, tot dare ſpondes?) cur non idem & in Dote promiſſâ reſpondeatur, ratio reddi non poteſt. *l.* 108, *ff. de Verb. oblig.* LIB. 10, EPISTOL.

SECTIO III.

De jure quod ex conſtitutione Dotis naſcitur.

Vel Dos promiſſa eſt, aut teſtamento relicta; vel traditio jam ex causâ Dotis facta eſt: & ex variis illis Dotis conſtituendæ modis diverſum jus naſcitur. Quædam præterea ſingulares circa hanc materiam ſpecies veniunt diſpiciendæ. Videndum in primis de conditione nuptiarum à quâ pendet jus quod ex conſtitutione Dotis naſci poteſt: proindèque an Jus aliquod ex conſtitutione Dotis poſſit oriri, quum non valet matrimonium.

(*f*) Niſi malit vir ſocer-ve ratum habere quod ſervus ipſius, Doti accepit. Nec enim æquum eſt ut dum ceſſat ratum habere, res quas mulier dedit, ſint ſemper mulieris periculo.
(*g*) Id eſt, adjunctam habet conditionem nuptiarum.
(*h*) His enim intervenientibus defeciſſet conditio nuptiarum, ſub quâ ſemper dos promiſſa intelligitur.

ARTICULUS I.

Quod jus naſcatur ex Dote promiſsâ aut relictâ.

§us. 1us.

Cui ex ſtipulatione Dotis, aut ex teſtamento quo relicta eſt Dos, actio quæratur; & quando eâ agere poſſit.

XXXI.

Ex ſtipulatione Dotis, viro aut ſocero qui eam ſtipulatus eſt, actio quæritur; non verò uxori pro quâ Dos promiſſa eſt. V. G. Si pater marito tuo ſtipulanti promiſerit Dotem: non tibi, ſed marito contra ſucceſſores ſoceri competit actio. *l.* 5, *Cod. de Dotis promiſſ.* DIOCL. ET MAXIM.

Hinc Patrona Dotem pro libertâ jure promiſſam, quòd extiterit ingrata, non retinebit (*a*). *l.* 69, § 6, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

XXXII.

Contrà quum teſtamento aliquid Dotis nomine viro relictum eſt, marito quidem principaliter competit actio ex teſtamento; ſed uxori actio non eſt deneganda: ut patet ex ſpecie ſequenti.

Socer genero ſuo ſic legaverat; LUTIO TITIO FILIÆ MEÆ NOMINE CENTUM HERES MEUS OAMNAS ESTO DARE. Hanc pecuniam generum petere debere; exactam, acceptam legatis referri: ſed divortio facto, De dote actionem mulieri reddendam, Proculus reſpondit; & nihilominùs Dotis (*b*) eſſe factam. Julianus notat; Immò nec filiæ ſi voluerit, deneganda eſt hujuſmodi actio (*c*). *l.* 48 § 1, JULIAN. LIB. 2, AD URSEIUM-FEROCEM.

XXXIII.

Non ſolum autem manente matrimonio poteſt vir Dotem quæ ipſi promiſſa aut relicta eſt petere; ſed & ſoluto matrimonio poteſt, præterquàm ab eo cui ſoluto matrimonio reſtituenda eſt.

Hoc docet Paulus. Ita ille: Lucius-Titius filiæ ſuæ nomine centum Doti promiſit Gaio-Seio; & inter Gaium-Seium & Lucium-Titium patrem mulieris convenit: ne Dos à viro, vivo Lucio-Titio (id eſt patre mulieris) peteretur. Poſteà culpâ mariti divortio facto, ſolutum eſt matrimonium; & pater mulieris decedens alios heredes inſtituit, filiâ exheredatâ. Quæro an ab heredibus soceri maritus exigere Dotem poteſt; cùm (*d*) eam mulieri redditurus eſt? Reſpondi: Cùm filia, aliis à patre heredibus inſtitutis, actionem de Dote ſuâ recuperandâ habere cœperit, neceſſe habebit maritus aut exactam Dotem aut actiones ei præſtare. Nec ullam exceptionem habebunt soceri heredes adversùs eum; cùm (*e*) abſurdè dicitur, dolo videri eum facere qui non ipſi quem convenit, ſed alii reſtituturus petit. Alioquin (*f*) & ſi poſt mortem patris divortiſſet, nondum exactâ Dote, excinderetur exactione Dotis maritus: quod non eſt admittendum. Sed etſi ex parte filia heres patri ſuo extiterit; debebit maritus coheredes ejus pro parte virili exigere, & mulieri reddere; aut actiones ei præſtare. *l.* 44, § 1, *ff. Solut. matrim.* PAUL. LIB. 4, QUÆST.

§us. 2us.

Quid veniat in exactione Dotis, & quatenùs à promiſſore Dotis exigatur.

XXXIV.

Venit in exactione Dotis quod promiſſum aut relictum eſt.

Cæterùm uſuras promiſſæ Dotis, quamvis fuerint in ſtipulationem deductæ, non poterit vir ſocer-ve exigere niſi ex quo cœpit ſuſtinere onera matrimonii.

Hinc Papinianus: In domum abſentis (*g*) uxore deductâ, nullis in eam intereà ex bonis viri ſumptibus factis; ad exhibitionem uxoris promiſſas uſuras reverſus vir improbè petit. *l.* 69 § 3, LIB. 4, RESPONS.

Rursùs idem ait: Uſuras (*h*) numeratæ Dotis Ex ſtipulatu pater, in matrimonio defunctâ filiâ, ſi petat, gener qui reſiduæ Dotis promiſſæ fœnus ſtipulatus eſt, ita demùm ad finem vice mutuâ debitæ quantitatis compenſationem opponere juſtè videtur, ſi propriis ſumptibus uxorem ſuam exhibuit: alioquin ſi patris ſumptibus exhibita ſit inanis uſurarum ſtipulatio compenſationi non proderit. *l.* 42, § 2, *ff. Solut. matrim.* IBID.

XXXV.

Jam verò videndum quatenùs poſſit exigi à debitore Dotis; an in ſolidum, an in quantum facere poteſt?

Labeo ait: Si de Dote promiſsâ agitur, non oportet in quantum facere poteſt, condemnari eum qui promiſit. Paulus: Immò, quod ad extraneum attinet, ſemper hoc verum eſt. Cæterùm ſi manente adfinitate Dotem promiſſam gener à ſocero petit, utique in quantum facere poteſt ſocer condemnabitur: ſi dirempto matrimonio petitur, ex causâ & perſonâ id tribuendum puto: quid enim ſi ſocer ſpecie futuræ Dotis induxerit generum; &, quum ſciret ſe præſtare Dotem non poſſe, id egerit ut genero inſidiaretur? *l.* 84, LABEO LIB. 6, PITHANON A PAULO EPITOMATOR.

Regulariter autem & extra caſum doli, ſocer hâc exceptione gaudet. Hinc, quemadmodum ſi nurus ſoluto matrimonio agat cum ſocero de reddendâ Dote; ita Ex diverſo ſi ſocer ex promiſſione à marito conveniatur; ſolet quæri, an idem ei honor habendus ſit? Neratius libris Membranarum & Proculus ſcribunt, Hoc juſtum eſſe *l.* 17, *ff. Solut. matrim.* PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Item ſi mulier ex promiſſione conveniatur, magis placuit defendendam eam per exceptionem (*i*) Idem & Proculus ait: ſicuti quum (*k*) ſocia fuit, dabitur ei exceptio; quamvis Jure Civili ſit obligata. *d. l.* 17, § 1.

Dicendum pariter, Si prior maritus poſteriori, Dotis nomine, tanquam debitor mulieris, dotem promiſerit; non plus quàm id quod facere poſſit, Dotis futurum eſſe (*l*). *l.* 32, *ff. Solut. matrim.* JULIAN. LIB. 2, AD URSEIUM-FEROCEM.

XXXVI.

Ex eo autem quod quis facere poteſt, regulariter non deducitur æs alienum ejus: niſi hoc actum eſt quum Dos promitteretur, ut in ſpecie ſequenti.

« Nepos Proculo ſuo ſalutem. Ab eo qui ita Dotem » Promiſit, QUUM COMMODUM ERIT, DOTIS FILIÆ » MEÆ TIBI ERUNT AUREI CENTUM; putas-ne protinùs nuptiis factis Dotem peti poſſe? Quid ſi ita pro» miſiſſet, QUUM POTUERO, DOTI ERUNT? Quod ſi » aliquam vim habeat poſterior obligatio; POSSIT » verbum quomodo interpretaris? Utrùm ære alieno

(*a*) Hanc enim non libertæ debet; ſed ejus viro.

(*b*) Quamvis ea causâ legati hæc pecunia ad virum pervenerit, tamen facta eſt Dotalis: & de eâ mulier actionem ſoluto matrimonio habere debet. Nam hâc mente legata eſt genero, ut eam dotis nomine haberet.

(*c*) Actio *Ex teſtamento* adversùs heredes mulieri non eſt deneganda. Etſi enim principaliter viro ejus, tamen & ipſi hoc legatum quodammodo relictum videtur.

(*d*) Hic proponitur ratio dubitandi, quomodo maritus poſſit petere Dotem quam jam oportet eum reſtituere. Nam juxta regulam Juris *Dolo facit qui petit quod redditurus eſt*: l. 8, ff. *de Dol. except.*

(*e*) Reſpondet regulam oppoſitam obtinere quum quis redditurus eſt ei à quo petit, abſurdè verò hanc regulam objici, quum quis non ipſi à quo petit, ſed alii redditurus eſt.

(*f*) Si objectio valeret, excluderetur maritus ſuâ actione, etiam eo caſu quo demum poſt mortem patris uxor divortiſſet. Atqui tamen hoc caſu evidentiſſimum eſt non debere eum excludi actione, quæ manente matrimonio mortuo patre jam efficaciter ipſi competere cœperat.

(*g*) Vir abſens (ut vid. Tit. præced. N. 17.) uxorem ducere poteſt; quamvis abſens uxor duci non poſſit.

(*h*) Finge: Pater filiæ ſuæ nomine centum pro dote conſtituit; quorum ſexaginta ſolvit, reliqua quadraginta genero ſtipulanti promiſit cum uſuris. Ipſe ſtipulatus eſt pater, Dotem ſibi mortuâ in matrimonio filiâ reddi. Poſteà mortuâ muliere pater petit ſexaginta quæ ſolvit, & uſuras ex die mortis mulieris. Quæritur an gener poterit compenſare uſuras reſiduæ quantitatis (quadraginta) ex die ſtipulationis; Reſpondet non aliter ipſi eas deberi & ab eo compenſari poſſe, quam ſi onera matrimonii ſuſtinuerit & muneres aluerit.

(*i*) Quam vocant *Competentiæ*; ut non ab eâ exigatur plus quàm facere poteſt.

(*k*) Sicuti gauderet hâc exceptione ſi ex aliquâ ſocietate actione *Pro ſocio*, conveniretur. Nam ſi quivis ſocius hanc exceptionem habet, propter rationem fraternitatis cujuſdam quam inter ſocios inducit ſocietas, quanto magis debet tribui hæc exceptio mulieri, quæ omnis divini humanique juris cum viro ſocia eſt.

(*l*) Non enim tenetur in plus, propter honorem priſtini matrimonii.

deducto

Digitized by Google

» deducto; an extante ?» Proculus: Quum Dotem quis ita promiſit; Quum potuero, Doti tibi erunt centum; exiſtimo, ad id quod actum eſt interpretationem redigendam eſſe. Nam qui ambiguè loquitur, id loquitur quod ex his quæ ſignificantur, ſenſit. Propius eſt tamen ut hoc eum ſenſiſſe æſtimem; Deducto ære alieno potero. Poteſt etiam illa accipi ſignificatio, Quum ſalvâ dignitate meâ potero: quæ interpretatio eo magis accipienda eſt, ſi ita promiſſum eſt, Quum commodum erit; hoc eſt quum ſine incommodo meo potero. *l.* 125, *ff. de Verb. ſignif.* Procul. lib. 5, epistol.

ARTICULUS II.

Quod jus naſcatur ex traditione Dotis causâ factâ.

XXXVII.

Traditione ſecutâ vir rerum quæ ex hâc causâ traditæ ſunt dominium nanciſcitur, ſi à domino aut voluntate domini traditæ ſint.

Hinc Ulpianus: Si res in dote dentur; puto in bonis mariti fieri, acceſſionemque temporis marito ex perſonâ mulieris concedendam (*a*). *l.* 7, § 3, lib. 31, ad Sabin.

Nec dicas quòd nonniſi ex causâ perpetuâ dominium transferatur. Nam Dotis causa perpetua eſt; &, cum voto ejus qui dat, ita contrahitur ut ſemper apud maritum ſit. *l.* 1, Paul. lib. 14, ad Sabin.

Dominium rerum Dotalium traditione ſecutâ ad maritum tranſire, ex eo maximè patet quòd ſervos dotales jure manumittere poteſt.

Hoc docet Alexander qui ita reſcribit: Etſi Dotis exactio, defunctâ in matrimonio filiâ, potuiſſet ad patrem pertinere; dotalibus tamen ſervis maritus teſtamento directam & fideicommiſſam libertatem jure dedit, & præſtita revocari non debuit: cùm & inter vivos manumittendi mancipia dotalia conſtante matrimonio liberam habeat maritus facultatem. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

Conſonat quod ait Papinianus: Servum dotalem vir qui ſolvendo eſt, conſtante matrimonio manumittere poteſt. Si autem ſolvendo non eſt, licèt alios creditores non habeat, libertas ſervi impedietur (*b*): ut conſtante matrimonio deberi Dos intelligatur (*c*). *l.* 21, *ff. de Manumiſſ.* lib. 13, respons.

XXXVIII.

Maritum eſſe rerum Dotalium dominum, ex eo adhuc patet quòd Servus dotalis heres ab aliquo inſtitutus, mariti juſſu vel adire vel repudiare debet hereditatem. *l.* 58, *ff. Solut. matrim.* Modestin. lib. singul. de Eurematicis.

Circa hanc rem autem, valdè notandum eſt quod ſequitur:

Sed ne maritus aut facilè repudiando vel temere ſuſcipiendo incognitam ſucceſſionem, Dotis judicio uxori ſuæ obligetur; conſulendum eſt, mulierem coram teſtibus interrogari utrùm velit omittere an adquirere hereditatem: &, ſi repudiare ſe dixerit, facilè mariti juſſu repudiabit (*d*). Quòd ſi hereditatem agnoſcere maluerit (*e*); reddendus eſt à marito ſervus uxori, eâ conditione ut, quum juſſu ejus adierit, rursùm marito retradatur: ita & mariti ſollicitudini conſuletur, & uxoris deſiderio parebitur. *d. l.* 58.

XXXIX.

Cùm rerum ex causâ Dotis traditarum dominium ad virum tranſeat; hinc Diocletianus & Maximianus reſcribunt: Res quas uſufructu ſibi deducto ſocrus in dotem dedit, venumdando auferre tibi non poteſt. *l.* 17, *Cod. h. tit.*

Item Rem quam pater in Dotem genero pro filiâ dedit nec recepit, alienare non poteſt. *l.* 22, *Cod. h. tit.*

Iidem reſcribunt: Si prædium uxor tua Dotale venumdedit; ſponte necne contractum ratum habuerit, nihil intereſt; cum rei tibi quæſitæ dominium auferre nolenti minimè potuerit. *l.* 23, *Cod. h. tit.*

Mulierem quæ rem in dotem dedit, de eâ ampliùs utpotè viri factâ diſponere non poſſe patet ex ſpecie ſequenti. Titia quum eſſet minor viginti-quinque annis, quartam hereditatis matris ſuæ communem ſibi cum fratribus mutavit, & accepit pro eâ parte fundum, quaſi emptione inter ſe factâ. Hunc fundum cum aliis rebus Doti dedit: quæro, ſi in integrum reſtituatur, & partem ſuam accipiat quartam, & reddat fundum; quid debeat maritus facere? An contentus eſſe debeat aliis rebus in Dotem datis? Item quæro: Si hæc deceſſerit, & heredes ejus in integrum reſtitutionem ex perſonâ ejus petierint; & ipſi (*f*) petant quartam partem, & illi (*g*) fundum; an maritus cogatur reſtituere fundum, contentus in retentione lucri Dotis cæteris rebus? Modeſtinus reſpondit; Nihil proponi cur marito Dos auferenda ſit. Sed in meram æſtimationem prædii mulier, vel ejus heredes condemnandi ſunt; in hoc tempus referendam quo in Dotem datus eſt. *l.* 62, Modestin. lib. 5, resp.

XL.

Ex eo quòd maritus ſit rerum Dotalium dominus, ſequitur etiam quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: De his quæ in Dotem data ac direpta commemoras, mariti tui eſſe actionem (*h*) nulla eſt dubitatio. *l.* 11, *Cod. h. tit.*

Mulieri autem, utpotè à quâ dominium per traditionem receſſit, Vindicatio non competet.

Hinc Carus, Carinus, & Numerianus reſcribunt: Doce ancillam de quâ ſupplicas dotalem fuiſſe, in notione Præſidis. Quo patefacto, dubium non erit vindicari ab uxore tuâ nequiviſſe. *l.* 9, *Cod. de Rei vind.*

XLI.

Cæterum quamvis rerum quæ ex causâ Dotis viro traditæ ſunt, dominium ſit penès virum; tamen, cùm ſoluto matrimonio uxori reſtitui debeant, & interim fundi Dotalis alienatio prohibeatur (ut videb. infrà mox Tit. de Fund. dot.) *Dos quodammodo mulieris eſſe dicitur.*

Hinc Tryphoninus: Quamvis In bonis mariti Dos ſit, mulieris tamen eſt. Et meritò placuit ut, ſi in Dotem fundum inæſtimatum dedit, cujus nomine duplæ ſtipulatione cautum habuit, iſque marito evictus ſit; ſtatim eam ex ſtipulatione agere poſſe (*i*). Porrò cujus intereſt non eſſe evictum quod in Dote fuit, quodque ipſa evictionem pati creditur ob id quòd eum in Dotem habere deſiit; hujus etiam conſtante matrimonio, quamvis apud maritum dominium ſit, emolumenti poteſtatem eſſe creditur: cujus etiam matrimonii onera maritus ſuſtinet. *l.* 75, lib. 6, disputat.

XLII.

Vidimus maritum rerum ex causâ Dotis traditarum dominium conſequi. Hoc ita, niſi à non domino citra voluntatem domini traditæ eſſent. Sed hoc caſu eum qui Dotem conſtituit, habebit obligatum.

V. G. Mater quum filiæ aurum dediſſet utendum, pater puellæ, id aurum in Dotem viro adpendit: dein mortua eſt mater. Si, inſciâ invitâ-ve uxore, vir id aurum in Dotem dediſſet; manet id aurum heredi matris, vindicarique

(*a*) Scilicet transferetur dominium ad maritum, ſi mulier quæ dedit domina fuit, ſin, transferetur ad eum cauſa uſucapiendi, proderitque marito tempus quo jam cœperat bonâ fide mulier poſſidere.

(*b*) Propter Legem Æliam-Sentiam quæ vetat in fraudem creditorum manumitti: non autem propter defectum dominicæ poteſtatis in marito.

(*c*) Enimverò ſi vir ad inopiam vergat, etiam conſtante matrimonio, Dos repeti poteſt: ut videb. lib. ſeq. Tit. *Sol. matrim.* Mulier igitur eſt creditrix dotis, & in ejus fraudem facta manumiſſio non valet.

(*d*) Nec jam timebit maritus ne ſoluto matrimonio mulier culpæ eum arguat, quod temerè repudiavit hanc hereditatem: quæ, ſi eam agnoviſſet, in reſtitutione dotis tanquam cauſa dotis veniſſet.

(*e*) Mulier ſcilicet: maritus autem nolit hujus hereditatis oneribus implicari.

(*f*) Heredes mulieris.

(*g*) Fratres mulieris, adverſus quos reſtitutio in integrum eſt impetrata.

(*h*) Et Condictionem furtivam, & Vi bonorum raptorum, & Vindicationem.

(*i*) Nec mirum. De evictione enim agit emptor, etſi deſierit eſſe dominus; reſque non ipſi, ſed ſucceſſori ipſius evicta ſit, modo ipſius interſit rem ſucceſſori ſuo non evinci; ut vid. ſuprà lib. 21, Tit. *de Evictionib.* Part. 1, Sect. 2, art. 4.

Digitized by Google

poteſt, & eo minorem Dotem viro datam eſſe placuit. Quia res evicta eſt, marito competit adversùs ſocerum actio (*a*). *l.* 34, ULP. LIB. 33, AD SABIN.

X L I I I.

Circa hanc tamen actionem intereſt, an traditionem præceſſerit promiſſio: &, ſi non præceſſerit, an res æſtimata aut inæſtimata in Dotem data fuerit. Hoc diſcrimen obſervant Severus & Antoninus qui ita reſcribunt: Evictâ re quæ fuerat in Dotem data; ſi pollicitatio (*b*) vel promiſſio fuerit interpoſita, gener contra ſocerum, vel mulierem ſeu heredes eorum Condictione vel Ex ſtipulatione agere poteſt (*c*). Sin autem nulla pollicitatio vel promiſſio interceſſerit: poſt evictionem ejus, ſi quidem res eſtimata fuerit, Ex empto (*d*) competit actio; ſin verò hoc non eſt factum, ſi quidem bonâ fide eadem res in Dotem data eſt, nulla marito competit actio. Dolo autem dantis interpoſito, De dolo actio adversùs eum locum habebit: niſi à muliere dolus interpoſitus ſit; tunc enim ne famoſa actio adversùs eam detur, In factum actio competit. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

Conſonat quod reſcribant Diocletianus & Maximianus: Si à matre veſtrâ ſuperſtite aliquid ad vos pertinens in Dotem ſcienti (*e*) vitrico veſtro datum eſt; intelligitis nullam firmitatem Juris dationem habere, ſi neque pollicitatio neque ſtipulatio interceſſit. *l.* 13, *Cod. h. t.*

Similiter Papinianus: Quum res in Dotem æſtimatas ſoluto matrimonio reddi placuit (*f*) ſumma declaratur (*g*), non venditio contrahitur: ideòque rebus evictis, ſi mulier bonâ fide eas dederit, nulla eſt actio viro. Alioquin De dolo tenetur (*h*). *l.* 69, § 7, LIB. 4, RESPONS.

ARTICULUS III.

Exponuntur duæ ſpecies ſingulares, in quibus quæritur quod jus vir ex conſtitutione Dotis acquirat.

X L I V.

Primam ſpeciem ita refert Marcellus. Ex aſſe heres inſtitutus, rogatuſque mulieri dodrantem hereditatis reſtituere; juſſu ejus, quod debet Doti promiſit marito. Vereor, non ſit obligatus. Nam mulieri in hoc tenetur, ut hereditatem reſtituendo transferat actiones, & quas habet, & quibus eſt obſtrictus; quas transferre ad alium quàm cui debet fideicommiſſum, non poteſt (*i*). Aliquis dixerit INCERTI cum eo agi poſſe; ut fideicommiſſi præſtet æſtimationem. Huic ego conſentire non poſſum: nam obligari mulieris debitorem ita æquum eſt, ſi accipere id ipſum quod ei debetur, vir poteſt. Sed ne indotata mulier eſſe videatur; dicendum eſt, ipſi mulieri ex Trebelliano reſtituendam eſſe partem hereditatis quæ ei relicta eſt, ut ea ſuo marito pro Dote eam (*k*) ſolveret; quia (*l*) & ad eam fideicommiſſum & onera ejus pertinent: delegatione (*m*) propter nimiam ſubtilitatem & caſûs neceſſitatem minimè obtinente. *l.* 59, § 1. LIB. 7, DIGEST.

X L V.

Species altera. Item quæritur, quum uſusfructus in Dotem conſtituitur, quid vir acquirat? Intereſt an quis uſumfructum quem in viri fundo habet ipſi in Dotem conſtituat, an quis in ſuo fundo uſumfructum ei conſtituat.

Primo caſu: Quum in fundo mariti habens mulier uſumfructum, Dotis causâ eum marito dedit; quamvis ab eâ uſusfructus deceſſerit, maritus tamen non uſumfructum habet (*n*); ſed ſuo fundo quaſi dominus utitur; conſecutus per Dotem, plenam fundi proprietatem non ſeparatam uſufructu. Nec eſt quod non utendo maritus amittat (*o*). Divortio autem facto conſtituet in eodem fundo uſumfructum mulieri. Quòd ſi in matrimonio deceſſerit uxor, nihil emolumenti ob Dotem habere videtur maritus, quia etſi uxorem eam non duxiſſet, fructuariæ morte finitus uſusfructus ad proprietatem rediret. Ideò que nec in funus (*p*) confert mulieris. *l.* 78, TRYPHONIN. LIB. 11, DISPUTAT.

Planè ſi pater filiæ nomine, (qui in fundo generi, uſumfructum habebat), Dotis conſtituendæ gratiâ eum dederit, & in matrimonio mortua fuerit; habebit (*q*) ex ſuâ perſonâ uſusfructûs petitionem. *d. l.* 78, § 1.

Altero caſu: ſcilicet Quòd ſi mulier in fundo ſuo, marito uſumfructum Dotis causâ conſtituerit, tunc ex mariti perſonâ erit uſusfructus propriè, qui & non utendo ipſius pereat. Quod ſi acciderit, videamus an etiam nunc dotata ſit mulier? Et, ſi quidem dominium apud mulierem eſt fundi ad quem reverſus eſt uſusfructus, nihil jam in Dote habet quod actione Dotis conſequatur ab eo; cui quòd non utendo amiſit uſumfructum imputari non poteſt, ex quo ipſa lucrum habet: ideòque indotata erit. Quòd ſi alienaverit uxor proprietatem quæ ſine ullo mulieris emolumento plenior facta eſt (*r*), adhuc dotata eſt: quia Dotis actione teneri debet maritus, qui, quando licuit uſufructu uti, amiſit eum non utendo. Nam ſi habere perſeveraſſet uſumfructum ad divortium, commodo mulieris cederet ejus reſtitutio: quia, etſi non protinùs ad ipſam (*s*) tranſiret, tamen vel [ſi] pretio vel beneficio (*t*), ſine incommodo mulieris, ad proprietatem revertetur. Si autem uſumfructum maritus non amiſerit, morte mulieris non finitur uſusfructus apud maritum (*v*), divortio autem facto, primò videamus & in hâc & in ſuperiore ſpecie an pro ratâ temporis ejus anni dividantur fructus? Quod probandum eſt. Ipſius autem reſtitutio ita fiet, ut habenti mulieri fundum uſusfructus cedatur, & ita cum proprietate conſolidetur. Sed etſi non ſit fundi domina (*x*); nihilominùs competit Dotis actio, ut dimittat à ſe maritus uſumfructum. Nam vel Ex empto actione adhuc ut uſumfructum præſtet, mulier tenetur (*y*); aut pretium ejus conſequi ſperat;

(*a*) Quæ actio? Vid. N. ſeq.

(*b*) Hanc vocem ſubſtituit Tribonianus pro *dictio*; quia dictio dotis Jure Juſtinianeo abrogata eſt. Per *pollicitationem* autem intelligit Tribonianus nudum pactum quo Jure Juſtinianeo Dos conſtitui poteſt, & hanc vocem opponit *promiſſioni*, quæ ſignificat ſtipulationem.

(*c*) Nam qui dixit aut promiſit dotem, non fuit liberatus ſolutione rei alienæ: ideòque tanquam adhuc obligatus conveniri poteſt, Condictione *Certi*, aut actione *Ex ſtipulatu*.

(*d*) Æſtimatio enim quandam venditionem-emptionem facit; ex quâ naſcitur actio *Ex empto*.

(*e*) Quòd ſi ignoraſſet, & uxor ſciviſſet alienum; hoc caſu dolo uxoris deceptus, haberet adversùs eam eo nomine actionem *In factum*.

(*f*) Supra vidimus, re æſtimatâ in dotem datâ, ſi ea evicta fuerit, actionem *Ex empto* viro competere. Hoc ita, quum ſic æſtimatur ut vir non rem ſed pretium ſoluto matrimonio reddere teneatur: hæc æſtimatio emptionem inducit. Secus, ſi ita æſtimatur ut tamen ipſam rem vir ſoluto matrimonio reddere teneatur: hæc æſtimatio nullam inducit emptionem; adeoque nulla eo caſu, ſi viro fuerit evicta, ei competit actio.

(*g*) Id eſt: eâ tantùm de causâ fit æſtimatio, ut declaretur quanti res eſſet quum marito in dotem tradita eſt; faciliùſque poſſit æſtimari quanti condemnari debeat maritus, ſi res culpâ ejus deterior fiat.

(*h*) Vel potius actione *In factum*, ad inſtar actionis *De dolo*.

(*i*) Ergo cùm promiſerit viro id quod ipſi per rei promiſſæ naturam præſtari non poteſt; videtur fruſtra promiſiſſe, nec eſſe obligatus.

(*k*) Id eſt, quicquid mulier ex eâ hereditate redegerit emolumenti, deductis oneribus.

(*l*) Ideò autem ipſi mulieri reſtituenda eſt, *quia, &c.* Vid. Not. ſeq.

(*m*) Senſus eſt: non obtinet delegatio quâ mulier heredem fidei commiſſi debitorem juſſerat promittere viro quod ipſi debebat: quia *ſubtilitas* Juris quæ non permittit, hereditatis fideicommiſſum poſſe alii quam ipſi fideicommiſſario utiliter reſtitui, adverſatur huic delegationi; *caſûſque præſentis neceſſitas* ſuadet ut eâ delegatione inſuper habitâ heres ipſi mulieri hereditatem reſtituat, quam poſtea ipſa mulier, viro in dotem afferet.

(*n*) Uſusfructus enim tranſmitti non poteſt: & maximè non poteſt in perſonâ domini conſiſtere, nam res ſua nemini ſervit.

(*o*) Cum enim hoc caſu maritus non habeat uſumfructum à ſuo proprietatis jure ſeparatum, nihil eſt quod poſſit amittere non utendo.

(*p*) Maritus confert, in funus uxoris, cum uxoris heredibus, pro ratâ dotis quam morte ejus lucratur: ut vid. ſupra lib. 11. Tit. *de religioſ.* N. 43, cùm ergo hoc caſu nihil ſit quod lucretur, nihil conferet.

(*q*) Pater ſcilicet. Dotem enim à ſe profectam pater repetit, ut videb. infrà lib. 24, Tit. *Solut. matrim.* Petet igitur ut ſibi novus conſtituatur uſusfructus.

(*r*) Si mulier antequàm vir amiſiſſet non utendo uſumfructum ſibi datum, proprietatem alienaſſet, & poſtea non utendo uſusfructus amitteretur: uſusfructus ita amiſſus ad proprietatem quæ jam penès mulierem non eſt, reverteretur; adeòque extingueretur ſine ullo mulieris emolumento. Maritum igitur mulier eo nomine obligatum habet, quod eum non utendo amiſerit; nec poſſit eum, ſi divortium contingat, reſtituere. Ratione autem hujus obligationis quâ vir ei eo nomine tenetur, adhuc dotata videtur.

(*s*) Uſusfructus perſonam fructuarii non egreditur, nec poteſt in alteram perſonam transferri.

(*t*) Hæc in fine legis explicantur.

(*v*) Nam Jure Pandectarum Dos mortuâ in matrimonio muliere apud virum remanet. Debet igitur apud maritum remanere hic uſusfructus in Dotem datus.

(*x*) Quia eum alienavit.

(*y*) Quia fortè vendendo omiſit deducere uſumfructum quem viro conſtituerat.

aut

aut cuivis magis gratiam præſtare, quàm relinquere apud inimicum jus ad ſe tranſlatum, licere ei civile (*a*) eſt. *d. l.* 78, § 2.

ARTICULUS IV.

De nuptiarum conditione à quâ pendet jus quod ex Dotis conſtitutione naſcitur.

XLVI.

Conſtitutio & ſtipulatio Dotis ab eventu nuptiarum pendet, licèt purè concepta ſit.

Corollarium. Sed ſi nuptiæ ſecutæ non fuerint, Ex ſtipulatu agi non poteſt; magis enim res quàm verba (*b*) intuenda ſunt. *l.* 41, § 1, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Pariter Ulpianus: Stipulationem, quæ propter cauſam Dotis fiat, conſtat habere in ſe conditionem hanc, ſi nuptiæ fuerint ſecutæ: & ita demùm ex eâ agi poſſe, quamvis non ſit expreſſa conditio, SI NUPTIÆ, conſtat. Quare ſi nuntius remittatur, defeciſſe conditio ſtipulationis videtur, *l.* 21, LIB. 35, AD SABIN.

Et licèt poſteà eidem nupſerit, non convaleſcit ſtipulatio (*c*) *l.* 22, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Pendente autem nuptiarum conditione, pendet jus ſtipulationis; nec ex quâvis causâ reſolvitur, niſi defecerit conditio.

Hinc Si pater filiæ nomine Dotem promiſiſſet, & eam ante nuptias emancipaſſet; non reſolvitur promiſſio. Nam & cùm ante nuptias pater moreretur, nihilominùs heredes ejus ex promiſſione obligati manebunt. *l.* 44, JULIAN. LIB. 16, DIGEST.

XLVII.

Cùm ſtipulatio Dotis à conditione nuptiarum pendeat, ergo & delegatio quam mulier ex hâc causâ facit.

Hinc ſequitur quod Ulpianus & Paulus docent in ſpecie ſequenti. Sabinus ait: Debitor mulieris, juſſu ejus, pecuniam viro promiſit; deindè vir acceptam eam juſſu mulieris fecit: res mulieri perit (*d*). Hoc quomodo accipimus? Utrùm Dotis nomine, an & ſi aliâ ex causâ? Et videtur de eo debitore dictum, qui Dotis nomine promiſit. Illud adhuc ſubeſt, utrùm ante nuptias an poſt nuptias id factum ſit: multum enim intereſſe videtur. Nam ſi ſecutis nuptiis id factum eſt, Dote jam conſtitutâ, maritus accepto ferendo perdit dotem (*e*): ſi autem antequàm nuptiæ ſequerentur, nihil videtur Doti conſtitutum (*f*) eſſe. *l.* 36, ULP. LIB. 48, AD SABIN.

Non enim aliàs perit mulieri actio, quàm ſi nuptiæ ſecutæ fuerint: nam ſi ſecutæ non ſunt, manet debitor mulieri obligatus (*g*). *l.* 37, PAUL. LIB. 12, AD SABIN.

Obiter nota circa ſuprà dictam ſpeciem quum nuptiæ ſecutæ ſunt: Sanè videndum eſt an marito mulier, quæ juſſit accepto ferri, obligetur? Et putem obligari Mandati actione; & hoc ipſum in Dotem converti, quod mulier Mandati judicio obligata eſt. Et quod dicitur, rem mulieri perire, conſequens eſt: nam ſi cœperit velle De dote agere, ipſa ſecum debebit compenſare juſſum ſuum (*h*). *l.* 38, ULP. LIB. 48, AD SABIN.

Ex eo quòd delegatio debitoris mulieris Dotis causâ facta, nuptiis demùm ſecutis confirmetur; unum conſectarium malè collegerat Labeo: in quo à Javoleno reprehenditur. Scilicet Si debitor mulieris Dotem ſponſo promiſerit, poſſe mulierem ante nuptias à debitore eam pecuniam petere, neque eo nomine poſteà debitorem viro obligatum ait Labeo. Falſum eſt: quia ea promiſſio in pendenti eſſet, donec obligatio in eâ causâ eſt. *l.* 80, JAVOL. LIB. 6, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Igitur dicendum eſt, Si debitor mulieris Dotem ſponſo promiſerit, non poſſe mulierem ante nuptias à debitore eam pecuniam petere; quia ea promiſſio in pendenti eſſet donec obligatio in eâ causâ eſt. *l.* 83, JAVOL. LIB. 6, POSTERIORIUM LABEONIS.

XLVIII.

Quod de ſtipulatione & delegatione diximus, dic pariter & de cæteris modis quibus Dos conſtitui poteſt.

Planè ſi nuptiæ ſecutæ ſint, liberationem contingere palàm eſt. Cuinam autem eo caſu Dotis exactio competat, vide infrà lib. ſeq. SOLUT. MATRIM. *n.* 72, *ex eâdem l.* 43, § 1.

Hinc V. G. Quia autem in ſtipulatione Dotis, non eſt neceſſaria adjectio (*i*); etiam in datione tantumdem ducimus. *l.* 23, ULP. LIB. 35, AD SABIN.

Et Licèt ſoleat Dos per acceptilationem conſtitui, tamen ſi ante matrimonium acceptilatio fuerit interpoſita, nec nuptiæ ſecutæ, Scævola ait matrimonii causâ acceptilationem interpoſitam non ſecutis nuptiis nullam eſſe, atque ideò ſuo loco manere obligationem. Quæ ſententia vera eſt. *l.* 43, ULP. LIB. 3, DISPUT.

Quoties autem extraneus accepto fert debitori, Dotis conſtituendæ causâ; ſi quidem nuptiæ inſecutæ non fuerint, liberatio non ſequetur: niſi fortè ſic accepto tulit, ut vellt mulieri in totum donatum; tunc enim credendum eſt, brevi manu acceptum à muliere, & marito datum (*k*). Cæterùm (*l*) mulieri per liberam perſonam Condictio acquiri non poteſt. *d. l.* 43, § 1.

XLIX.

Cùm Dos ex conditione nuptiarum pendeat; indè eſt etiam quòd, Si ante matrimonium æſtimatæ res dotales ſunt, hæc æſtimatio quaſi ſub conditione eſt. Namque hanc habet conditionem, ſi matrimonium fuerit ſecutum. Secutis igitur nuptiis, æſtimatio rerum perficitur, & fit vera venditio. *l.* 10, § 4, ULP. LIB. 34, AD SABIN.

Conſonat quod ait Paulus: Si re æſtimatâ datâ, nuptiæ ſecutæ non ſint; videndum eſt quid repeti debeat, utrùm res an æſtimatio? Sed id agi videtur ut ita demùm æſtimatio rata ſit, ſi nuptiæ ſequantur: quia nec alia cauſa contrahendi fuerit. Res igitur repeti debeat; non pretium. *l.* 17, § 1, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Indè quæri poteſt: Si ante nuptias mancipia æſtimata deperierint, an mulieris damnum ſit? Et hoc conſequens eſt dicere: nam cùm ſit conditionalis venditio; pendente autem conditione mors contingens extinguat venditionem (*m*); conſequens eſt dicere mulieri periſſe, quia nondum erat adimpleta venditio; quia ÆSTIMATIO VENDITIO EST. *ſup. d. l.* 10, § 5.

L.

Sive autem res æſtimatæ ſive inæſtimatæ datæ ſint; quamvis pendente conditione nuptiarum, pendeat cauſa Dotis ex quâ datæ ſunt; non ideò minùs interim dominium earum ad virum tranſibit, niſi aliter actum ſit:

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Fiunt autem res mariti ſi conſtante matrimonio in Dotem dentur. Quid ergo ſi

(*a*) Objicere quis ita potuiſſet: Quum mulier alienavit fundum cujus uſumfructum maritus ex causâ Dotis habebat; videtur mulierem divortio facto, non poſſe agere adversùs virum ut hunc uſumfructum cedat. Nam ceſſione hâc, uſusfructus conſolidabitur proprietati; quæ non jam apud mulierem, ſed apud emptorem fundi eſt. Cum igitur nihil latura ſit mulier, videtur eam non poſſe agere: nemo enim agit niſi de eo quod ſuâ intereſt. Ad hanc objectionem ita reſpondet: Imo mulieris intereſt, maritum cedere hunc uſumfructum. Et quidem hoc dubium non eſt eo caſu quo mulier alienando fundum non deduxiſſet uſumfructum ſui mariti: tenetur enim eo nomine *Ex empto*, quod non liceat fundo frui emptori: intereſt autem mulieris hâc obligatione liberari, per ceſſionem uſusfructûs. Sed & eo caſu quo mulier vendendo deduxiſſet uſumfructum viri; adhuc ejus intereſt uſumfructum cedi. Intereſt autem, *vel pretio vel beneficio*. Et quidem *pretio*: quia potuit paciſci cum emptore, ut ab illo pretium uſusfructûs conſequeretur, ſi per ceſſionem mariti ad eum reverteretur. ſed & ſi hoc non pacta ſit, civiliter dicere poteſt, ſuâ intereſſe gratiam ex eâ re emptori præſtare, eumque ſibi *beneficio* devincire; potius quàm hunc uſumfructum apud inimicum qui eam repudiavit relinquere.

(*b*) Quamvis verba ſint purè concepta; res ipſa de quâ agebatur, id eſt, ut Dos conſtitueretur, habet hanc conditionem *Si nuptiæ ſequantur* cùm ſine nuptiis Dos eſſe non poſſit.

(*c*) Stipulatio ſemel extincta per defectum conditionis, non poteſt reviviſcere.

(*d*) Id eſt, hoc perdit mulier.

(*e*) Perdit hoc nomen, quod ex causâ dotis habebat.

(*f*) Quia Dos non prius eſſe incipit, quàm nuptiæ ſequantur.

(*g*) Vir enim nihil agit acceptum ferendo. Solus enim creditor acceptum facere poteſt. vir autem, cùm ſub tacita conditione *Si nuptiæ conſequerentur*, ei promiſſum eſſet, eâ deficiente, non erat creditor.

(*h*) Adeoque res mulieri peribit. Nam ſi ſoluto matrimonio mulier eam repet[illegible]; repelletur exceptione, *Quod ex mandato ejus vir dotem acceptam fecerit*, adeoque teneatur ex causâ mandati virum indemnem præſtare.

(*i*) Ita hunc textum reſtituit Cujacius Obſerv. XXV, 35. & per *adjectionem*, intelligit conditionem quæ ſtipulationi adjiciebatur, *Si nuptiæ ſequantur*. Vulgò legitur; *Quia in ſtipulatione non eſt neceſſaria Dotis adjectio*.

(*k*) Ab ipsâ muliere.

(*l*) Id eſt; niſi enim hoc fingamus, mulier actionem habere non poſſet. *Nam mulieri, &c.*

(*m*) Vid. ſupra lib. 18, Tit. *De peric. & comm. rei vend.* N. 16.

Digitized by Google

ante matrimonium? Si quidem ſic dedit mulier ut ſtatim ejus fiant, efficiuntur. Enimverò ſi hâc conditione dedit, ut tunc efficiantur quum nupſerit; ſine dubio dicemus, tunc ejus fieri quum nuptiæ fuerint ſecutæ. Proinde ſi fortè nuptiæ non ſequantur nuntio remiſſo; ſi quidem ſic dedit mulier ut ſtatim viri res fiant, condicere (*a*) eas debebit miſſo nuntio: enimverò ſi ſic dedit ut ſecutis nuptiis incipiant eſſe, nuntio remiſſo ſtatim eas vindicabit. Sed ante nuntium remiſſum ſi vindicabit, exceptio poterit nocere vindicanti, aut Doli, aut In factum: Doti enim deſtinata non debebunt vindicari. *l.* 7, § 3, ¶ *fin.* ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Sed niſi hoc evidenter actum fuerit; credendum eſt hoc agi ut ſtatim res ſponſi fiant, & niſi nuptiæ ſecutæ fuerint reddantur. *l.* 8, CALLISTRAT. LIB. 2, QUÆST.

Similiter: Si ego Seiæ res dedero, ut ipſa ſuo nomine in Dotem det, efficientur ejus, licèt non in Dotem ſint datæ: ſed Condictione tenebitur. Quòd ſi pro eâ res ego dem, ſi quidem ante nuptias, intereſt quâ conditione dedi; utrùm ut ſtatim fiant accipientis, an ſecutis nuptiis. Si ſtatim, nuntio miſſo condicam, ſin verò non ſtatim; potero vindicare, quia meæ res ſunt. Quare & ſi ſequi nuptiæ non poſſunt propter matrimonii interdictionem; ex poſteriore caſu res meæ remanebunt. *l.* 9, ULPIAN. LIB. 31, AD SABIN.

L I.

Hic quæſtio occurrit. Si res alicui tradidero, ut nuptiis ſecutis Dotis efficiantur, & ante nuptias deceſſero; an ſecutis nuptiis, Dotis eſſe incipiant? Et vereor ne non poſſint in dominio ejus effici cui datæ ſunt, quia poſt mortem incipiat dominium diſcedere ab eo qui dedit: quia pendet donatio in diem nuptiarum; &, quum ſequitur conditio nuptiarum, jam heredis dominium eſt; à quo diſcedere rerum non poſſe dominium invito eo fatendum eſt (*b*). Sed benignius eſt favore Dotium, neceſſitatem imponi heredi conſentire ei quod defunctus fecit; aut, ſi diſtulerit, vel abſit, etiam nolente vel abſente eo, dominium ad maritum ipſo Jure transferri; ne mulier maneat indotata. *d. l.* 9, § 1.

ARTICULUS V.

An aliquod jus ex conſtitutione Dotis naſci poſſit, quum non valet matrimonium.

L I I.

Dotis appellatio non refertur ad ea matrimonia quæ conſiſtere non poſſunt. Neque enim Dos ſine matrimonio eſſe poteſt: ubicumque igitur matrimonii nomen non eſt, nec Dos eſt. *l.* 3, ULP. LIB. 63, AD ED.

Hinc quia cum caſtrato verum matrimonium eſſe non poteſt; Si ſpadoni mulier nupſerit, diſtinguendum arbitror, caſtratus fuerit necne: ut in caſtrato dicas Dotem non eſſe; in eo qui caſtratus non eſt, quia eſt matrimonium, & Dos & Dotis actio eſt. *l.* 39, § 1, ULPIAN. LIB. 33, AD ED.

Similiter cùm inter ſervos juſtæ nuptiæ eſſe non poſſint; ſi Ejus nomine quæ libera videbatur, decem in Dotem dediſti: eo caſu habebis Condictionem (*c*), quo habere potuiſſes ſi mulieris liberæ nomine dediſſes, nec nuptiæ ſecutæ eſſent.

Si manumiſſa nupſerit, ità demùm Dos erit, ſi eâ mente dediſti ut quandoque ſecutis nuptiis Dos eſſet. Igitur ſi mulieri donaturus dediſti, dominus condicet (*d*): quemadmodum ſi eum qui ſibi donaturus eſſet, mulier (*e*) ipſa donare juſſiſſet (*f*). *l.* 59, § 2. MARCELLUS, LIB. 7, DIGEST.

L I I I.

Dos quidem non eſt ſi nuptiæ injuſtæ ſunt, verùm ſi juſtæ eſſe cœperint, convaleſcet Dotis conſtitutio.

Hæc Papinianus: Dotis promiſſio non ideò minùs valebit quòd ignorante initio patre (*g*) nuptiæ non fuerint, ſi poſteà conſenſerit; cùm omnis Dotis promiſſio, futuri matrimonii tacitam conditionem accipiat. Nam & ſi minor annis duodecim ut major deducta ſit, tunc primùm petetur quum major annis apud eumdem eſſe cœperit. Quod enim vulgatum eſt, Dotis promiſſionem in primis duntaxat nuptiis deſtinari; neque durare obligationem ſi, poſt alterius matrimonium, ei nubat cui Dotem promiſerat; tunc locum habet, quum interceſſerunt aliæ nuptiæ (*h*). *l.* 68, PAPIN. LIB. 10, QUÆST.

Item Si ſerva ſervo quaſi Dotem dederit, deindè conſtante conjunctione ad libertatem ambo pervenerint peculio eis non adempto, & in eâdem conjunctione permanſerint: ita res moderetur, ut, ſi quæ ex rebus corporalibus velut in Dotem (tempore ſervitutis) datis extiterint, videantur ea tacitè in Dotem converſa; ut earum æſtimatio mulieri debeatur. *l.* 39, ULP. LIB. 33, AD ED.

Hoc ita quia, non adempto mulieri peculio, res mulieris erant quum manumiſſa eſt & cœpit matrimonium convaleſcere. Secùs in ſpecie ſequenti:

Proculus nepoti ſuo ſalutem. Ancilla quæ nupſit; Dotiſque nomine pecuniam viro tradidit, ſive ſciet ſe ancillam eſſe, ſive ignoret, non poterit eam pecuniam viri facere: eaque nihilominùs manſit ejus cujus fuerat antequàm eo nomine viro traderetur; niſi fortè uſucapta (*i*) eſt. Nec poſteàquam apud eumdem virum libera facta eſt, ejus pecuniæ cauſam mutare potuit (*k*). Itaque nec facto quidem divortio, aut Dotis jure aut per Condictionem repetere rectè poteſt. Sed is cujus pecunia eſt, rectè vindicat eam. Quòd ſi vir eam pecuniam PRO SUO poſſidendo uſucepit, ſcilicet quia exiſtimavit mulierem liberam (*l*) eſſe; propiùs eſt ut exiſtimem eum lucri feciſſe (*m*): utique ſi, antequàm matrimonium eſſe inciperet, uſucepit. Et in eâdem opinione (*n*) ſum, ſi quid ex eâ pecuniâ paravit, antequàm ea Dos fieret; ita ut nec poſſideat eam, nec dolo fecerit quominus eam poſſideret. *l.* 67, PROCUL. LIB. 7, EPISTOL.

SECTIO IV.

De bonis Paraphernis.

L I V.

PARAPHERNA *dicuntur quæcumque mulier extra dotem habet.*

Dotis autem cauſâ data accipere debemus, ea quæ in Dotem dantur. *l.* 9, § 2, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

(*a*) Condictione *Ob rem dati re non ſecutâ.*

(*b*) Et quidem ita ex ratione Juris obtinere debet. *Sed, &c.*

(*c*) *Condictionem ſine cauſâ.* Eſt enim apud virum ſine causâ pecunia quæ ei ex falsâ Dotis causa data eſt; cùm nulla Dos eſſe potuerit, ubi matrimonium conſiſtere non poſſet.

(*d*) Quaſi brevi manu mulier à te accepiſſet, & ipſa dediſſet. Acceptum enim à te, domino ſuo quæſivit; & ejus quod dat, Condictionem domino ſuo quærit.

(*e*) Ita lectionem ex Baſilicis reſtituit Cujacius, quem vid. Obſerv. XIII. cap. fin. Vulgò *mulieri ipſam.*

(*f*) Quo caſu pariter brevi manu fingeretur mulier accepiſſe ab eo quem juſſit dare, & ipſa dediſſe, Condictionemque ejus quod dabat, domino ſuo acquiſiviſſe.

(*g*) Cùm conſenſus patris ad nuptias requiratur (ut vid. ſuprà Tit. *de Ritu nuptiar.*) quamdiù ignorat eas pater non valent.

(*h*) In his autem ſpeciebus, conſenſu patris vel pubertate ſuperveniente, magis perficiuntur quæ nondum utiliter contractæ erant, quàm aliæ videntur contrahi.

(*i*) Vir enim potuit hanc pecuniam uſucapere; non quidem titulo Dotis, cum nulla Dos fuerit nullo conſiſtente juſto matrimonio; ſed generali titulo *Pro ſuo*, ut infrà dicetur: quo titulo uſucapiunt etiam illi qui ſine titulo poſſident, quum juſtam exiſtimandi cauſam habent ſe ex aliquo juſto titulo poſſidere.

(*k*) Scilicet quum peculium ei ademptum eſt. Neque enim poteſt efficere ut ea pecunia in dote ſit, quæ, cùm ademptum peculium ſupponatur, priſtini ipſius domini manet: ſi non eſt uſucapta à viro.

(*l*) Adeòque & nuptias & Dotis titulum conſiſtere.

(*m*) Et quidem omnino & irrevocabiliter. Nec enim eam uſucapiendo ſic quæſivit, ut mulieri ſimul acquireretur jus eam repetendi in caſum ſoluti matrimonii; cùm nullum jus mulieri quæ tunc ancilla erat acquiri potuerit. Secùs eſſet ſi poſtquam jam matrimonium convaluiſſet, rem uſucepiſſet: hoc enim caſu acquiſiviſſet mulieri jus eam repetendi ſoluto matrimonio. Hinc ſtatim ſubjicit. *Utique ſi, &c.*

(*n*) Scilicet ut mulier nil poſſit repetere.

Bona Paraphernа, dicebantur etiam RECEPTITIA; *cujus nominis hanc rationem reddit Gellius :*

Quando mulier Dotem marito dabat; tum quæ ex ſuis bonis retinebat, neque ad virum tranſmittebat, ea RECIPERE dicebatur: ſicuti nunc quoque in venditionibus, quæ excipiuntur neque veneunt. *Gell. XVII. 6.*

De his bonis ita Ulpianus : Cæterùm ſi res dentur in ea quæ Græci ΠΑΡΑΦΕΡΝΑ dicunt, quæque Galli PECULIUM appellant; videamus an ſtatim efficiuntur mariti? Et putem, ſi ſic dentur ut fiant, effici mariti: & quum diſtractum fuerit matrimonium, non vindicari oportet ſed condici, nec Dotis actione peti, ut D. Marcus & Imperator noſter cum patre reſcripſerunt. Planè ſi rerum libellus (*a*) marito detur, ut Romæ vulgò fieri videmus (nam mulier res quas ſolet in uſu habere in domo mariti, neque in Dotem dat, in libellum ſolet conferre; eumque libellum marito offerre, ut is ſubſcribat quaſi res ut ceperit; & velut chirographum ejus uxor retinet, res quæ libello continentur, in domum ejus ſe intuliſſe): hæ igitur res an mariti fiant, videamus? Et non puto: non quòd non ei traduntur; quid enim intereſt inferantur volente eo in domum ejus, an ei tradantur? ſed quia non puto hoc agi inter virum & uxorem, ut dominium ad eum transferatur: ſed magis ut certum ſit in domum ejus illata, ne, ſi quandoque ſeparatio fiat, negetur: & plerumque cuſtodiam earum maritus repromittit, niſi mulieri commiſſæ ſint. Videbimus harum rerum nomine ſi non reddantur, utrùm Rerum amotarum, an Depoſiti, an Mandati mulier agere poſſit? Et, ſi cuſtodia marito committitur, Depoſiti vel Mandati agi poteſt: ſi minùs, agetur Rerum amotarum, ſi animo amoventis maritus eas retineat; aut Ad exhibendum, ſi non amovere eas conniſus eſt. *d. l.* 9, § 3.

L V.

Definivit etiam Juſtinianus ut, ſi aliquorum nominum Paraphernalium cautiones ſeu inſtrumenta mulier marito tradiderit, non ideò ullas actiones directas aut utiles conſequatur maritus; ſed actiones apud mulierem remaneant: has tamen abſque cautione De rato *movere poſſit maritus* (*b*): *uſuraſque circa ſe & uxorem expendere, ſortes autem mulieri ſeparare teneatur & in eâ re dolum & culpam præſtet: ſintque eo nomine mulieri pignori nexæ res de quibus convenit ut pigneratæ eſſent; ſin, habeat ex hâc lege mulier hypothecam in rebus mariti, ex quo pecunias exegit. l. fin. Cod.* de Pact. convent. ſup. dot.

Illud ſupereſt obſervandum quod diſtrictè prohibent Theodoſius & Valentinianus : Ne viri ullam in Paraphernalibus invitâ uxore habeant communionem, nec aliquam ei neceſſitatem imponant. l. 8, Cod. d. tit.

(*a*) *Un état deſdits Effets.*

(*b*) Tanquam mulieris procurator. Speciale autem eſt in hoc caſu, ut non exigatur à procuratore cautio *De rato.*

TITULUS IV.

DE PACTIS DOTALIBUS.

CIRCA Pacta Dotalia quæremus primò, Quando & quid de Dote paciſci liceat, necne; deindè, Inter quas perſonas Pacta circa Dotem ineunda ſint. Poſteà videbimus quomodo hæc Pacta interponantur: tum de eorum interpretatione. Deniquè exponentur nonnullæ ſingulares Pactorum Dotalium ſpecies.

ARTICULUS I.

Quando & quid de Dote paciſci liceat, necne.

I.

De Dote non ſolùm ante nuptias, ſed & Paciſci poſt nuptias, etiam ſi nihil ante convenerit, licet. *l.* 1, JAVOL. LIB. 4, EX CASSIO.

Non quodvis autem paciſci licet circa Dotem, etiam ante nuptias. Hinc Ex Pactis conventis quæ ante nuptias interponi ſolent, alia ad voluntatem pertinent (*a*); ut mulier, Dote promiſſâ, ſe alat; &, donec nupta ſit, dos ab eâ non petatur; aut certam ſummam viro præſtet & ab eo alatur; & his ſimilia: alia ad jus pertinent (*b*); veluti, quando dos petatur, quemadmodum reddatur; in quibus non ſemper voluntas contrahentium ſervatur. Cæterum ſi convenerit, ne omninò dos petatur, indotata erit mulier (*c*). *l.* 12, § 1, PAUL. LIB. 35, AD ED.

§us. 1us.

De Pactis per quæ mulier indotata fieret aut minùs dotata.

I I.

Prima ſpecies Pactorum quæ circa dotem reprobantur, eſt eorum per quæ mulier indotata fieret.

Enimverò Reipublicæ intereſt mulieres dotes ſalvas habere, propter quas nubere poſſint. *l.* 2, *ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 60, AD ED.

Hinc Si convenerit ut quoquo modo diſſolutum ſit matrimonium, liberis intervenientibus dos apud virum remaneret; Papinianus Juniano Prætori reſpondit; Morte mariti finito matrimonio, neque conveniſſe videri dotem remanere (*d*); &, ſi conveniſſet, non eſſe ſervandum Pactum contra dotem, quum mariti mortalitas intervenit. *l.* 2, ULP. LIB. 19, AD SABIN.

Similiter Ulpianus : Et ideò ſi inter virum & uxorem convenerat, ut morte viri ſoluto matrimonio, filio communi interveniente, dos apud mariti heredem remaneret, & maritus decedens dotem relegaverit: ſtari Pacto non debet, ob hoc quòd dos relegata eſt. Verùm & citra relegationem, hoc probari debet. Nam quod eſt admiſſum, poſſe deteriorem conditionem Dotis fieri intervenientibus liberis; toties locum habet quoties ipſa in matrimonio decedit, vel divortium intervenit (*e*). *l.* 1, § 1, *ff. de Dot. præleg.* ULP. LIB. 19, AD SABIN.

Non poteſt quidem effici per pactum ut ſoluto ſuperſtite muliere matrimonio dos ei non reddatur; quia non debet fieri indotata. Verùm Si convenit ut in matrimonio, uxore defunctâ, dos penès maritum remaneret; profectitiæ (*f*) dotis repetitionem hujuſmodi Pactum inhibuiſſe explorati Juris eſt: cùm deteriorem cauſam dotis, in quem caſum ſoli patri repetitio competit, Pacto poſſe fieri auctoritate Juris ſæpiſſimè ſit reſponſum. *l.* 6, *Cod. de Pact. conventis, &c.* DIOCL. ET MAXIM.

I I I.

Neque ſolùm ſi mulier omninò indotata fiat, ſed nec valet pactum quo minùs dotata fieret.

Hinc Gordianus quidam Torquatæ ita reſcribit: Quamvis pater tuus quum te nuptui collocaret, pactus ſit ut, ſi

(*a*) Quæ voluntati paciſcentium relinquuntur, & de quibus prout libuerit paciſci poſſunt.

(*b*) Quæ Jure ſeu Lege reguntur, nec pactis privatorum poſſunt immutari.

(*c*) Lex autem non patitur ut mulier quæ dotata fuit, fiat indotata, aut minùs dotata (infrà § ſeq.): unde concludendum relinquit tale pactum non valere.

(*d*) Eo ſcilicet caſu quo morte viri ſolveretur matrimonium.

(*e*) Culpâ mulieris; ut rectè notat Cujacius

(*f*) Species eſt in profectitiâ Dote. In adventitiâ tale pactum jure Pandectarum eſſet ſupervacaneum, cùm Jure communi hoc caſu vir talem Dotem lucretur: ut videb. infrà lib. 24, Tit. *Soluto matrim.*

maritus tuus ſuperſtitibus filiis communibus in matrimonio deceſſiſſet, pars Dotis liberorum nomine retineatur; ejuſmodi tamen conventio quo minùs actionem integræ Dotis habeas, proficere non poteſt. *l.* 3, *Cod. de Pact. convent.*

I V.

Sed nec quoad tempus reddendæ Dotis, mulieris conditio Pacto deterior fieri poteſt.

Hinc Paulus: De die reddendæ Dotis hoc Juris eſt, ut liceat paciſci quâ die reddatur: dùm ne mulieris deterior conditio fiat: *l* 14, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Id eſt, ut citeriore die reddatur. *l.* 15, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Ut autem longiore die ſolvatur dos, convenire non poteſt; non magis quàm ne omninò reddatur. *l.* 16, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Idem docet Proculus in ſpecie ſequenti. « Atilicinus » Proculo ſuo ſalutem. Cùm inter virum & uxorem » pactum conventum ante nuptias factum ſit, ut quibus » diebus dos data eſſet, iiſdem divortio facto redderetur; » poſt quinquennium quàm nuptiæ factæ ſunt, uxor » viro dotem dedit. Divortio facto, quæro utrùm quin- » quennii die vir uxori Dotem redderet, an ſtatuto » Legibus tempore? »

Proculus reſpondit: Quod ad diem reddendæ dotis attinet; Pacto exiſtimo meliorem conditionem mulieris fieri poſſe, deteriorem non poſſe. Itaque ſi cautum eſt ut propiore tempore quàm Legibus conſtitutum eſt reddatur; ſtari eo debere: ſi ut longiore, nec valere id Pactum conventum. Cujus ſententiæ conveniens eſt dicere, ſi Pacto convento cautum eſt, ut quanto ſeriùs quæque & poſt nuptias data fuerit, tanto poſt divortium reddatur; ſi propiore quàm in reddendâ dote conſtitutum eſt, data ſit, valere Pactum conventum; ſi longiore, non valere. *l.* 17, PROCUL. LIB. 11, EPISTOL.

Nota: Aliud eſt, ſi pater pro filiâ dotem promiſit ut annuâ, bimâ, trimâ, quadrimâ, quinto anno dos à ſe redderetur; & convenit ut iiſdem diebus dos ſoluto matrimonio redderetur. Hoc enim Pactum ita valet, ſi patri filia heres extitiſſet (*a*), & interveniente eâ (*b*) Pactum conventum fuerit. *l.* 19, ALFENUS LIB. 3, DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

Obſervandum etiam quòd, Licèt manente matrimonio non poſſit inter virum & uxorem convenire ut longiore die Dos reddatur; poſt divortium tamen ſi juſta cauſa (*c*) conventionis fuerit, cuſtodiri id Pactum debet. *l.* 18, JULIAN. LIB. 18, DIGEST.

V.

Cùm Pacto deterior mulieris conditio circa dotem fieri non poſſit; hinc meritò Pomponius ait, Maritum non poſſe paciſci ut dolum ſolummodò in dotem præſtet; videlicèt propter utilitatem nubentium: quamvis paciſci poſſit ne ſit periculo ejus, nomen debitoris qui ei dotem promiſit (*d*). Nam & ut ſit dos periculo mulieris, paciſci eum poſſe probat; & per contrarium, ut ea dos quæ periculo mulieris eſt, ſit periculo mariti. *l.* 6, ULPIAN. LIB. 4, AD ED.

V I.

Ex his quæ diximus, facilè ſolvetur quæſtio an Pacto permutari dos poſſit? Nimirùm Ita conſtante matrimonio permutari dotem poſſe dicimus, ſi hoc mulieri utile ſit; ſi ex pecuniâ in rem, aut ex re in pecuniam: idque probatum eſt. *l.* 26, *ff. de Jure dotium.* MODESTINUS LIB. 1, REGULARUM.

Quod ſi fuerit factum; fundus vel res Dotalis efficitur *l.* 27, *ff. de Jure dot.* ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Conſonat Julianus. Si mulier dotis causâ promiſerit certam ſummam; & pro eâ mancipia in dotem dederit eâ conditione ut periculo ejus eſſent, &, ſi quid ex his natum eſſet, ad eam pertineat: ſtari Pacto convento oportebit. Nam conſtat poſſe inter uxorem & virum conveniri, ut dos quæ in pecuniâ numeratâ eſſet, permutaretur, & transferatur in corpora; quum mulieri prodeſt. *l.* 21, JULIAN. LIB. 17, DIGEST.

V I I.

Cùm dos permutari poſſit, quatenùs dotis conditio deterior non ſit; ergo & paciſci poterunt vir & uxor fundum qui æſtimatus in dotem datus fuerat, eſſe inæſtimatum.

Hinc Scævola: Quum maritus qui æſtimata prædia in dotem acceperat, manente matrimonio pactus eſt circumſcribendæ mulieris gratiâ, ut prædia inæſtimata eſſent, ut ſine periculo ſuo ea deteriora faceret; quæſitum eſt, an ſecundùm priores dotales tabulas prædia æſtimata remanerent, & periculum eorum ad maritum pertineret? Reſpondi; Non idcircò id Pactum de quo quæreretur, impediri quòd in matrimonio factum eſſet; ſi deteriore loco dos non eſſet: nihilominùs eo Pacto admiſſo, ſi deteriora prædia faceret, eo etiam nomine Dotis eum actione teneri. *l.* 29, LIB. 2, RESPONS.

Ab hoc Pacto ut vir fundum qui ipſi æſtimatus in dotem datus eſt, tanquam inæſtimatum habeat, non videtur recedere mulier, dum conſentit eum à marito vendi.

Hoc docet Javolenus. Ita ille: Uxor viro fundum æſtimatum centum in dotem dederat; deindè cum viro Pactum conventum fecerat, ut divortio facto eodem pretio uxori vir fundum reſtitueret. Poſteà volente uxore vir eum fundum ducentorum vendiderat (*e*), & divortium erat factum. Labeo putat viro poteſtatem fieri debere, utrùm velit ducenta, vel fundum reddere; neque ei Pactum conventum remitti oportere. Idcircò puto hoc Labeonem reſpondiſſe, quoniam voluntate mulieris fundus væniit: alioquin omnimodo fundus erat reſtituendus. *l.* 32, JAVOLEN. LIB. 6, EX POSTERIORIB. LABEON.

V I I I.

Quod hactenùs dictum eſt, Pacta illa non valere ex quibus mulier indotata eſſet; ſic accipe, ut illa Pacta non valeant quibus jus mulieris minueretur circa dotem conſtitutam. Cæterùm illa Pacta valent quibus hoc agitur ut Dos non conſtituatur, vel minùs plenè conſtituatur: liberum enim eſt dotare, necne.

Hinc Si pater filiæ nomine certam pecuniam in dotem promiſerat; & pactus eſt ne invitus eam ſolveret: nihil ab eo exigendum puto, quia id quod pacto convento ne invitus exigeretur convenerit, in dotis cauſam eſſe non (*f*) videretur. *d. l.* 32, § 1.

§us. 2us.

De Pactis quæ naturam Dotis ſubverterent.

I X.

Secunda Pactorum ſpecies quæ circa dotem reprobantur, eſt eorum quæ dotis naturam ſubverterent.

Hinc Et ſi convenerit ne Ob impenſas neceſſarias ageretur, pactum non eſt ſervandum: quia tales impenſæ dotem ipſo Jure minuunt. *l.* 5, § 2, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Hinc quæritur; Si convenerit ut fructus in dotem converterentur, an valeat conventio? Et Marcellus ait libro 8. Digeſtorum, Conventionem non valere: propè enim indotatam (*g*) mulierem hoc Pacto fieri. Sed ita diſtinguit, ut ſi quidem fundum in dotem dederit mulier ita ut maritus fructus redderet; non eſſe ratum Pactum:

(*a*) Nam ſi heres patri non extitit, & proprio nomine repetat dotem, hæc pacto quâ protelata eſt Dotis repetitio, ei non nocebit: Cujac. Obſerv. XI, 29. Si vero pater aut filia tanquam heres patris petat Dotem; pactum opponi poterit: nam mulieris quidem jus circa Dotem pacto minui non poteſt, at patris jus minui nihil vetat.

(*b*) Pacta circa Dotem profectitiam interveniente filiâ fiunt.

(*c*) Putà (ut ait Cujacius) propter ſublevandas res adverſas mariti.

(*d*) Delegante hunc debitorem muliere.

(*e*) Lex Julia alienationes volente muliere factas non inhibebat. Hoc jus poſteà mutavit Juſtinianus, ut videb. Tit. ſeq.

(*f*) Senſus eſt (ni fallor) quia tali pacto magis videtur non conſtituiſſe Dotem, quod ipſi liberum fuit, quàm minuiſſe jus mulieris in Dote ipſi conſtituta. Ergo nec vir conſtante matrimonio, nec mulier eo ſoluto, poterunt ab eo exigere Dotem quam ſic promiſit; quia ex tali promiſſione non eſt propriè conſtituta Dos. Accurſius aliter interpretatur.

(*g*) Non enim eſſet Dos, cujus fructus ſuſtinendis matrimonii oneribus non inſervirent.

idemque eſſe, & ſi uſumfructum in dotem hoc Pacto dedit. Quòd ſi convenieſſet de fructibus reddendis; hoc eſt, ut in dote eſſent fructus quoſquos percepiſſet; & fundus vel uſusfructus in hoc traditus eſt, non ut fundus vel uſusfructus fieret dotalis, ſed ut fructus perciperet dotis futuros; cogendum De Dote actione fructus reddere. Erunt igitur in dote fructus, & fruetur iſte uſuris quæ ex fructibus collectis & in ſortem redactis percipi poſſunt. Ego utrubique (*a*) arbitror intereſſe, quâ contemplatione dos ſit data: ut, ſi ob hoc ei majorem dotem mulier dedit quia fructus volebat eſſe dotis, contento marito eâ pecuniâ quæ ex uſuris redituum colligitur, poſſe dici conventionem valere: nec enim videtur ſterilis eſſe dos. Finge quadragena annua eſſe reditûs apud eum qui non acciperet in dotem, niſi hoc convenieſſet, plus trecentûm: uti boni conſuleret (*b*) tam uberem dotem conſecutus. Et quid dicimus ſi Pactum tale intervenit, ut maritus fructus in dotem converteret; & mulier ſe ſuoſque aleret tueretur-ve, & univerſa onera ſua expediret. Quare non dicas conventionem valere? *l.* 4, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

X.

Si inter virum & uxorem convenit ut extremi anni matrimonii fructus nondum percepti mulieris lucro fiant; hujuſmodi Pactum valet. *l.* 31, SCÆVOLA, LIB. 3, QUÆSTION.

X I.

Quod attinet ad fructus qui ante nuptias percipiuntur, cùm & citra Pactum, viri lucro non cedant, ſed dotem augeant; abſque dubio valet Pactum ut vir eos non habeat. Hujuſque Pacti hæc vis eſt, ut minor dos conſtituatur quàm conſtitueretur ſi eos haberet.

Hinc Paulus: Quæris ſi pacta ſit mulier vel ante nuptias, vel poſt nuptias, ut ex fundi fructibus quem dedit in dotem creditor mulieris dimittatur; an valeat Pactum? Dico; Si ante nuptias id convenerit, valere Pactum; eoque modo minorem dotem conſtitutam (*c*) Poſt nuptias verò, cum (*d*) onera matrimonii fructus relevaturi ſunt, jam de ſuo maritus paciſcitur ut dimittat creditorem, & erit mera donatio (*e*). *l.* 28. PAUL. LIB. 5. QUÆSTION.

§us. 3us.

De pactis Dotalibus quæ ad delinquendum invitarent, aut per quæ fraus Legibus fieret.

X I I.

Illa etiam conventionum ſpecies circa Dotem meritò reprobatur.

V. G. Illud convenire non poteſt, ne De moribus (*f*) agatur, vel plus vel minus exigatur: ne publica coercitio privata Pactione tollatur. *l.* 5, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Ac nec illa quidem Pacta ſervanda ſunt, ne Ob res donatas vel amotas ageretur: quia altero Pacto ad furandum mulieres invitantur, altero Jus Civile (*g*) impugnatur. *d. l.* 5, § 1.

Hoc ita, niſi interponantur demùm poſt divortium. Nam Ob. (*h*) res quoque donatas vel amotas vel impenſas factas, tunc facta Pactio valebit; id eſt, poſt divortium *l.* 20, PAUL. LIB. 35, AD ED.

ARTICULUS II.

Inter quas perſonas Pacta circa Dotem fieri debeant.

X I I I.

Pacta quæ de reddendâ Dote fiunt, inter omnes fieri oportet qui repetere dotem poſſunt, & à quibus repeti poteſt; ne ei qui non interfuit, apud arbitrum cognoſcentem Pactum non proſit. *l.* 1, § 1, JAVOLEN. LIB. 4, EX CASSIO.

Hinc Quum dos filiæ nomine datur; optimum eſt, Pactum conventum cum utroque generum facere: quanquam initio dotis dandæ, legem quam velit, etiam citra perſonam mulieris, is qui dat dicere poſſit. Si verò poſt datam paciſci velit, utriuſque perſona in paciſcendo neceſſaria eſt; quoniam jam acquiſita mulieri dos tum eſſet: quo caſu, ſi ſolus pater pactus eſſet ſine filiâ (ſive ſolus agat, ſive adjunctâ filiæ perſonâ) ei ſoli nocebit & proderit Pactum conventum. Nec. (*i*) ſi ſola filia aget, neque proderit neque nocebit ei. *l.* 7. POMPON. LIB. 15, AD SABIN.

X I V.

Igitur Quoties pater dotem dat, & ſtipulatur (*k*); ita demùm in ſuam perſonam De dote actionem transfert, ſi ex continenti ſtipuletur. Cæterùm ſi interpoſito tempore ſtipulari velit (*l*); non niſi conſentiente filiâ poterit, quamvis in poteſtate ſit: quia deteriorem conditionem in dote filiæ facere non poteſt, niſi conſentiat (*m*). Planè ſi ante nuptias dotem dederit, poterit ex intervallo (ante nuptias tamen) & citra voluntatem quoque filiæ (*n*) ſtipulari. *l.* 29, *ff. Solut. matrim.* ULP. LIB. 3, DISPUTAT.

Similiter Gordianus: Quum à ſocero tuo pro uxore dos tibi daretur; ſi ea in ſtipulationem deducta non eſt ſub tempore dationis, ſed poſteà: ſocer tuus tecum paciſcendo, ſi id non ex voluntate filiæ ſuæ fecit, conditionem ejus lædere non potuit. Quandoque enim ſola (*o*) De dote experiens, id Pactum non debere ad ſui diſpendium operari, de jure defendetur. *l.* 7, *Cod. de Jure dotium.*

Hinc & regulam illam ſtatuit Paulus: Poſt nuptias pater non poteſt deteriorem cauſam filiæ facere; quia nec reddi ei dos, invitâ filiâ, poteſt. *l.* 28, *ff. de Jur. dot.* LIB. 7, AD SABIN.

Eadem obtinent quum extraneus dotem conſtituit: ſcilicet Si extraneus de ſuo daturus ſit dotem; quidquid vult paciſci, & ignorante muliere, ſicut & ſtipulari, poteſt: legem enim ſuæ rei dicit. Poſtquàm verò dederit, paciſci conſentiente muliere debet. *l.* 20, § 1, PAUL. LIB. 35, AD ED.

X V.

Pactum ex intervallo poſt dotem conſtitutam, abſente muliere, interpoſitum non poteſt quidem ei nocere; ſed valere poterit, quatenùs mulieris non intereſſet.

Hinc Papinianus: Poſt dotem datam & nuptias contractas ſtipulatus eſt pater [ſine (*p*)] filiæ voluntate, divortio facto dotem dari. Si conditio ſtipulationis impleatur, & poſteà filia ſine (*q*) liberis deceſſerit; non erit impediendus (*r*) pater quominùs Ex ſtipulatu agat.

(*a*) Id eſt; non ſolùm ſi in Dote conſtituendâ expreſſum ſit, fructus quos ex fundo vir percipiat in Dotem dari, non ipſum fundum; ſed & ſi hoc non expreſſerit.

(*b*) Id eſt; ita ut debeat ſibi *bene conſulere* (Gallicè *ſe ſçavoir bon gré.*) Species eſt: Sors Dotis quadringenta annua parit, quum is ſit maritus cui ſufficere debeat Dos cujus ſors eſſet duntaxat trecentorum. Utique talis maritus, quamvis non ſortem ipſam quæ quadringenta annua parit, ſed duntaxat hujus ſortis uſuras in Dotem accipiat, debet ſibi plaudere tanquam valdè *uberem Dotem conſecutus.*

(*c*) Nam ſi hoc pactum non intervenisset, fructus ante nuptias percepti auxiſſent Dotem, fuiſſent in Dote. Ergo ex hoc pacto, tantò minor ſit Dos.

(*d*) Senſus eſt: cùm fructus poſt nuptias ad onera matrimonii ſuſtinenda marito acquirantur, maritus paciſcendo ut ex his fructibus creditor mulieris dimittatur, paciſcitur ut dimittatur de ſuo.

(*e*) Quæ conſtante matrimonio facta valere non poteſt. Vid. lib. ſeq. Tit. *De donat. int. vir. & uxor.*

(*f*) De hâc actione vid. infrà lib. ſeq. Tit. *de Divort.*

(*g*) Quo donationes inter virum & uxorem prohibentur.

(*h*) Græci legunt; *Ob mores quoque, & ob res donatas, &c.*

(*i*) Rectior Haloandri lectio: *Sed ſi.*

(*k*) *Dotem ſoluto matrimonio ſibi reddi.*

(*l*) Quidlibet circa dotem.

(*m*) Imò, etſi conſentiat, non valet: ut vidimus Art. præced. Solve: Pactum quo hoc agitur ut deterior cauſa Dotis fiat, non valet etiam conſentiente muliere interpoſitum; at pactum quo ex eventu duntaxat jus mulieris lædi poteſt, non nocet quidem mulieri ſi non conſenſerit; ſi conſenſerit, nocet. Exemplum pone in pactis quibus Dos permutatur.

(*n*) Nam jus filiæ non quæritur, niſi nuptiis ſecutis.

(*o*) Utpote ſui juris effecta. Mulier enim ſui juris effecta, ſoluto matrimonio, ſola Dotem etiam profectitiam petere poteſt; niſi pater qui eam dedit, ex continenti aut ſaltem ante nuptias ſtipulatus ſit eam ſoluto matrimonio ſibi reddi.

(*p*) Hanc vocem *ſine* quæ in codice Florentino deeſt, textui reſtituendam eſſe probat Cujacius ex duobus locis Baſilicon.

(*q*) Nam ſi liberos reliquiſſet filia, non poſſet pater ex hâc ſtipulatione ſolidam dotem repetere, quia quintæ in ſingulos liberos retineri poterant.

(*r*) Sub eo prætextu quòd ſine filiæ voluntate ſtipulatus ſit; cùm jam nihil interſit filiæ quæ defuncta eſt.

Digitized by Google

Vivâ autem filiâ, ſi agere vult, exceptione (*a*) ſummovendus erit. *l.* 40, *ff. Sol. matrim.* PAPIN. LIB. 28, QUÆST.

X V I.

Vidimus patrem fruſtrà quid circa dotem profectitiam ex intervallo paciſci, citra voluntatem filiæ cujas intereſſet Pactum non ſervari. Vice versâ : Si verò filia ſola pacta fuerit, quo Pacto melior conditio patris fiat, proderit & patri: quoniam per filiam patri acquiri poteſt; per patrem filiæ non poteſt. Si verò ſic pacta ſit filia, ut noceat; ipſi quandoque filiæ agenti nocebit Pactum: patri verò nullo modo nocebit, niſi adjectâ quoque filiæ perſonâ experiatur. Dicendum eſt, paciſcendo filiam patris conditionem deteriorem facere non poſſe; eo caſu quo, mortuâ eâ in matrimonio, dos ad patrem reverſura eſt. *l.* 7, ¶ *fin.* POMPON. LIB. 15, AD SABIN.

Illud patet quòd Quoties patre furente vel ab hoſtibus capto, filiusfamilias ducit uxorem, filiaque familias nubit; neceſſariò etiam Pactio cum ipſis duntaxat dotis nomine fieri potuit. *l.* 8, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

ARTICULUS III.

De formâ Pactorum Dotalium.

§us. 1us.

Utrùm Pacto, an demùm per ſtipulationem poſſit quis circa Dotem ſibi proſpicere.

X V I I.

Circa formam Pactorum Dotalium hâc in re differt pater qui dotem conſtituit ab extraneo; quòd, quum extraneus in conſtituendâ dote aliquid ſibi paciſcitur, neceſſe non eſt Pactum in ſtipulationem deduci: ſecùs, quum pater dotem conſtituit.

Hinc Maximianus : Avia tua eorum quæ pro filiâ tuâ in dotem dedit, etſi verborum obligatio non interceſſit, actionem ex fide conventionis ad te, ſi heres extitiſti, tranſmittere potuit. Nec enim eadem cauſa eſt patris & matris paciſcentium. Quippe matris Pactum, actionem Præſcriptis verbis conſtituit: patris, Dotis actionem profectitiæ nomine competentem conventione ſimplici minimè creditur innovare (*b*). *l.* 6, *Cod. de Jur. dot.*

Et quod de aviâ dictum eſt, hoc idem reſcribunt Severus & Antoninus de quolibet extraneo. Ita illi : Legem quam dixiſti, quum dotem pro alumnâ dares, ſervari oportet. Nec obeſſe tibi debet quod dici ſolet, EX PACTO ACTIONEM NON NASCI. Tunc enim hoc dicimus, quum Pactum nudum eſt: alioquin, quum pecunia datur (*c*), & aliquid de reddendâ eâ convenit, utilis eſt Condictio. *l.* 1, *Cod. de Pact. conventis*, &c.

§us. 2us.

An & quomodo poſſit Pactum in conſtituendâ Dote interpoſitum, alteri prodeſſe quàm ei qui conſtituit.

X V I I I.

Hoc commune habent Pacta Dotalia cum omnibus Pactis; ut utilia non ſint niſi quis de ſe, non de altero, promittat; & niſi quis ſibi, non alteri, paciſcatur.

Hinc Diocletianus & Maximianus reſcribunt : Si genero dotem dando pro filiâ pater communis, eam reddi tibi extraneo conſtituto ſtipulatus eſt; nec ſibi ceſſante voluntate, nec tibi prohibente Jure (*d*), quærere potuit actionem. *l.* 26, *Cod. de Jur. dotium.*

Et iidem rursùs : Cùm patrem pro filiâ dotem tibi dantem, ſi poſt mortem ſuam in matrimonio conſtituta rebus humanis eadem eximatur, partem dimidiam dotis Amniæ reddi, pactum proponas: pòſt verò, teſtamento facto, cum aliis etiam Amniam heredem ſcripſiſſe, nec Amniam quidquam Ex ſtipulatu petere velle ſanxiſſe: ſi quidem hanc ſibi reddi ſecundùm fidem Pacti ſtipulatam Amniam non probetur, ex alieno Pacto non prorsùs ei ulla competit actio. Si verò ex eâ verborum conceptione ſibi Amnia quæſivit obligationem, ac tibi teſtatorem proſpexiſſe probetur (*e*); contra eam Ex ſtipulatu poſt eventum conditionis (*f*) petentem, quatenùs accepit ex defuncti voluntate quæ fuit ſtipulata, exceptione (ſalvâ Falcidiâ) uti potes (*g*). *l.* 19, *Cod. d. tit.*

Similiter Gordianus : Pactum Dotale quo matrem conveniſſe cum patre tuo proponis, ut ſi in matrimonio deceſſiſſet, tibi & fratribus tuis dos reſtitueretur; ſi ſtipulatio ex perſonâ veſtrâ, cùm in poteſtate patris conſtituti non (*h*) eſſetis, minùs legitima interceſſit; defunctâ eâ in matrimonio, actionem vobis quærere non potuit. Sed ſi obligatione verborum ritè intercedente dotis petitionem habere potuiſti, maximè (*i*) ſi adhuc vinculis poteſtatis patriæ non attingeris, petitionem exequi non prohiberis. *l.* 4, *Cod. de Pact. conventis*, &c.

X I X.

Quamvis qui dotem conſtituit, non poſſit quid circa eam utiliter alteri paciſci; tamen favorabiliter receptum eſt ut ſi ipſi mulieri id paciſceretur, ſuſtineretur Pactum. Hoc docet Paulus in ſpecie ſequenti. Gaius-Seius avus maternus Seiæ nepti, quæ erat in patris poteſtate, certam pecuniæ quantitatem dotis nomine, Lucio-Titio marito dedit & inſtrumento dotali, hujusmodi Pactum & ſtipulationem complexus eſt: « Si inter Titium-Lucium maritum & » Seiam divortium ſine culpâ mulieris factum eſſet, dos » omnis Seiæ uxori, vel Gaio-Seio avo materno reddde» retur, reſtitueretur que. » Quæro cùm Seius avus maternus ſtatim vitâ defunctus ſit, & Seia poſteà ſine culpâ ſuâ diverterit, vivo patre ſuo, in cujus poteſtate eſt; an, & cui actio ex hoc Pacto Ex ſtipulatione competat? Et utrùm heredi avi materni Ex ſtipulatu, an nepti?

Reſpondi; In perſonâ quidem neptis videri inutiliter ſtipulationem eſſe conceptam; quoniam avus maternus ei ſtipulatus proponitur: quod cùm ita eſt; heredi ſtipulatoris, quandoque divorterit mulier, actio competere videtur. Sed dicendum eſt Seiæ poſſe dotem ſolvi, quamvis actio ei directò non competat, ac ſi SIBI AUT ILLI dari avus ſtipulatus eſſet. Sed permittendum eſt nepti ex hâc avitâ conventione, ne commodo dotis defraudetur, utilem actionem. Favore enim nuptiarum, & maximè propter affectionem perſonarum, ad hoc decurrendum eſt. *l.* 45; *ff. Sol. matrim.* PAUL. LIB. 6, QUÆST.

X X.

Obſervandum quòd, licèt is qui dotem conſtituit, non poſſit quid circa eam alteri paciſci aut ſtipulari, poteſt tamen (ut jam ſuprà vidimus) adhibere eum cui vult dotem reddi ut ipſe ſtipuletur.

Hinc Antoninus : Si ſtipulatio de reſtituendâ portione dotis datæ ſubjecta eſt, conditioque ejus extitit: habet ex eâ actionem is in cujus perſonam utiliter concepta commiſſaque eſt. Secundùm quod, ſi Polla ſoror tua de reſtituendâ ſibi parte dotis habet actionem, eo quòd mater veſtra donandi animo paſſa eſt partem dimidiam dotis poſt obitum matris filiam ſtipulari; metuere non debet Doli exceptionem, quòd matri ſuæ quæ Pactum interpoſuit, heres ex minore quàm dimidiâ portione extitit. *l.* 2, *Cod. de Jur. dot.*

Ita tamen hanc exceptionem non metuet; Niſi liquidò probatum fuerit, matrem ejus mutaſſe Dotis Pacti voluntatem; contentamque eſſe voluiſſe filiam ſuam, pro por-

(*a*) Hujus exceptionis formula refertur in Baſilic. *At ſi non poſt contractas nuptias malè ſtipulatus es ſine voluntate filiæ.*

(*b*) Differentiæ ratio eſt quòd, cum ad officium patris pertineat dotare filiam, non tam facile ei licere debet Dotem filiæ præripere, & ſibi recipere.

(*c*) Pecuniæ numeratio quæ intervenit, efficit ut pactum non ſit nudum, ſed tranſeat in contractum innominatum: ut vid. ſuprà lib. 2, Tit. *de Pact.* N. 4, & 31.

(*d*) Eâ ſcilicet Juris regulâ, quæ non ſinit aliquem alteri paciſci poſſe.

(*e*) Id eſt, tui contemplatione teſtatorem præcepiſſe ne Amnia à te Dotem repeteret.

(*f*) Filiâ ſcilicet poſt mortem patris in matrimonio mortuâ.

(*g*) Hâc nimirum exceptione; quod teſtator tibi per fideicommiſſum reliquiſſe videatur, ut illa à te non peteret.

(*h*) Igitur duo requirit, ut ex hoc pacto liberis jus quæri potuerit: 1°. ut ipſi liberi id à patre fuerint ſtipulati: 2°. ut quum ſtipulati ſunt, non fuerint in poteſtate patris.

(*i*) Hæc vox *maximè*, abundat, & malè irrepſit in textu. Vel accipienda eſt pro *tùm demùm*; ut Cujac. notat ad h. l.

tione

tione hereditatis, prælegationibus; maritumque ſuum exactione liberari voluiſſe. *d. l. 2, Cod. de Jur. dot.*

XXI.

Mulier quæ aliquem adhibuit ut ſtipularetur dotem in caſum quo ipſa in matrimonio moreretur, poteſt voluntatem mutare, & maritum ſuum liberare : non ſolùm ſi hunc ſtipulatorem adhibuit duntaxat ut mandatarium, ſed etſi animo ei mortis cauſâ donandi eum adhibuit.

Hoc docet Paulus. Ita ille : Seia quum nuberet Lucio Titio, dedit dotis nomine centum aureos; & adhibuit Quintum Mucium qui nihil numeravit, ſed dotem ſtipulatus eſt SI MORTE MULIERIS SOLUTUM FUERIT MATRIMONIUM. Seia moriens teſtamento ſuo ita cavit: « LUCIO-TITIO marito meo cui maximas gratias ago, » dari volo ſuper dotem quam ei dedi, tot aureos. » Quæro, quum inſtituit Lucium - Titium convenire Quintus - Mucius Ex ſtipulatu actione; an repellere eum maritus poſſit ex verbis teſtamenti ? Reſpondit; Si Quintus-Mucius mandante Seia, non donationis causâ, ſtipulatus eſt; heredibus mulieris eum teneri (*a*) : & ideò (*b*) Q. Mucium exceptione repellendum eſſe. Quòd ſi donationis causâ Seia ſtipulari permiſiſſet; videri eum in eum caſum qui morte mulieris extitit, mortis causâ ſtipulatum : & ideò fidei ejus committi potuiſſe (*c*) in eum caſum, dicendum fore. *l. 11, ff. de Dot. præleg.* PAUL. LIB. 7, RESPONS.

Conſonat quod alibi idem Paulus reſpondit; Si mulier de ſuo dotem dedit, & adhibuit matrem quæ ſtipularetur, potuiſſe eam poſteà inſtrumentum dotale mutare (*d*). *l. 72, § fin. ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 31, AD SABIN.

XXII.

Non videtur autem mulier mutaſſe voluntatem circa eum quem ad ſtipulandum Dotem adhibuit, ex eo ſolo quòd res dotales legaverit, vel ſervis dotalibus libertatem reliquerit.

Hoc docet Scævola. Mulier de Dote quam dedit, pacta eſt ut, ſi in matrimonio deceſſiſſet, fratri ejus redderetur: iſque in eum caſum ſtipulatus eſt. Mulier decedens quaſdam res dotales marito legavit, & aliis: quoſdam ex ſervis dotalibus manumiſit. Quæſitum eſt an maritus earum rerum nomine quas legavit mulier, & ſervorum quos manumiſit, fratri tenetur ? Reſpondi; Nihil proponi cur non teneretur (*e*), cùm etiam heredes defunctæ tam legatariis quàm libertatibus obnoxii (*f*) ſint. *l. 29, §* 2. SCÆVOLA, LIB. 2, RESPONS.

ARTICULUS IV.

De Pactorum Dotalium interpretatione.

XXIII.

Prima Regula.

Circa interpretationem Pactorum Dotalium hæc maximè eſt obſervanda regula :

IN AMBUIGUIS, pro Dotibus reſpondere melius eſt. *l. 70, ff. de Jur. dot. & l. 85, de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 6, QUÆST.

Hinc Si convenerit ne à muliere, ne - ve à patre Dos petatur; heres non habebit exceptionem (*g*). Sed ſi convenerit ne manente matrimonio vivo patre petatur; mortuo patre, ſtatim exigitur : &, ſi non petierit maritus, tenebitur hujus culpæ nomine, ſi Dos exigi potuerit; niſi fortè antè diremptum ſit matrimonium, quàm facultatem petendi haberet. *l. 20, § 2,* PAUL. LIB. 35, AD ED.

Similiter Ulpianus : Quum pater dotem pollicitus fuerit; & paciſcatur ne ſe vivo petatur, ne-ve conſtante matrimonio, Dos petatur; ita Pactum interpretandum D. Severus conſtituit, quaſi adjectum eſſet, SE VIVO. Hoc enim ita accipiendum eſſe, contemplatione paternæ pietatis & contrahentium voluntatis, ut poſterior quoque pars conventionis ad vitam patris relata videatur : ne diverſa ſententia fructum dotis ab oneribus matrimonii ſeparet; quodque indigniſſimum eſt, inducat ut non habuiſſe dotem æſtimetur. Quo Reſcripto hoc effectum eſt ut, ſi quidem vivo patre deceſſerit filia, aut ſine culpâ ſuâ divorterit; omni modo dos peti non poſſit; conſtante autem matrimonio, mortuo patre, peti poſſit. *l. 11,* ULP. LIB. 34, AD ED.

XXIV.

Altera Regula.

In Pactis quæ circa Dotem fiunt, hæc quoque ſervanda eſt regula :

QUÆ *in unum caſum concepta ſunt, ad alios caſus trahi non debent nec ad alias nuptias.*

V. G. Pater, ſi filia nupta mortem obiſſet, Dotem dari ſtipulatus eſt. Conſtante matrimonio capitali crimine damnatus (*h*) : eſt divortio ſecuto, vel morte viri ſoluto matrimonio, ſtipulationis conditio deficit (*i*). Quòd ſi mulier in matrimonio deceſſerit, Ex ſtipulatu fiſco Dotis actio quæreretur. Poſt verum autem divortium renovatis nuptiis, non committitur fiſco ſtipulatio, licèt defuncta ſit in matrimonio filia : quoniam ad primas nuptias pertinet. *l. 26, § 5,* LIB. 4, RESPONS.

Caſum mortis mulieris, ad caſum divortii non trahi docet pariter Tryphoninus in ſpecie ſequenti. Bæbius-Marcellus Bæbio-Maryllo dotis filiæ ſuæ nomine centena promiſerat; & convenerat inter eos, ne ea Dos conſtante matrimonio peteretur : vel, ſi poſt mortem patris in matrimonio ſine liberis filia deceſſiſſet, ut dimidia dos apud Maryllum remaneret, dimidia fratri mulieris reſtitueretur; eaque etiam in ſtipulationem deducta erant. Mortuo Marcello, filio & filiâ ſuperſtitibus, dote univerſâ filiæ prælegatâ, Maryllus natâ filiâ diverterat; & mulier deceſſerat, fratre ſuo & filiâ ex partibus æquis heredibus relictis. Apud Petronium-Magnum Prætorem Maryllus ab herede filio Marcelli, ex Dotis promiſſione univerſam dotem petebat : illâ conjecturâ quâ, ſi inter duos placuiſſet, nullo filiorum extante, mortuâ muliere, partem Dotis remanere apud maritum; magis conveniſſet utique totam ejus Dotem eſſe, ſi filium filiam-ve habuiſſet (*k*). Ex diverſo reſpondebatur, Pacti quidem vulgaris (*l*) exceptionem etiam heredi proficere: ſed in ſpecie quæ proponitur, non quaſi heres mulieris ex perſonâ defunctæ ſe exceptione Pacti tuebitur (*m*); ſed ipſe erat ille qui etiam vivâ muliere, ſi ab

(*a*) Ut eis cedat actionem ex ſtipulatione adverſùs maritum mulieris, quam ex causâ mandati habet; vel pecuniam quam ex illâ actione conſecuturus eſt.

(*b*) *Et ideo Q. Mucium*, cùm ſit debitor hereditati mulieris, potuiſſe à muliere gravari fideicommiſſo illo, NE A MARITO PETERET (ut videb. infrà ad Tit. *de Legatis* Part. 1, Art. 6). adeoque ſi petat, poſſe eum repelli à marito exceptione ex illo fideicommiſſo.

(*c*) Ne à marito mulieris peteret.

(*d*) Jubendo ut nihil à viro ſuo exigeretur. Nam aut matrem adhibuit tanquam mandatarium duntaxat, quo caſu potuit mandatum revocare : aut animum habuit ei mortis causâ donandi; quo caſu potuit eam gravare fideicommiſſo *ne à viro peteret.*

(*e*) Non videtur ergo mutaſſe voluntatem quam habuit donandi fratri.

(*f*) Tenebuntur igitur heredes defunctæ redimere res à fratre, ut eas legatariis præſtent; & ſervos, ut ipſi, libertatem dent.

(*g*) Scilicet quamvis non expreſſum fuerit ne à muliere *ſolâ*, vel ne à patre *ſolo* vir Dotem ſibi promiſſam petere poſſet; tamen favore dotis interpretamur Pactum eſſe perſonale, nec ad heredem tranſire.

(*h*) Et ſic bona ejus, & jus hujus ſtipulationis, tranſiverunt ad fiſcum.

(*i*) Quia collata eſt in caſum quo morte mulieris ſolveretur matrimonium; nec ad alios caſus debet trahi.

(*k*) Sic argumentabatur maritus. Frequens eſt conventio, ut in gratiam liberorum ex matrimonio ſuſceptorum Dos mortuâ muliere cedat lucro mariti. In præſenti ſpecie convenit ut, etſi ſine liberis decederet, lucro mariti cederet. Ergo mens paciſcentium fuit ut à fortiori cederet, cùm liberi ex matrimonio ſuſcepti eſſent.

(*l*) Cujacius putat hic intelligi pactum ut, ſi mulier in matrimonio ſine liberis decederet, dos apud virum remaneret. Pactum illud *vulgare* appellat Juriſconſultus quia frequens eſt. Ait autem, *heredi proficere*, ſcilicet quia heres poteſt ex hoc pacto pro ſe argumentari adverſus maritum. Et quidem ſic argumentabitur : Hoc pactum conceptum eſt in caſum quo in matrimonio mulier decederet, hic caſus non extitit, ſi quidem divortium factum eſt : ergo fruſtrà Maryllus hoc pacto nititur ut Dotem petat, cùm contra ipſi advertetur.

(*m*) Filius Marcelli idemque frater mulieris hâc exceptione petitâ ex interpretatione hujus pacti ſe defendet, ſi conveniatur ut heres Marcelli; quemadmodum & ſe defendiſſet, etiamſi vivâ muliere conventus fuiſſet. Se autem (inquam) ita defendet, ſi conveniatur ut heres Marcelli, non ſi conveniatur *ex perſonâ defunctæ* id eſt *quaſi heres ſororis ſuæ* : nam alia in promptu defenſio eſſet, quod mulier nec promiſit Dotem nec promiſſori heres fuit.

Digitized by Google

eo Dos peteretur, potuiſſet eâ exceptione Maryllum (quia divortium factum erat) ſummovere (a); eamdemque defenſionem etiam poſt mortem ſororis ſuæ retinebat. Itaque placuit eum ab eâ petitione abſolvi: nullâ, ex hâc Sententiâ, factâ derogatione fideicommiſſi petitioni, quam jure hereditario per filiam heres uxoris Maryllus in parte dimidiâ habebat (b). *l.* 30. TRYPHONIN. LIB. 10, DISPUT.

Quòd ſi in fraudem ejus qui Dotem quam pro muliere dederat, ſibi in caſum mortis mulieris reddi pactus eſſet, factum divortium intervenisset; ea res ei non noceret quominùs Dotem repetere poſſet: ut reſcribunt Diocletianus & Maximianus in l. 3, *Cod.* de Repud.

XXV.

Vidimus Pacta in caſum ſoluti morte mulieris matrimonii collata, non trahi ad caſum veri divortii. Vice verſá Pacta conventa quæ in divortii tempus collata ſunt, non facto divortio, locum non habent. *l.* 3, PAUL. LIB. 3, AD SABIN.

Igitur Si quum Dotem daret pater vel extraneus pro muliere, in unum caſum pepigit; vel in divortium, vel in mortem: dicendum eſt, in eum caſum in quem non pepigit, eſſe mulieri actionem. *l.* 22, *ff. Solut. matrim.* ULP. LIB. 39, AD ED.

XXVI.

Quòd ſi indefinitè in caſum ſoluti matrimonii pactum eſt; omnes caſus quibus matrimonium ſolvi poteſt, Pacto contineri definitum eſt. Ita Paulus ex libris ſex lib. 1, Imperialium Sententiarum in cognitionibus prolatarum.

Quum quærebatur an verbum SOLUTO MATRIMONIO DOTEM REDDI, non tantùm divortium ſed & mortem contineret; hoc eſt, an de hoc quoque caſu contrahentes ſentiant? Et multi putabant hoc ſenſiſſe: & quibuſdam aliis contrà videbatur. Secundùm hoc motus Imperator pronuntiavit, id actum eo Pacto ut nullo caſu remaneret Dos apud maritum. *l.* 240, *ff. de Verb. ſignif.*

Idem ait: Si quis ſic ſtipuletur à marito SI QUO CASU TITIA TIBI NUPTA ESSE DESIERIT, DOTEM DARI? Hâc generali commemoratione, & ab hoſtibus captâ eâ, committetur ſtipulatio; vel etiam ſi deportata (c) fuerit vel ancilla effecta: hâc enim conceptione omnes hi caſus continentur.

Planè (d) quaotum veniat in ſtipulatione; utrùm quaſi mortua ſit, an quaſi divortium fecerit? Humaniùs quis id competere dixerit quod propter mortem convenit (e). *l.* 56, *ff. Solut. matrim.* PAUL. LIB. 6, AD PLAUT.

ARTICULUS V.

De quibuſdam ſingularibus Pactorum Dotalium ſpeciebus.

§^us. 1us.

De Pacto lucrandæ Dotis.

XXVII.

Vulgare eſt Pactum quo vir paciſcitur ut ſoluto, morte mulieris, matrimonio, Dotem aut partem Dotis retineat; quæ alioquin, quum profectitia eſt, patri reſtituenda eſt.

Hoc pactum ſolet fieri, in caſum quo liberi ex matrimonio ſuſcepti ſuerint. Hæc tamen conditio non ſuppletur. Hinc Si pater dotem dederit; & pactus ſit ut, mortuâ in matrimonio filiâ, Dos apud virum remaneret; puto Pactum ſervandum, etiamſi liberi non interveniant. *l.* 12, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Circa hanc autem ſuſceptionis liberorum condicionem, quum huic Pacto adjicitur, obſervandum eſt 1°. *quòd* Si inter virum & uxorem pactum eſt, ut certa pars Dotis vel tota ob unum vel plures liberos intervenientes retineatur: etiam eorum liberorum nomine qui antè nati ſunt, quàm Dos daretur aut amplietur, conventio rata eſt. Nam ſufficit eos ex eo matrimonio naſci, in quo dos data eſt. *l.* 24, FLORENTIN. LIB. 3, INSTITUTION.

Obſervandum 2°. *quod* Si dotali inſtrumento ita ſtipulatio interpoſita ſit, ut LIBERORUM NOMINE Dos apud maritum reſideat; nepotum quoque nomine Dos retinebitur. *l.* 48, *ff. Solut matrim.* CALLISTR. LIB. 2, QUÆST.

XXVIII.

Hoc Pactum, etiam per conſequentias inducitur. Enimverò Quum inter patrem & generum convenit, ut in matrimonio ſine liberis defunctâ filiâ, Dos patri reſtituatur; id actum inter contrahentes intelligi debet ut liberis ſuperſtitibus filiâ defunctâ, Dos retineatur. *l.* 26, § 2, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Imò additamentum Dotis ſub iiſdem Pactis conſtitutum videtur. ſub quibus conſtitutum eſt quod ab initio in Dotem datum eſt; niſi expreſsè aliter convenit. Hoc eſt quod ſtatim ſubjicit Papinianus: Nec ſeparabitur portio Dotis additamenti cauſâ data, ſi poſteà nihil aliud conveniat. *d.* § 2.

§^us. 2us.

De Pacto reddendæ Dotis.

XXIX.

Quum Dos adventitia eſt, quam Jure communi vir ſoluto morte mulieris matrimonio lucratur; paciſcitur interdum mulier Dotem ſoluto matrimonio ſibi reddi. Cujus conventionis effectus eſt, ut eâ in matrimonio defunctâ non cedat Dos lucro viri, ſed heredibus mulieris reddi debeat (f).

Interdum etiam qui pro muliere Dotem dedit, de eâ ſibi reddendâ paciſcitur: quo caſu ipſi ſtipulatori, non mulieri reddi debet.

Unde Si quis pro muliere Dotem dederit; convenerit que ut quoquomodo dirempto matrimonio, ipſi ſolveretur, poſteà maritus uxori Dotem ſolverit: rectiſſimè dicetur, exactionem nihilominùs ei qui dedit contra maritum competere. *l.* 29, § 1. *ff. Solut. matrim.* ULPIAN. LIB. 3. DISPUT.

XXX.

Circa hanc conventionem reddendæ Dotis, obſerva quod reſcribit Gordianus: Etiamſi non Dotem reddi ſibi mater, ſed ea quæ in dotem data ſunt ut eam ſequerentur vel ad ſe pertinerent, in matrimonio defunctâ filiâ, ſtipulata ſit: durante matrimonio filiâ decedente, actionem Ex ſtipulatu videri quæſitam, æquiſſimum eſſe judicamus: Cui conſequens eſt, ut etiam id quod additamenti cauſâ in Dotem datum eſt, eâdem actione repetatur. *l.* 8, *Cod. de Jur. dot.*

Obſervandum ſupereſt, id Quòd de reddendâ Dote ſi data fuiſſet, mortuâ in matrimonio filiâ, convenit; idem de non petendâ quoque videri conveniſſe (g): ac patrem Pacti conventi exceptionem nanctum, ad heredem ſuum tranſmiſiſſe. *l.* 25, ULP. LIB. 1, RESPONS.

§^us. 3us.

De Pactis circa fundum æſtimatum in Dotem datum interpoſitis.

XXXI.

Si fundo æſtimato in Dotem dato pacta ſit mulier ut quanto pluris vænierit, id in dote ſit; Mela ait id ſervandum: eum & ex contrario convenire poſſit, ut ſi minoris vænierit, ipſa debeat. *l.* 12, § 3, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Si pacta ſit mulier ut, ſive pluris, ſive minoris fundus æſtimatus vænierit, pretium quanto res vænierit in Dote ſit; ſtari eo Pacto oportet: ſed ſi culpâ mariti minoris vænierit, & idipſum mulierem conſequi. *d. l.* 12, § 4.

Item ſi non vænierit, æſtimatio præſtari debebit *l.* 13, JULIAN. LIB. 17, DIGEST.

(a) Scilicet cum divortio ſecuto Dos jam ipſum non ſpectet, nec ipſi proſit ſtipulatio quâ illam apud ſe remanere ſtipulatus eſt, *ſi in matrimonio uxor ſine liberis deceſſiſſet*, cùm conditio defecerit, & non in matrimonio deceſſerit.

(b) Uxor enim Marylli, filiam Marylli ex dimidiâ heredem inſtituerat, hereditatemque filia Marylli pro hâc dimidiâ patri ſuo quæſiverat, jure poteſtatis; in quâ hereditate invenitur fideicommiſſum Dotis quam Marcellus filiæ ſuæ reliquerat.

(c) Nec retinuerint animum perſeverandi in matrimonio. Nam ſi hunc animum retineant, deportatione non ſolvitur matrimonium; ut vide infrà lib. 24, Tit. *de Divort.*

(d) Jam finge pacto generaliter (ut modo relatum eſt) concepto adjectam eſſe hanc clauſulam: *Et quidem ſi divortio nupta eſſe deſierit, totam reddes; ſi morte, dimidiam.*

(e) Caſus ſervitutis & deportationis, magis accedit ad caſum mortis quàm ad caſum divortii.

(f) Jure Juſtinianeo, quo jam Dos lucro viri non cedit (ut videb. lib. ſeq. Tit. *Solut matrim.*) hoc pactum ſupervacaneum eſt.

(g) Si nondum ſoluta eſſet.

TITULUS V.

Digitized by Google

TITULUS V.

DE FUNDO DOTALI.

I.

LEGE Juliâ DE ADULTERIIS (a) cavetur ne Dotale prædium maritus invitâ muliere alienet. PAUL. SENT. *lib.* 2, *tit.* 14, § 4.

Hoc Legis Juliæ caput confirmavit & ampliavit Juſtinian.

Circa hanc materiam tria potiſſimùm quærenda ſunt: 1°. *Cujus rei alienatio Lege Juliâ & Conſtitutione Juſtiniani prohibeatur:* 2°. *Quæ alienatio prohibeatur:* 3°. *Quibus caſibus.*

ARTICULUS I.

Cujus rei alienatio ex Lege Juliâ & ex Conſtitutione Juſtiniani prohibeatur.

I I.

Lex Julia Dotalis prædiî alienationem prohibet. Dotale prædium accipere debemus, tam urbanum quàm ruſticum. Ad omne enim ædificium Lex Julia pertinebit. *l.* 13, ULP. LIB 5, DE ADULTERIIS.

Et quidem Prædii appellatione etiam pars continetur. Proinde ſive totum prædium in Dotem ſit datum, ſive pars prædii; alienarii noo poterit: & boc Jure utimur. *d. l.* 13, § 1.

Cæterùm Italica duntaxat prædia Lex Julia complectebatur. Juſtinianus autem hujus Legis prohibitionem & ad provincialia porrexit. l. fin. § 15. *Cod.* de Rei uxor act.

I I I.

Obſervandùm hujus demùm prædii Dotalis alienationem prohiberi, quod vir in ſpecie reddere mulieri cogi poteſt.

Hinc Africanus; Quòd ſi Fundus in dotem æſtimatus datus ſit, ut electio eſſet mulieris, negavit alienari Fundum poſſe; quòd ſi arbitrio mariti ſit, contrà eſſe. *l.* 11, LIB. 8, QUÆST.

Conſonat quod reſcribunt Severus & Antoninus, Si æſtimata prædia in Dotem data ſunt, & convenit ut electio mulieri ſervetur; nihilominùs Lex Julia locum habet. EST AUTEM ALIENATIO, OMNIS ACTUS PER QUEM DOMINIUM TRANSFERTUR. *l.* 1, *Cod. h. t.*

I V.

Jam videndum quis fondus dicatur Dotalis. Non ſolùm ſi ipſa mulier, ſed & Si mulieris nomine quis fundum in dotem dederit, Dotalis Fundus erit: propter uxorem enim videtur is fundus ad maritum perveniſſe. *l.* 14, § 1, PAUL. LIB. 3, DE ADULTERIIS.

Item Si fundum legatum ſibi, dotis causâ mulier repudiaverit, vel etiam ſubſtituto viro, omiſerit bereditatem vel legatum; erit Fundus Dotalis. *d. l.* 14, § *fin.*

Item Africanus ait; Si marito debitori fundi id quod debet doti muller promiſerit, Dotalem Fundum effici. *l.* 9, LIB. 8, QUÆST.

In eâdem autem ſpecie quâ mulier viro promittit hoc quod ipſe debet, docet idem Africanus interdum in pendenti eſſe an Fundus in dotem conſtitutus ſit; adeòque an ſit Dotalis: V. G. Quòd ſi ei promittat qui fundum aut decem debuit, in arbitrio eſſe mariti quid in dote ſit. *d. l.* 9, § 1.

Quòd ſi Stichum aut fundum debuit maritus; & quod debet, doti ei promiſſum ſit: Sticho mortuo, Fundum in Dotem eſſe (*b*) *d. l.* 9, § 2.

His conſequens eſſe ait, ut ſi Cornelianum aut Sempronianum Fundum debenti; id quod debet Doti promiſſum ſit; utrum eorum Dotalem eſſe malit, hunc dotis eſſe. Planè utrum velit, alienaturum; alterum alienari non poſſe. Si tamen alienatum rursùs redimat; adhuc in ejus poteſtate eſt, an eum quem retinuiſſet; alienari velit. *d. l.* 9, § 3.

Erit ergo poteſtas Legis ambulatoria; quia Dotalis fuit obligatio. Numquid ergo etiam illo nondum redempto, alterum quoque alienare poſſit; quia poteſt alterum redimere? an hoc non debet recipi, ut nullus in dote ſit? Certè ex pòſt facto videbitur rectè alienatus, illo poſteà redempto. *l.* 10, PAUL. LIB. 5, QUÆST.

V.

Hactenùs de Fundo qui in Dotem conſtitutus eſt. Idem dicendum de illo qui in causâ rei Dotalis eſt. Cauſa autem rei alicujus dicitur, quidquid per illam rem nobis acquiritur (*c*).

Igitur V. G. Fundus dotali ſervo legatus, ad Legem Juliam pertinet quaſi Dotalis. *l.* 3, PAUL. LIB. 36, AD ED.

V I.

Supereſt ut videamus quando prædium quod in dotem conſtitutum eſt, incipiat eſſe Dotale. Dotale prædium ſic accipimus, quum dominium marito quæſitum eſt; ut tunc demùm alienatio prohibeatur. *l.* 13, § 2, ULP. LIB. 5, DE ADULTERIIS.

Hinc Si Fundum alienum mulieri debeat maritus, eumque mulier ei dotis nomine promiſerit; in pendenti erit: & tunc ſiet Dotalis, quum ad eum pervenerit. *l.* 14, § 2, PAUL. LIB. 13, DE ADULTERIIS.

Hinc etiam: Si Fundum quem Titius poſſidebat bonâ fide, & longi temporis poſſeſſione porerat ſibi quærere, mulier ut ſuum marito dedit in Dotem; eumque petere neglexerit vir, quum id facere (*d*) poſſet; rem periculi ſui fecit. Nam licèt Lex Julia quæ vetat Fundum Dotalem alienari, pertineat etiam ad hujuſmodi adquiſitionem (*e*); non tamen interpellat eam poſſeſſionem quæ per longum tempus ſit; ſi antequàm conſtitueretur Dotalis Fundus, jam cœperat (*f*).

Planè (*g*) ſi pauciſſimi dies ad perficiendam longi temporis poſſeſſionem ſuperfuerunt, nihil erit quod imputabitur marito. *l.* 16, TRYPHONIN. LIB. 11, DISPUT.

Obſervandùm eſt, Fundum ad virùm pervenire videri & Dotalem fieri; ſivè ipſi, ſive alteri ejus voluntate tradatur.

V. G. Si, nuptura Titio voluntate ejus Fundum Dotis nomine Mævio tradit; dos ejus conditionis erit, cujus eſſet ſi ipſi Titio ſundum tradidiſſet. *l.* 14, PAUL. LIB. 3, DE ADULTERIIS.

V I I.

Fundus non ſolùm quum ad virum, ſed & quum ad ſponſum nuptiis nondum ſecutis pervenit, jam intelligitur Dotalis.

Enimverò Lex Julia quæ de Dotali prædio proſpexit ne id marito liceat obligare aut alienare, pleniùs interpretanda eſt ut etiam de ſponſo idem Juris ſit quod de marito. *l.* 4, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Item Etiam dirempto matrimonio, Dotale prædium eſſe intelligitur. *l.* 12, PAPIN. LIB. 1, DE ADULTERIIS.

(*a*) Hanc eſſe Legem Juliam DE ADULTERIIS, non ſolùm hic diſertus textus probat, ſed etiam inſcriptiones legum 2, 6, 12, 13, & 14, h. tit. ut mirum ſit Jac. Gothofredum cenſere hanc Legem non eſſe Juliam DE ADULTERIIS, ſed Juliam DE MARITANDIS ORDINIBUS. Ut ut ſit, hoc parùm intereſt.

(*b*) Quia ſolus remanebat in obligatione.

(*c*) V. G. partus ancillæ & quicquid per ſervos acquiritur.

(*d*) Scilicet cùm mulier ei hâc de causâ mandaſſet actionem Vindicationis quæ ipſi competebat, aut ei mandare ſemper parata fuiſſet.

(*e*) Id eſt, ad impediendam illam acquiſitionem Fundi Dotalis quæ per uſucapionem aut longi temporis poſſeſſionem contingeret.

(*f*) Nam cùm hoc caſu fundus qui uſucapitur, nondum factus fuerit Dotalis; hujus uſucapio prohibitione Legis Juliæ quæ Fundi Dotalis alienationem prohibet, non continetur.

(*g*) Refer ad id quod ſuprà dixit, *rem periculi ſui fecit.*

LIBER VIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM.

CUm ex dote quæ, ſoluto per divortium matrimonio, mulieri reſtituebatur, vir retentionem faceret propter res quas ipſi donaſſet, ut infrà videbimus: hinc tractationi de dotibus inſeruerunt Pandectarum ordinatores tractationem DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM.

I.

Moribus apud nos receptum eſt, NE INTER VIRUM ET UXOREM DONATIONES VALERENT. Hoc autem receptum eſt, ne mutuo amore invicem ſpoliarentur: Donationibus non temperantes, ſed profusâ erga ſe facilitate. *l.* 1, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Neceſſet eis ſtudium liberos potiùs educandi * Sextus-Cæcilius & illam cauſam adjiciebat: quia ſæpè futurum eſſet ut diſcuterentur (*a*) matrimonia, ſi non donaret is qui poſſet; atque eâ ratione eventurum, ut venalitia eſſent matrimonia. *l.* 2, PAUL. LIB. 9, AD SABIN.

* Florent. educendi.

Hæc ratio & Oratione Imperatoris noſtri Antonini Auguſti electa eſt. Nam ita ait: « MAJORES noſtri Inter » Virum & Uxorem Donationes prohibuerunt, amorem » honeſtum ſolis animis æſtimantes: famæ etiam conjunc- » torum conſulentes, ne concordia pretio conciliari » videretur: ne-ve melior in paupertatem incideret; » deterior, ditior fieret ». *l.* 3, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Ut quæ ad hanc materiam pertinent, ordine tractentur; primâ Parte videbimus quas perſonas & quas Donationes ſpectet hæc prohibitio: ſecundâ Parte agemus de inutilitate Donationum ſub hâc prohibitione contentarum, & de his quæ indè ſequantur: in tertiâ Parte inquiremus an & quæ Donationes poſſint convaleſcere.

(*a*) Haloand. *diſtraherentur.* Senſus eſt: ne, ſi hæ Donationes permitterentur, divortii cauſa daretur ex eo quod non donaretur.

PRIMA PARS.

Quas perſonas & quas Donationes ſpectet prohibitio Donandi Inter Virum & Uxorem.

SECTIO I.

De perſonis quas ſpectat prohibitio.

Diſpiciendum 1°. *quæ Donationes inter conjuges factæ videantur:* 2°. *Qui conjuges hâc prohibitione contineantur;* & 3°. *Quæ aliæ perſonæ præter conjuges.*

§ur. 1us.

Quæ Donationes videantur inter conjuges factæ.

II.

Inter conjuges Donatio facta videtur, quæ facta eſt jam contracto matrimonio. Nec refert quòd nuptiarum ſolemnitas nondum eſſet celebrata.

Hinc Scævola. Seia Sempronio quum certâ die nuptura (*a*) eſſet, antequàm domum deduceretur, tabulæque dotis ſignarentur, donavit tot aureos: quæro an ea Donatio rata ſit? (*b*) Non attinuiſſe tempus, an antequàm domum deduceretur Donatio facta eſſet, aut tabularum conſignatarum quæ plerumque & poſt contractum matrimonium fierent, in quærendo exprimi. Itaque, niſi ante matrimonium contractum (quod conſenſu intelligitur) Donatio facta eſſet; non valere. *l.* 66, SCÆVOLA. LIB. 9, DIGEST.

Contrà, vice verſâ, ſi nondum erat contractum matrimonium, quamvis mulier jam deducta fuiſſet; valebit Donatio, nec videbitur inter conjuges facta.

Unde idem Scævola. Virgini in hortos (*c*) deductæ ante diem tertium quàm ibi nuptiæ fierent; quum in ſeparatâ diæta (*d*) ab eo eſſet, die nuptiarum, priuſquàm ad eum tranſiret, & priuſquàm aquâ (*e*) & igni acciperetur, id eſt, nuptiæ celebrarentur, obtulit (*f*) decem aureos dono. Quæſitum eſt, poſt nuptias contractas divortio facto, an ſumma donata repeti poſſit? Reſpondit? id quod ante nuptias donatum proponeretur, non poſſe de dote deduci. *d. l.* 66, § 1.

Enimverò Inter eos qui matrimonio coituri ſunt, ante nuptias Donatio facta Jure conſiſtit; etiamſi eodem die nuptiæ fuerint conſecutæ. *l.* 27, MODEST. LIB. 7, REGUL.

III.

Non valet autem Donatio ante nuptias inchoata, ſi nuptiis demùm ſecutis perfecta fuiſſet.

Hinc Si ſponſus ſponſæ donaturus tradiderit Titio, ut is ſponſæ daret; deindè Titius tradiderit poſt nuptias ſecutas: ſi quidem eum interpoſuerit maritus, Donationem non valere, quæ poſt contractas nuptias perficiatur (*g*). *l.* 5, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Obiter nota: Si verò mulier eum interpoſuerit; jam

(*a*) Id eſt, nuptias celebratura: quæ celebritas vel poſt vel ante contractum matrimonium fieri poterat. Illa enim verba *nubere* & *nuptiæ*, interdum pro ipſo matrimonio, interdum pro celebritate duntaxat quæ ad ſubſtantiam matrimonii non pertinebat, uſurpantur.

(*b*) Supple, *reſpondit.*

(*c*) Romani hortos non longè ab urbe habebant, in quos voluptatis causâ ſecedebant, ibi ob amœnitatem loci celebrari ſolebant nuptiæ.

(*d*) *Diæta* hic ſumitur pro habitatione ſeu cœnaculo in hortis.

(*e*) In ritu nuptiarum adhibebatur ignis & aqua; ſcilicet præferebantur faces, & uxor aquâ aſpergebatur. Vid. ſupra lib. 23, Append. ad Tit. de *Rit. nupt.*

(*f*) Supple, ſponſus.

(*g*) Nec enim poteſt prius videri perfecta: cùm non perficiatur, niſi donatario, aut alicui ex voluntate donatarii, res tradatur.

Digitized by Google

dudùm perfectam Donationem, hoc eſt, ante nuptias (*a*); atque adeò quamvis contractis nuptiis Titius tradiderit, Donationem valere. *d. l.* 5.

Item Quod ſponſæ eâ lege donatur ut tunc dominium ejus adipiſcatur quum nuptiæ fuerint ſecutæ, ſine effectu eſt. *l.* 4, *Cod. de Donat. ante nupt.* GORDIAN.

I V.

Quemadmodum Donatio inter conjuges non eſt, niſi ea quæ conſtante matrimonio perficitur, non quæ ante perfecta eſt: pariter nec illa quæ poſt divortium fit Donatio, inter conjuges videri poteſt; ſcilicet ſi divortium ſit legitimum.

Quòd Si non ſecundùm legitimam obſervationem divortium factum ſit: Donationes poſt tale divortium factæ nullius momenti ſunt (*b*); cùm non videatur ſolutum matrimonium. *l.* 35, ULP. LIB. 34, AD ED.

Item ſi ſimulatum fuit divortium, non valebit Donatio interim facta.

Hinc Papinianus: Si liberis ſublatis reverſa poſt jurgium (*c*), per diſſimulationem (*d*) mulier veluti venali concordio (*e*) ne dotata ſit, conveniat: conventio ſecundùm ordinem rei geſtæ, moribus (*f*) improbanda eſt. *l.* 27, *ff. de Pact. Dotal.* PAPIN. LIB. 1, DEFINIT.

Idem docet Javolenus. Ita ille: Vir mulieri divortio facto, quædam idcircò dederat ut ad ſe reverteretur. Mulier reverſa erat: deindè divortium fecerat. Labeo Trebatius, inter Terentiam & Mecenatem (*g*) reſpondit; Si verum divortium fuiſſet, ratam eſſe Donationem: ſi ſimulatum, contrà. Sed verum eſt quod Proculus & Cæcilius putant; tunc verum eſſe divortium & valere Donationem divortii causâ factam, ſi aliæ nuptiæ inſecutæ ſunt; aut tam longo tempore vidua fuiſſet, ut dubium non foret alterum eſſe matrimonium. Aliàs nec Donationem ullius eſſe momenti futuram. *l.* 64, LIB. 6, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

§us. 2us.

Qui conjuges hâc prohibitione contineantur.

V.

Omnes juſti conjuges hâc prohibitione continentur.

Excipiendi tamen Auguſtus & Auguſta. l. fin. Cod. h. t.

De his autem qui injuſto conjugio conjuncti ſunt, ita diſputat Ulpianus: Videamus inter quos ſint prohibitæ Donationes. Et quidem ſi matrimonium moribus legibuſque noſtris conſtat, Donatio non valebit; ſed ſi aliquod impedimentum interveniat ne ſit omninò matrimonium, Donatio valebit. Ergo ſi Senatoris filia libertino contra Senatuſconſultum nupſerit (*h*), vel provincialis mulier ei qui ibi meret (*i*), contra Mandata: valebit Donatio, quia nuptiæ non ſunt? Sed fas non eſt eas Donationes ratas eſſe, ne melior ſit conditio eorum qui deliquerunt.

Divus tamen Severus in libertâ Pontii-Paulini Senatoris, contrà ſtatuit: quia non erat affectione uxoris habita, ſed magis concubinæ. *l.* 3, § 1, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Ergo aliter obtineret, ſi eam pro uxore habuiſſet.

Hinc idem Ulpianus: Sed ſi Senator libertinam deſponderit, vel tutor pupillam, vel quis alius ex his qui matrimonium copulare prohibentur, & duxerit; an Donatio quaſi in ſponſalibus facta valeat? Et putem etiam ſponſalia improbanda; & quaſi ab indignis, ea quæ donata ſunt, ablata fiſco vindicari. *l.* 32, § 28, ULP. LIB. 33, AD SABIN.

Ita etiam reſcribit Alexander: Si ex voluntate patris tui filio tutoris nupta es (*k*); collata in maritum Donatio ipſo Jure (*l*) irrita eſt. Sed ſi matrimonium Jure non valuit; licèt ipſo Jure Donatio tenuerit (*m*), quia tamen indigna perſona ejus fuit qui nec maritus poteſt dici, utiles actiones ſuper revocandis his tibi competunt (*n*). *l.* 7, *Cod. h. t.*

V I.

Similiter quum quis nondum viripotentem duxit, ſi non poteſt videri aliter eam habuiſſe quàm pro uxore, Donatio inter ipſos facta non valebit.

V. G. Si quis ſponſam habuerit; deindè eamdem uxorem duxerit, quum non liceret: an Donationes quaſi in ſponſalibus factæ valeant, videamus? Et Julianus tractat hanc quæſtionem in minore duodecim annis, ſi in domum quaſi mariti immatura ſit deducta. Ait enim hanc ſponſam eſſe, etſi uxor non ſit. Sed eſt verius quod Labeoni videtur, & à nobis & à Papiniano libro 10. Quæſtionum probatum eſt: ut, ſi quidem præceſſerint ſponſalia, durent quamvis jam uxorem putet qui duxit, ſi verò non præceſſerint, neque ſponſalia eſſe quoniam non fuerunt, neque nuptias quòd nuptiæ eſſe non potuerunt. Ideòque ſi ſponſalia anteceſſerint, valet Donatio: ſi minùs, nulla eſt; quia non quaſi ad extraneam, ſed quaſi ad uxorem fuit, & ideò nec Oratio locum habebit (*o*). *ſup. d. l.* 32, § 27.

Igitur de caſu quo ſponſalia interveniſſent, accipe quod ait Labeo: Quod vir ei quæ nondum viripotens nupſerit, donaverit: ratum futurum exiſtimo. *l.* 65, LABEO LIB. 6, POSTERIOR. A JAVOL. EPITOMATOR.

V I I.

Ex ſuprà dictis liquet quòd uxoribus quidem factæ, aut aliis quæ (etſi uxores non ſint) tamen pro uxoribus habentur, Donationes non valeant.

Eis verò quæ in conſuetudine non *tanquam uxores habe-rentur, factæ Donationes valent. Hinc Papinianus*: Donationes in concubinam collatas, non poſſe revocari convenit. Nec ſi matrimonium inter eoſdem poſteà fuerit contractum, ad irritum recidere quod ante Jure valuit. An autem maritalis (*p*) honor & affectio pridem præceſſerit, perſonis comparatis, vitæ conjunctione conſideratâ, perpendendum eſſe reſpondi: NEQUE ENIM TABULAS FACERE MATRIMONIUM (*q*). *l.* 31, *ff. de Donat.* PAPIN. LIB. 12, RESPONS.

Tamen Jure ſingulari, milites focariis ſuis (quamvis pro uxoribus eas non habeant) donare non poſſunt.

Sic enim reſcribit Antoninus: Si ancillam nummis tuis comparatam eſſe, Præſidi provinciæ probaveris; Donationiſque causâ focarie tuæ nomine inſtrumentum emptionis eſſe conſcriptum; eam tibi reſtitui jubebit. Nam licèt ceſſante jure matrimonii Donatio perfici potuerit; milites tamen meos à focariis ſuis hâc ratione fictiſque adulationibus ſpoliari nolo. *l.* 2, *Cod. h. t.*

Ex Conſtitutione Arcadii & Honorii; Qui juſtam ſobolem habet, concubinæ liberiſque ejus intra unciam bonorum duntaxat donare poteſt, concubinæ autem ſoli intra ſemiunciam duntaxat. l. 2, Cod. de Natural. lib.

Idem obtinet quum quis juſtâ quidem ſobole caret, ſed matrem habet. d. l. 2.

Aut patrem. l. 1, Cod. Theod. d. tit.

Ex Conſtitutione Valentiniani & Gratiani, Etſi quis juſtâ ſobole, item patre & matre careat, non poteſt ultra tres uncias bonorum ſuorum concubinæ & naturalibus liberis donare. d. l. 1, Cod. Theod.

Ex Novellâ LXXXIX, iiſdem poteſt, qui juſtâ ſobole caret, quantum voluerit donare; ſalvâ Aſcendentium legitimâ.

(*a*) Hoc enim ipſo perfecta fuit donatio, quòd ſponſus ſponſæ donaturus, Titio voluntate ſponſæ tradidiſſet.

(*b*) Utpotè inter conjuges factæ.

(*c*) *Jurgium* eſt diſſidium non ſtabile quo non ſolvitur matrimonium. Liberis ex matrimonio ſuſceptis, facilius præſumitur jurgium interceſſiſſe, non divortium, quum ad aliquod breve tempus conjuges diſceſſerunt.

(*d*) Simulando fuiſſe divortium quod duntaxat jurgium fuerat.

(*e*) Id eſt, quaſi ad concordiam pretio vendendam.

(*f*) Quibus Donationes inter Virum & Uxorem improbantur.

(*g*) Male in Florent. legitur *Decenatem*. Mecenatis uxor fuit Terentia, quam Auguſtus per jocum TERENTILLAM vocabat.

(*h*) vid. ſuprà lib. 23, Tit. *de Rit. nupt.* Part. 2, Sect. 3.

(*i*) Qui officium aliquod ibi adminiſtrat, *Merere*, idem ſonat ac militare; hinc EMERITUS.

(*k*) Adeòque ratum fuit matrimonium.

(*l*) Utpotè inter Virum & Uxorem facta.

(*m*) Si ſubtilitatem Juris ſpectemus: quia non poteſt dici hæc donatio eſſe inter Virum & Uxorem, cùm non ſint invicem vir & uxor.

(*n*) At contrà in ſpecie modò ſuprà relatâ, dicuntur ea *donata vindicari fiſco*? Ita quidem regulariter obtinet: interdum tamen ætati parcitur ejus qui donavit, ut ipſi tribuatur Donati repetitio.

(*o*) Id eſt; talis donatio non confirmatur morte donatoris, ex Oratione D. Antonini de quâ Sect. ſeq.

(*p*) Id eſt, an duntaxat in concubinatu, an in matrimonio fuerint.

(*q*) Nec ex eo ſolo quod nuptiales tabulæ conſcriptæ non fuerint, concludendum eſt eos magis in concubinatu quàm in matrimonio fuiſſe.

Digitized by Google

§us. 3us.

Quæ aliæ perſonæ præter conjuges Donandi prohibitione contineantur.

V I I I.

Nec inter eas quidem perſonas quarum juri ſubjecti ſunt Vir & Uxor, qui quæ-ve in eorum poteſtate ſunt, Donationes Jure Civili fieri poſſunt. *l.* 4, *Cod. h. t.* ANTONIN.

Hinc V. G. Ab Uxoris nurûs-ve patre (*a*) prohibitum eſt donari viro vel genero.

Sed & his qui ſunt in eorum poteſtate ſi fuerit donatum, vel in quorum ſunt poteſtate, non valebit Donatio, ſi modò vir & ſocer in ejuſdem ſunt poteſtate, vel vir in ſoceri: cæterùm ſi in aliâ familiâ eſt maritus; neque ſocero neque ei qui eſt in ejus poteſtate, neque ei in cujus eſt, Donatione interdictum eſt. *l.* 3, § 6, ULPIAN. LIB. 32, AD SABIN.

Conſonat quod reſcribit Alexander: Si (ut proponis) pater tuus in cujus poteſtate fuiſti, marito tuo genero ſuo inſtrumentum debitoris Donationis causâ dedit; iſque matrimonio durante vitâ functus eſt, ac poſteà à marito divertiſti: quod geſtum eſt, non valet. *l.* 5, *Cod. h. t.*

Non ſolùm conjugis pater alteri conjugi donare prohibetur: ſed & Qui in ejuſdem poteſtate ſunt, prohibentur ſibi (*b*) donare; ut putà frater mariti qui eſt in ſoceri poteſtate. *ſup. d. l.* 3, § 2.

Prohibetur igitur & Uxori & nurui donare, etiam is qui eſt in ſoceri poteſtate; ſi modò maritus ſit in patris poteſtate. *d. l.* 3, § 5.

Jam notandum quòd Verbum POTESTATIS non ſolùm ad liberos trahimus, verum etiam ad ſervos. Nam magis eſt ut hi quique qui aliquo jure ſubjecti ſunt marito, donare non poſſint. *d. l.* 3, § 3.

I X.

Ita demùm autem conjux ei qui in alterius conjugis poteſtate eſt, donare prohibetur; ſi ex hâc causâ donet ex quâ acquiratur conjugi.

Secundùm hæc, ſi mater filio qui in patris poteſtate eſſet, donet; nullius momenti erit Donatio, quia patri (*c*) quæritur. Sed ſi in caſtra eunti filio dedit; videtur valere, quia filio quæritur: & eſt caſtrenſis peculii. *d. l.* 3, § 4.

Cùm autem ex Conſtitutionibus poſteriorum Imperatorum quidquid à matre proficiſcitur, patri non quæratur; hinc indiſtinctè dicitur: Si conſtante matrimonio tibi mater domum tradidit, hanc in tuis bonis fecit (*d*). *l.* 19, *Cod. h. t.* DIOCL. ET MAXIM.

X.

Vice versâ ita demùm qui in conjugis poteſtate eſt, donare alteri prohibetur; ſi ex eo peculio daret quod ad conjugem pertineat. Quare etſi filius, vel privignus vel quivis alius poteſtati mariti ſubjectus, de caſtrenſi peculio ſuo donavit; non erit irrita Donatio. *d. l.* 3, § 4.

Similiter Si ſervus meus cujus uſusfructus alienus eſt, donet Uxori meæ ex eo peculio quod ad me non pertinebat, vel homo liber bonâ fide mihi ſerviens: an valeat Donatio, quæritur? Et in liberâ quidem perſonâ, utcumque admitti poteſt Donatio (*e*). Cæteræ enim perſonæ (*f*) alienationem peculii, ut donent, non habent (*g*). *d. l.* 3, § 8.

His conſentanea eſt Alfeni reſponſio in ſpecie ſequenti. Servus communis viri & fratris ejus, puerum donavit Uxori fratris. Pro quâ parte is ſervus qui donaſſet, viri eſſet; pro eâ parte munus non eſſe factum mulieris reſpondit (*h*). *l.* 38. ALFENUS, LIB 3, DIGEST. A PAULO EPITOMATOR.

Idem Juris erit, ſi ex tribus fratribus unus uxorem haberet & rem communem Uxori donaſſet. Nam ex tertiâ parte, mulieris res facta non eſt; ex duabus autem partibus reliquis, ſi id ſciſſent fratres, aut poſteaquàm donata eſſet ratum habuiſſent, non debere mulierem reddere. *d. l.* 38, § 1.

X I.

Obſervandum eſt, ſoluto matrimonio prohibitionem Donandi ceſſare inter ſuprà dictis perſonas; quemadmodum ceſſat inter Virum ipſum & Uxorem quondam ſuam.

Unde Antoninus: Sin autem poſt mortem filiæ facta eſt Donatio à quondam ſocero tuo; etiam inter vivos ea perfici potuit. *l.* 3, *Cod. h. t.* ¶ *ſin autem.*

X I I.

Vidimus quæ perſonæ prohibitione contineantur.

Cæterùm Socrui à nuru, vel contrà, donari non eſt prohibitum; quia hîc jus poteſtatis non vertitur. *d. l.* 3, § 7.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Si te in vacuam poſſeſſionem prædii ſocrus tua titulo Donationis ante matrimonium vel pòſt induxit; ad reſcendendam Donationem, pœnitentia nihil proficit. *l.* 23, *Cod. h. tit.*

Similiter Vitricus & privignus invicem ſibi donare, prætextu matrimonii non prohibentur. *l.* 60, HERMOG. LIB. 2, JURIS EPITOMARUM.

S E C T I O II.

Quas Donationes complectatur, necne; prohibitio Donandi Inter Virum & Uxorem, cæteraſque perſonas ad quas hæc prohibitio porrecta eſt.

Videbimus 1°. *Quæ Donationes inter conjuges prohibitione contineantur*: 2°. *Quæ non contineantur.* 3°. *De nonnullis ſpeciebus inquiremus, an Donationem continere videantur.* 4°. *Videbimus quæ Donationes prohibitione contineantur, necne, inter cæteras perſonas ad quas prohibitio porrecta eſt.*

A R T I C U L U S I.

Quæ Donationes inter conjuges prohibitione contineantur.

X I I I.

Quævis Donatio Inter Virum & Uxorem prohibetur.

Ait enim (*Neratius*); Datum ad villam extruendam, vel agrum ſerendum; quod alioquin facturus non erat is qui accepit; in ſpeciem Donationis cadere. Ergo Inter Virum & Uxorem hæ erunt interdictæ. *l.* 13, § 2, ¶ *ait enim.*

Non ſolùm proprietatis, ſed etiam Inter Virum & Uxorem nec poſſeſſionis (*i*) ulla Donatio eſt. *l.* 46, ULP. LIB. 72, AD. EDICT.

X I V.

Sed etſi vir dotem quam ſoluto matrimonio reſtituere debet, eo conſtante uxori reſtituat: Donatio intelligitur, quæ moribus prohibita eſt.

Hinc Honorius & Theodoſius: Si conſtante matrimonio à marito uxori dos ſine causâ legitimâ refuſa eſt (quod

(*a*) Malè in Florent. *parte.*

(*b*) Legendum *ipſi*, ut rectè emendat Budæus; ſcilicet *ipſi uxori.* Frater meus qui eſt in poteſtate patris noſtri, ſoceri uxoris meæ, uxori meæ donare non poteſt.

(*c*) Qui eſt conjux matris quæ donat.

(*d*) Temporibus Diocletiani & Maximiani quorum nomen huic legi inſcribitur, nondum quidem hoc Jus vigebat ut patri non quæreretur quod filii à matre conſequerentur. Sed veriſimile eſt Tribonianum ex hoc Reſcripto negationem detraxiſſe, ut illud Juri novo accomodaret. & ita innumeris in locis.

(*e*) Scilicet ſi donaverit ex eo quod ad ipſum, non ad me cui bonâ fide ſerviebat, pertinebat.

(*f*) Id eſt, ſervi.

(*g*) Unde fit ut donatio quam fecit uxori meæ, non valeat. Sed ſi fructuarius permiſiſſet ei donare, valeret.

(*h*) Pro aliâ vero parte valebit Donatio, ſi ſocius permiſit ei ut donaret.

(*i*) Non obſtat lex 1, § 4, ff. *de Acq. vel omitt. poſſ.* Si vir uxori cedat *poſſeſſione Donationis causâ; plerique putant poſſidere eam.* Etſi enim poſſeſſio quæ facti eſt, ad uxorem tranſeat; undè non ſequitur Donationem vel poſſeſſionis valere. Non enim in vim Donationis poſſeſſio in hâc ſpecie tranſit; ſed quia (ut in eadem lege dicitur) fieri non poteſt ut maritus qui noluit poſſidere rem donatam, ejus poſſeſſionem non amiſerit. mulier autem vacuam rei poſſeſſionem ingreſſa eſt.

Digitized by Google

Legibus ſtare non poteſt, quia Donationis inſtar perſpicitur obtinere); eâdem uxore defunctâ ab ejus heredibus cum fructibus ex die reſuſæ dotis marito reſtituatur. *l. un. Cod. Si dos conſt. matrim. ſolut.*

Hoc confirmavit Juſtinianus Novellâ XXII. cap. 39.

X V.

Ex certis tamen cauſis permittitur, manente matrimonio, dotem reſtituere. Nimirùm, Manente matrimonio, non perditura uxori ob has cauſas dos reddi poteſt; ut ſe ſuoſque alat; ut fundum idoneum emat; ut in exilium, ut in inſulam relegato parenti præſtet alimonia; aut ut egentem virum, fratrem ſororem-ve ſuſtineat. *l.* 73, § 1, *ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 2, SENT.

Item Paulus: Quamvis mulier non in hoc accipiat conſtante matrimonio dotem, ut æs alienum ſolvat aut prædia idonea emat; ſed ut liberis ex alio viro egentibus aut fratribus aut parentibus conſuleret, vel ut eos ex hoſtibus redimeret: quia juſta & honeſta cauſa eſt, non videtur malè accipere; & ideò rectè ei ſolvitur. Idque & in filiâfamilias obſervatur. *l.* 20, *ff. Solut. matrim.* PAUL. LIB. 7, AD. SABIN.

Rectè etiam reſtituitur dos manente matrimonio in ſpecie ſequenti. Fundum filiæ nomine pater in dotem dederat. Hujus heredi filiæ ex aſſe, creditoribus patris urgentibus, utilius videtur potiùs fundum qui dotalis eſt diſtrahere quòd minùs fructuoſus ſit, & alios hereditarios uberiore reditu retinere. Maritus conſentit; ſi nulla in eâ re captio ſit futura. Quæro an ea pars dotis quæ in hoc fundo eſt, mulieri manente matrimonio rectè ſolvatur? Reſpondit; Si pretium creditori ſolvatur, rectè ſolutum. *l.* 85, *ff. de Jur. dot.* SCÆVOLA, LIB. 8, DIGEST.

X V I.

Non tantùm autem per ſe maritus & uxor cæteræque perſonæ dare non poſſunt. *l.* 3, § 9, ULPIAN. LIB. 32, AD SABIN.

Sed & per interpoſitas perſonas.

Simili ratione & illæ Donationes prohibentur quæ ſimulatâ alterius contractûs ſpecie teguntur. Non prohibentur verò Inter Virum & Uxorem cæteri contractus bonâ fide facti, & nullam Donationem continentes.

Hinc Ulpianus. Si Uxor à marito ſuo prædia quæ ob dotem pignori acceperat (*a*), emerit; eaque emptio Donationis causâ factâ dicatur; nullius eſſe momenti, pignoris tamen obligationem durare, Imperator noſter cum patre ſuo reſcripſit. Cujus Reſcripti verba ideò retuli ut appareat venditionem inter virum & uxorem bonâ fide geſtam non retractari: « SI TIBI maritus pignora » propter dotem & pecuniam creditam data non Dona» tionis causâ vendidit, quod bonâ fide geſtum eſt, » manebit ratum. At ſi titulus Donationis quæſitus oſten» ditur, atque ideò venditionem irritam eſſe conſtabit; » jure publico cauſam pignorum integram obtinebis. » *l.* 7, § 6, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Obſervandum valdè intereſſe an contractus aliquid Donationis contineat tantùm, an etiam ſit ſimulatus. Hoc poſteriori caſu, nullius momenti eſt: priori caſu valet, & in eo infirmatur duntaxat quod Donationem continet.

V. G. Circa venditionem quoque, Julianus quidem, minoris factam venditionem nullius eſſe momenti ait. Neratius autem (cujus opinionem Pomponius non improbat) venditionem Donationis causâ Inter Virum & Uxorem factam, nullius eſſe momenti; ſi modò, quum animum maritus vendendi non haberet, idcircò venditionem commentus ſit ut donaret. Enimverò ſi, quum animum vendendi haberet, ex pretio ei remiſit; venditionem quidem valere: remiſſionem autem hactenùs non valere, quatenùs facta eſt locupletior (*b*) Itaque ſi res quindecim, vænit quinque, nunc autem ſit decem; quinque tantùm præſtanda ſunt, quia in hoc locupletior videtur facta. *l.* 5, § 5, ULPIAN. LIB. 22, AD SABIN.

Vel etiam in hoc poſteriori caſu poteſt dici, res pro eâ parte non eſſe venditas quæ æquivalet pretio remiſſo; pro cæterâ verò, venditas.

Hoc docet Pomponius. Si duo mancipia fuerint, ſingula quinis digna; ſed utrumque unis quinque, Donationis causâ à viro mulieri, vel contrà, vænierint; meliùs dicetur communia ea eſſe pro portione pretii: nec tandem ſpectandum eſſe quanti mancipia ſint; ſed quantum ex pretio Donationis causâ ſit remiſſum. Sine dubio licet à viro vel uxore minoris emere, ſi non ſit animus Donandi. *l.* 31, § 3, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

X V I I.

Quòd Si vir uxori, vel contrà, quid vendiderit vero pretio, & Donationis causâ paciſcantur, ne quid venditor ob eam rem præſtet: videndum eſt quid de eâ venditione agatur; utrùm res vænierit, & totum negotium valeat; an verò ut ea ſola pactio irrita ſit; quemadmodum irrita eſſet ſi poſt contractam emptionem, novo conſilio inito, id pacti fuiſſet actum? Et verius eſt, pactum duntaxat irritum eſſe. *d. l.* 31, § 4.

Idem dicemus, ſi Donationis causâ pacti ſint ne fugitivum aut erronem præſtent (*e*): id eſt, integras eſſe actiones Ædilitias & Ex empto. *d. l.* 31, § 5.

X V I I I.

Indirectam etiam Donationem continere poteſt negotium quo res æſtimatæ in dotem dantur, ſi iniquo pretio æſtimentur.

Hinc Si res æſtimata, poſt contractum matrimonium Donationis causâ adprobetur (*d*); nulla eſt æſtimatio: quia nec res diſtrahi (*e*) Donationis causâ poteſt; cùm effectum Inter Virum & Uxorem non habeat. Res (*f*) igitur in dote remanebit. Sed ſi ante matrimonium; magis eſt ut in matrimonii tempus collata Donatio videatur; atque ideò non valet (*g*). *l.* 12, *ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 34, AD SABIN.

Igitur Si maritus æſtimationem rerum quas in dotem accepit, dicat ſe Donationis causâ auxiſſe; remedium monſtravit Imperator noſter cum Divo patre ſuo, Reſcripto cujus verba hæc ſunt: « CUM Donationis causâ » pretium auctum affirmes; qui ſuper eâ re cogniturus » erit, ſi pecuniæ modum recuſabis, ipſa prædia reſtitui » debere, ſumptuum deductis rationibus, arbitra» bitur. »

In arbitrio igitur mariti erit, quid præſtitum malit. Idem Juris eſt, & ſi è contrario mulier de minore æſtimatione queratur. Nec aliud in commodato æſtimato dato obſervari ſolet; ut Pomponius libro 4, Variarum lectionum ſcribit. *l.* 7, § 5, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

X I X.

Denique prohibetur quidquid fecerit omiſerit-ve conjux; ut alterum conjugem cum ſuo damno locupletaret.

Unde Ulpianus: Si Donationis causâ vir vel uxor ſervitute non utatur, puto amitti ſervitutem; verùm poſt divortium condici poſſe (*h*). *l.* 5, § 6, IBID. LIB. 32.

Similiter Si uxor vel maritus exceptione quâdam Donationis causâ ſummoveri voluerint; factâ à judice abſolutione, valebit quidem Sententia; ſed condicetur ei cui Donatum eſt. *d. l.* 5, § 7.

Ita tamen aliquid omittendo videor donare conjugi, ſi ſic principaliter efficiam ut acquirat: ſecùs, ſi alia eſt

(*a*) Mulier pro dote poteſt pignora accipere, quamvis fidejuſſores accipere non poſſit.

(*b*) Nam (ut infrà modò videbimus) Donationes Inter Virum & Uxorem eatenùs duntaxat revocantur, quatenus conjux cui donatum eſt factus eſt locupletior.

(*c*) Id eſt, ne venditor teneatur de vitio fugæ circa ſervum venditum.

(*d*) Scilicet, ſi probetur virum, ut donaret uxori, majori quàm par erat pretio res in dotem æſtimatas accepiſſe, vel uxorem, ut donaret viro, res in dotem minori quàm par erat pretio dediſſe.

(*e*) Æſtimatio eſt venditionis quædam ſpecies: ut vid. ſuprà lib. 23, Tit. de Jur. Dot. N. 49. Atqui, ut modo vidimus, venditiones quæ Donationis animo factæ ſunt, non valent: ergo nec talis æſtimatio.

(*f*) *Res ipſa*, non ejus duntaxat æſtimatio.

(*g*) Æſtimatio dotis incipit effectum habere demum tempore matrimonii: d. N. 49, Tit. de Jur. dot. Ergo ſi Donationem continet, eſt Donatio collata in tempus matrimonii, quæ non valet: ut vid. ſuprà N. 3.

(*h*) Ut ſervitutem; quia Donationis causâ fecit ut eam amitteret.

cauſa

Digitized by Google

cauſa principalis eur acquirat, & ego quid omittendo efficiam duntaxat ne prohibeatur ex illâ cauſâ acquirere.

Hinc Si extraneus rem viri, ignorans ejus eſſe, ignoranti Uxori, ac ne viro quidem ſciente eam ſuam eſſe, donaverit; mulier rectè eam uſucapit. Idemque Juris erit, ſi is qui in poteſtate viri erat, credens ſe patremfamilias (*a*), eſſe Uxori patris donaverit. Sed ſi vir reſcierit ſuam rem eſſe, priuſquàm uſucapiatur, vindicareque eam poterit, nec volet; & hoc & mulier noverit: interrumpetur poſſeſſio, quia tranſiit in cauſam ab eo factæ Donationis ipſius mulieris ſcientia (*b*)? Propius eſt ut nullum acquiſitioni dominii ejus afferat impedimentum: non enim omnimodo Uxores ex bonis Virorum, ſed ex causâ Donationis ab ipſis factæ acquirere prohibitæ ſunt (*c*). *l.* 44, NERATIUS LIB. 5, MEMBRAN.

ARTICULUS II.

Quæ Donationes inter conjuges prohibitione non continentur.

Prohibitione non continentur Donationes Inter Virum & Uxorem, quæ conferuntur in tempus ſoluti matrimonii; quales ſunt illæ quæ mortis, aut etiam divortii vel exilii causâ fiunt. Permittuntur etiam illæ ex quibus donator non fit pauperior, vel donatarius non fit locupletior; item natalitia & alia hujuſmodi munuſcula, quum modica ſunt. Denique ſuſtinentur illæ quæ ſunt quaſi ſequela alterius cauſæ à quâ ſeparari non poſſint.

§us. 1us.

De Donationibus inter conjuges quæ fiunt mortis causâ.

XX.

Inter Virum & Uxorem mortis causâ Donationes receptæ ſunt: *l.* 9, § *fin.* ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Quia in hoc tempus excurrit Donationis eventus, quo Vir & Uxor eſſe deſinunt. *l.* 10, GAIUS, LIB. 10, AD ED. PRDV.

Nec intereſt quo tempore Donatio fiat. Unde Fulcinium ita rectè Neratius arguit:

Fulcinius; Inter Virum & Uxorem mortis causâ Donationem ita fieri, ſi donator juſtiſſimum mortis metum habeat. Neratius; Sufficere exiſtimationem Donantis hanc eſſe, ut moriturum ſe putet: quàm juſtè, necne ſuſceperit, non quærendum. Quod magis tuendum eſt. *l.* 43, *ff. de Mort. cauſ. donat.* NERATIUS, LIB. 1, RESPONS.

Sed interim res non ſtatim fiunt ejus cui donatæ ſunt; ſed tunc demùm, quum mors inſecuta eſt. Medio igitur tempore dominium remanet apud eum qui donavit. *l.* 11, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

V. G. Servus uxori à marito, mortis causâ donatus, mariti manet, ut & Juliano quoque videtur. Idem ſi accipiat libertatem ſimul & hereditatem, viro neceſſarius heres erit, (*d*) nec ſine libertate aliquid ei legari poteſt. *l.* 76, *ff. de Hered. inſtit.* PAPIN. LIB. 15, QUÆST.

XXI.

Sed quod dicitur mortis causâ Donationem Inter virum & Uxorem valere, ita verum eſt; ut non ſolùm ea Donatio valeat ſecundùm Julianum, quæ hoc animo fit ut res tunc fiat Uxoris, vel mariti, quum mors inſequetur; ſed omnis mortis causâ Donatio. *d. l.* 11, § 1.

Valet igitur & illa quæ hâc mente facta eſſet ut res ex hâc causâ tradita ſtatim fieret donatarii. Cæterùm non ſtatim hunc effectum habebit, quemadmodum ſi fieret inter alias perſonas; quandoquidem (ut diximus) non poteſt dominium ullius rei ex causâ Donationis in conjugem vivo donatore & conſtante matrimonio transferri: ſed hujus Donationis is effectus erit ut, ſi hæc Donatio morte donatoris confirmetur, omnia perindè donatarium ſequantur atque ſi reverâ ſtatim dominium ad ipſum fuiſſet tranſlatum.

V. G. Si mortis causâ, Inter Virum & Uxorem Donatio facta ſit; morte ſecutâ, reducitur ad id tempus Donatio quo interpoſita fuiſſet. *l.* 49, *ff. de Mort. cauſ. donat.* PAPIN. LIB. 29, QUÆST.

Hinc Javolenus: Si is ſervus qui Uxori mortis causâ donatus eſt, priuſquàm vir decederet, ſtipulatus eſt, in pendenti puto eſſe cauſam obligationis, donec vir aut moriatur, aut ſuſpicione mortis propter quam donavit liberetur (*e*): quidquid autem eorum inciderit, quod Donationem aut perimat aut confirmet, id quoque cauſam ſtipulationis aut confirmabit aut reſolvet (*f*). *l.* 20, LIB. 11, EPISTOL.

Contrà ſi Donationis conditio defecerit; tam hâc donatione, quam traditione quæ eam ſecuta eſſet, nihil actum erit.

Hinc Papinianus: Uxor viro fructum fundi ab herede ſuo dari; quòd ſi datus non fuiſſet, certam pecuniam mortis causâ promitti, curavit. Defuncto viro, vivâ muliere, ſtipulatio ſolvitur: ut traditio quæ, mandante uxore, mortis causâ facta eſt. Nam quo caſu inter exteros Condictio naſcitur (*g*), inter maritos nihil agitur. *l.* 52, § 1, LIB. 9, QUÆST.

Hinc etiam Si Uxor rem quam à marito ſuo mortis causâ acceperat, vivo, eo alii tradiderit; nihil agitur eâ traditione, quia non ante ultimum vitæ tempus mulieris fuit.

Planè in quibus caſibus placeat retrò agi Donationem, etiam ſequens traditio à muliere facta in pendenti habebitur. *l.* 11, § 9, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

XXII.

Cùm rei mortis causâ inter conjuges donatæ dominium non niſi mortuo donatore transferatur; hinc Marcellus ait: Placuiſſe ſcio Sabinianis, ſi filiæfamilias Uxori maritus tradet, Donationem ejus cum omni ſuo emolumento fieri, ſi vivo adhuc marito ſui juris fuerit effecta (*h*): quod & Julianus libro 17, Digeſtorum probat. *d. l.* 11, § 3.

Proinde & ſi Uxor marito filiofamilias mortis causâ tradat, & is ſui juris effectus ſit; ſine dubio dicemus ipſius fieri. *d. l.* 11, § 4.

Per contrarium quoque, ſi uxor donaverit mortis causâ patrifamilias marito, & mortis ejus tempore filiusfamilias inveniatur; patri erit nunc emolumentum quæſitum. *d. l.* 11, § 5.

Eadem dicenda ſunt circa interpoſitam perſonam à donatario conjuge; cùm non poſſit magis in eam dominium transferri niſi mortuo donatore.

Quando itaque non retrò agatur Donatio; emergunt (i) vitia, ut Marcellus animadvertit in ſpecie hujuſmodi: Maritus Uxori mortis causâ donatum voluit; interpoſuit mulier filiumfamilias (*k*) qui à marito acciperet, eique traderet; deindè quum moritur maritus, paterfamilias invenitur: an valeat traditio? Et ait; Conſequens eſſe dici traditionem valere; quia ſui juris

(*a*) Scilicet, ſi ſciret ſe eſſe in poteſtate.

(*b*) Legendum cum interrogatione: *an poſſeſſio interumpetur, quia &c.* Enim verò ſcientia & patientia viri qui patitur rem ſuam retineri ab uxore quæ pariter ſcit eam eſſe viri, nonne videntur continere Donationem hujus rei uxori à viro factam? Sed *Propius eſt*. &c.

(*c*) In hâc ſpecie, rem quidem ex bonis viri mulier conſtante matrimonio acquirit; ſed non ex causâ Donationis ullius ipſi à viro factæ, verùm ex causâ Donationis ab extraneo factæ quam ſecuta eſt donatæ rei traditio & continuatio poſſeſſionis per tempus legitimum. Hæc donatio ipſi ab extraneo facta & traditio ex hâc causâ ſecuta, dederunt cauſam acquiſitioni: vir omittendo rem ſuam vindicare, magis non prohibuit rem à muliere acquiri, quàm fecit ut acquireret.

(*d*) Id eſt: Adeò verum eſt hunc ſervum mariti manere, ut & *neceſſarius* ipſi utpotè adhuc domini heres ſit; *nec ſine libertate*, &c.

(*e*) Id eſt, convaluerit. Nam convaleſcentia donatoris revocantur Donationes mortis causâ.

(*f*) Scilicet ut, ſi Donatio eventum habuerit, retro videatur ex hâc ſervi ſtipulatione donatario acquiſitum, ſin Donatio defecerit, nihil ei videatur acquiſitum.

(*g*) Senſus eſt: quum ex causâ Donationis *Mortis causâ* inter exteros res tradita eſt, dominium transfertur; & ideo, ſi donatarius præmoriatur, Condictio rei donatæ quaſi causâ non ſecutâ naſcitur. Quod ſi inter virum & uxorem res agatur, *nihil agitur*: traditio non transfert dominium; adeoque non Condictioni, ſed vindicationi locus eſt.

(*h*) Et poſteà maritus ejus moriatur. Ratio eſt quod, cùm non poſſit dominium ex hac causâ acquirere mulier quamdiù conſtat matrimonium, non potuit per illam patri acquiri, è cujus poteſtate exiit, adhuc conſtante matrimonio.

(*i*) Senſus eſt: Ex hâc regula quam ſtatuimus, non retrotrahi Donationem, & eo demum tempore quo conjux donator moritur dominium transferri; *emergunt vitia*, id eſt, vitiantur quædam juris regulæ, putà, illa quæ dicit tempus contractûs inſpici debere.

(*k*) Puta, filium ſuum & donatoris.

Digitized by Google

effectus eſt eo tempore ad quod traditio redigitur, id eſt, quum maritus moriebatur (*a*) *d. l.* 11, § 2.

Conſequenter Scævola apud Marcellum notat: Si ſervum interpoſuit mulier ut ei tradatur mortis cauſâ, iſque adhuc ſervus dederit mulieri; deindè mortis tempore liber inveniatur; tantumdem eſſe dicendum. *d. l.* 11, § 6.

Idem Marcellus tractat; Si is qui interpoſitus eſt, poſteaquàm dederit mulieri, deceſſerit vivo adhuc donatore, Donationem evaneſcere; quia debeat aliquo momento interpoſito (*b*) fieri, & ſic ad mulierem tranſire; quod ita procedit, ſi ea cui donabatur, eum interpoſuit; non is qui donabat: Porrò ſi à marito (*c*) interpoſitus eſt, & res ipſius ſtatim facta eſt (*d*); etſi ante mortem mariti tradiderit & deceſſerit, traditio ejus egit aliquid (*e*): ut tamen hæc traditio pendeat, donec mors ſequatur. *d. l.* 11, § 7.

§us. 2us.

De Donationibus quæ fiunt inter conjuges divortii aut exilii cauſâ, & an Donationes mortis cauſâ factæ, divortio aut exilio infirmentur.

XXIII.

1°. *Etiam* Divortii cauſâ donationes Inter Virum & Uxorem conceſſæ ſunt. Sæpè enim evenit uti propter ſacerdotium (*f*) vel etiam ſterilitatem; *l.* 60, § 1, HERMOGENIANUS LIB 2, JURIS EPITOM.

Vel ſenectutem, aut valetudinem, aut militiam, ſatis commodè retineri matrimonium non poſſit. *l.* 61, GAIUS LIB 11, AD ED. PROVINC.

Et ideò bonâ gratiâ matrimonium diſſolvitur. *l.* 62, HERMOGEN. LIB. 2, JURIS EPITOM.

Julianus pariter ait; Si divortii cauſâ facta ſit Donatio, valere: *l.* 11 § 11, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Quæ tamen ſub ipſo divortii tempore, non quæ ex cogitatione quandoque futuri divortii fiant. *l.* 12, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Sed ſi (*ante divortium*) mors ſit inſecuta, non videri factas res mulieris, quia Donatio in alium caſum (*g*) facta eſt. *l.* 13. ULP. LIB. 32, AD SABIN.

2°. *Item* Inter Virum & Uxorem exilii (*h*) cauſâ Donatio fieri poteſt. *l.* 43. PAUL LIB. SINGUL. REGUL.

XXIV.

Jam verò cùm divortii aut exilii, quemadmodum & mortis cauſâ Donatio valeat, Ulpianus quærit: Si maritus Uxori donaverit mortis cauſâ; eaque diverterit: an diſſolvatur Donatio? Julianus ſcripſit, infirmari Donationem, nec impendere (*i*). *d. l.* 11, § 10.

Proindè & ſi mortis cauſâ Uxori donaverit, & deportationem paſſus eſt: an Donatio valeat videamus (*k*)? Et alias placet, in caſum deportationis Donationem factam valere (*l*), quemadmodum in cauſam divortii. Cùm (*m*) igitur deportatione matrimonium minimè diſſolvatur, & nihil vitium mulieris incurrit (*n*); humanum (*o*) eſt Donationem quæ mortis cauſâ ab initio facta eſt, tali exilio ſubſecuto confirmari (*p*), tanquam ſi mortuo marito rata habebitur: ita tamen ut non adimatur licentia marito eam revocare; quia & mors ejus expectanda eſt: ut tunc pleniſſimam habeat firmitatem quando ab hâc luce fuerit ſubſtractus, ſive reverſus (*q*), ſive adhuc in pœnâ conſtitutus. *l.* 13, § 1, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

§us. 3us.

De Donationibus inter conjuges, ex quibus vel is qui donat non fit pauperior, vel Donatarius non fit locupletior.

XXV.

Ubicumque non deminuit de facultatibus ſuis qui donavit, valet: vel etiam ſi deminuat, locupletior tamen non ſit qui accepit, Donatio valet. *l.* 5, § 16, ¶ *ubicumque igitur.* ULP. LIB. 32, AD SABIN.

XXVI.

Prima ſpecies Donationis:

Quum igitur nihil de bonis erogatur: rectè dicitur valere Donationem. *d. l.* 5, *d.* § 16.

V. G. Sed & ſi conſtante matrimonio res aliena Uxori à marito donata fuerit; dicendum eſt confeſtim ad uſucapionem ejus Uxorem admitti: quia etſi non (*r*) mortis cauſâ donaverat ei, non impediretur uſucapio. Nam Jus conſtitutum (*s*) ad eas Donationes pertinet ex quibus & locupletior mulier, & pauperior maritus in ſuis rebus fit. Itaque licèt mortis cauſâ (*t*) Donatio interveniat; quaſi inter extraneas perſonas fieri intelligenda eſt; in eâ re quæ (quia aliena eſt) uſucapi poteſt. *l.* 25, TERENT. CLEMENS LIB. 5. AD. L. JUL. ET PAP.

Hinc etiam Si maritus heres inſtitutus repudiet hereditatem Donationis cauſâ (*u*); Julianus reſcripſit libro 17, Digeſtorum, Donationem valere. Neque enim pauperior fit qui non acquirat; ſed qui de patrimonio ſuo depoſuit. Repudiatio autem mariti mulieri prodeſt, ſi vel ſubſtituta ſit mulier, vel etiam ab inteſtato heres futura. *ſup. d. l.* 5, § 13.

Simili modo & ſi legatum repudiet; placet nobis, valere Donationem: ſi mulier ſubſtituta ſit in legato, vel etiam ſi proponas eam heredem inſtitutam. *d. l.* 5, § 14.

(*a*) Adeòque tempus mortis inſpicitur, non tempus contractûs & traditionis, quo tempore pater in filium quem in ſuâ poteſtate habebat nullum dominium transferre potuiſſet.

(*b*) Legendum eſt, *interpoſiti*; hoc ſenſu quod Donatio debet ſaltem aliquo momento fieri ejus qui interpoſitus eſt.

(*c*) Qui donabat.

(*d*) Maritus non poteſt quidem transferre, conſtante matrimonio, dominium rerum ſuarum ad uxorem, aut ad perſonam ab illâ interpoſitam; nihil autem obſtat quominus ad eum qui non à muliere interpoſitus eſt, dominium transferre potuerit.

(*e*) Non id quidem egit ut ſtatim ad mulierem dominium transferret; verùm id egit, ut quandoque perſona viro in eadem donandi voluntate moriente, tum ad illam dominium transferet.

(*f*) Apud Ethnicos (ut obſervat Tertullianus lib. *de Monogam.*) *Ceteris ſacerdotes viventibus etiam viris & conſentientibus, amicâ ſeparatione viduantur.* Hos & de quibuſdam aliis ſacerdotibus obſervat.

(*g*) Scilicet in caſum divortii. Cùm igitur divortium viro morte prævento non intervenerit, adeoque conditio divortii ſub quâ Donatio facta fuiſſe ſupponitur, defecerit; donatio non valet, & res ex hac cauſâ uxori traditæ ejus fieri non poſſunt.

(*h*) Id eſt, valet donatio quâ conjux deportationis pœnam paſſurus, in eum caſum uxori donat. Ratio dubitandi erat quod, cùm deportatione bona mariti publicentur, & de his diſponendi facultatem amittat, videbatur donatio in eum deportationis caſum conferri non poſſe; eò magis quod donationes inter cæteras perſonas etiam purè factæ ita valeant, quum donator pœnâ capitis affectus eſt, ſi ſine ſuſpicione pœnæ factæ ſint: *l.* 7, ff. *de Mort. cauſ. don.* Quomodò igitur, inquies, valere poteſt illa quæ expreſſè in illum pœnæ caſum collata eſt; Ratio decidendi eſt favor matrimoniorum: inhumanum enim viſum eſt ut conjux innocens nullam ſuæ in maritum obſervantiæ mercedem ſperare, nullam a conjuge liberalitatem pro pudicitia ſuæ præmio conſequi poſſet. Cæterum ita demùm Donatio exilii cauſa facta valere poteſt, ſi hoc animo ſint conjuges ut propter hunc exilii caſum ſolvatur matrimonium. Enimverò ſciendum eſt exilium in hoc à ſervitute differre, quòd exilium per ſe non ſolvat matrimonium: infrà Tit *de Divort.* N. 1. Patet autem donationem inter conjuges valere non poſſe in eum caſum quo adhuc duraret matrimonium.

(*i*) Id eſt, non jam in pendenti eſſe an morte donatoris confirmanda ſit, ſed omninò infirmari. Ratio eſt quia [illegible] mortis cauſâ hoc naturæ eſt, ut omninò infirmentur donatoris pœnitentia; talis autem conjugium ac præſumitur hæc pœnitentia, ex divortio cui aliqua offenſa cauſam dederit; & de tali divortio hæc lex accipienda eſt. Quod ſi Bonâ gratiâ divortium factum eſſet, tali divortio non infirmaretur donatio, & donatore quandoque in eâdem voluntate prævertente, perindè confirmari poſſet ac ſi non interveniſſet divortium, ut patet ex his quæ modo ſupra diximus.

(*k*) Ratio dubitandi eſt, quod regulariter ex capitali donatoris pœnâ qualis eſt deportatio, infirmentur donationes mortis cauſâ. l. 7. ff. *de Mortis cauſ. Donat.* infrà lib. 39.

(*l*) Senſus eſt: *Alias* vidimus placuiſſe & favore matrimoniorum obtinuiſſe, ut donationes quemadmodum in caſum divortii, etiam in caſum deportationis fieri poſſent. Hinc tamen evidenter colligitur, non debere Donationem inter conjuges, ex caſu deportationis infirmari, in quem etiam potuiſſent expreſſe conferri.

(*m*) Ante hæc verba *Cum igitur*, quædam ſupplenda ſunt: putà; Quod diximus Donationem in caſum deportationis factam valere (unde concludendum relinquimus, mortis cauſâ factam non debere per deportationem infirmari), ſpectat caſum quo deportatio mutat animum retinendi matrimonii, interdum autem non mutat. *Cum igitur hoc caſu*, &c.

(*n*) *Nullum vitium*, Id eſt, nulla culpa mulieris incurrit propter quam caſus mariti debeat in illam redundare, & Donationem illi factam vitiare.

(*o*) Dicit, *humanum eſt*: nam ſummo Jure aliter obtinere debet. Hoc enim jure, donatoris deportatione infirmantur Donationes mortis cauſâ: ut jam obſervavimus in Notâ (k) ad h. l. mox ſupra. Humanitas vero ſuaſit ut, quum conjugi facta eſſet, non infirmaretur.

(*p*) Id eſt, non infirmari. Manebit igitur in pendenti, donec morte naturali mariti confirmetur; quemadmodum ſi deportatio non interveniſſet.

(*q*) In integrum reſtitutus.

(*r*) Quædam Editiones non habent negationem, ſed rectior Florentina quam ſecutus ſum. Species hæc eſt, ut ex fine legis liquet: In Donatione mortis cauſâ rei alienæ, ait Terentius poſſe uxorem *confeſtim* ante mortem viri rem uſucapere; quia etſi Donatio non eſſet mortis cauſâ, ſed pura, poſſet uſucapere; & ratio eſt quia, cùm hæc donatio (utpote rei alienæ) nihil diminuat ex ſubſtantia viri, non eſt prohibita; adeoque eſt juſta cauſa quæ poteſt prodeſſe ad uſucapionem.

(*s*) Jus poſitivum quo Donationes inter virum & uxorem prohibentur.

(*t*) Cujacius perperam legit; *licet non mortis cauſâ.* Retinenda lectio: Vid. ſupra Not. (r)

(*u*) Ut eorum ſciat mulieri quæ ipſa ſubſtituta eſt, aut ab inteſtato vocatur.

Conſonat

Digitized by Google

Conſonat quod ait Pomponius : Quod legaturus mihi, aut hereditatis nomine relicturus es : potes, rogatus à me, Uxori meæ relinquere. Et non videtur ea eſſe Donatio ; quia nihil ex bonis meis deminuitur : in quo maximè Majores donanti ſuccurriſſe Proculus ait, ne amore alterius alter deſpoliaretur ; non quaſi malivolos, ne alter locupletior fieret. *l.* 31, § 7, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

X X V I I.

Secunda ſpecies Donationis.

2°. *Valet Donatio inter Virum & Uxorem, quum is qui accipit non ſit locupletior.*

Primum Exemplum.

Hinc Alexander : Si fructus eorum prædiorum quæ in dotem accepiſti, matrimonii tempore Uxorem tuam percipere paſſus es, eoſque Uxor tua conſumpſit : reſtitui tibi poſt divortium oportere, nullâ ratione contendis. Sin autem ex his locupletior facta eſt, in tantum poteſt conveniri. *l.* 8, *Cod. h. tit.*

Secundum Exemplum.

Hinc etiam Conceſſa Donatio eſt ſepulturæ causâ. Nam ſepulturæ causâ locum marito ab Uxore, vel contrà poſſe donari conſtat : &, ſi quidem mortuum intulerit, faciet locum religioſum. Hoc autem ex eo venit quod definiri ſolet ; Eam demùm Donationem impediri ſolere, quæ & donantem pauperiorem, & accipientem facit locupletiorem. Porrò hìc non videtur fieri locupletior in eâ re quam religioni dicavit. Nec movit quemquam, quod emeret niſi à marito accepiſſet. Nam etſi pauperior ea fieret, niſi maritus dediſſet ; non tamen idcircò fit locupletior quòd non expendit (*a*). *l.* 5, § 8, ULPIAN. LIB. 32, AD SABIN.

Hæc res & illud ſuadet : Si Uxori maritus ſepulturæ causâ donaverit, ita demùm locum fieri intelligi mulieris, quum corpus humatur. Cæterùm antequàm fiet religioſus, donantis manet (*b*). Proindè ſi diſtraxerit mulier, manet locus donatoris. *d. l.* 5, § 9.

Secundùm hæc, Si Uxori ſuæ monumentum purum maritus magni pretii donaverit, valebit Donatio : ſic tamen ut, quum ſit religioſus, valeat. *d. l.* 5, § 10.

Sed & etſi ipſa (*c*) fuerit illò illata (*d*) ; licèt morte ejus finitum eſt matrimonium, favorabiliter (*e*) tamen dicetur locum religioſum fieri. *d. l.* 5, § 11.

X X V I I I.

Quemadmodum ſepulturæ causâ Donationem valere vidimus quià ex eâ is cui donatur non ſit locupletior ; Proindè & ſi maritus ad oblationem Dei uxori donavit ; vel locum in quo opus publicum quod promiſerat (*f*) facere ; vel ut ædem publicam dedicaret : fiet locus ſacer. Sed etſi quid ei det, ut donum Deo detur, vel conſecretur, dubium non eſt quin debeat valere. Quare & ſi oleum pro eâ in æde ſacrâ poſuerit, valet Donatio. *d. l.* 5, § 12.

X X I X.

Tertium Exemplum.

Simili etiam ratione Nuper ex indulgentiâ Principis Antonini recepta eſt alia cauſa Donationis ; quam dicimus HONORIS CAUSA : ut ecce, ſi uxor viro Lati-Clavii (*g*) petendi gratiâ donet, vel ut Equeſtris ordinis fiat, vel ludorum gratiâ (*h*). *l.* 42, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROV.

Unde Ulpianus : Quod adipiſcendæ dignitatis gratià ab uxore in maritum collatum eſt, eatenùs ratum eſt, quatenùs dignitati ſupplendæ opus eſt. *l.* 40, ULPIAN. LIB. 2, RESPONS.

Nam & Imperator Antoninus conſtituit, ut ad proceſſus (*i*) Viri Uxor ei donare poſſit. *l.* 41, LICINIUS-RUFINUS LIB. 6, REGULAR.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus : Si propriis habitis contractibus, quam acceperas mutuam pecuniam, pro marito Donationis causâ erogaſti ; cùm hæc ad dignitatem profuerit, nec locupletior ſit factus ; intelligis nullam tibi contra eum competere actionem. *l.* 21, *Cod. h. tit.*

Similiter Marcellus lib. 7, Digeſtorum quærit : Si mulier acceptam à marito pecuniam in ſportulas (*k*) pro cognato ſuo ordine erogaverit, an Donatio valeat ? Et ait valere, nec videri locupletiorem mulierem factam, quamvis mutuam pecuniam eſſet acceptura, & pro affine erogatura. *l.* 5, § 17, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

X X X.

Quartum Exemplum.

Ex regulâ quam ſtatuimus, Donationem Inter Virum & Uxorem valere ex quâ is cui donatur locupletior non ſit ; ſequitur etiam quòd Manumiſſionis causâ Donatio facta valet ; licèt non hoc agatur ut ſtatim ad libertatem ; ſed quandoque, perducatur. *l.* 7, § 9, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Similiter reſcribunt Diocletianus & Maximianus : Maritus manumiſſionis causâ ſervum mulieri, conſtante matrimonio, donare poteſt. *l.* 22, *Cod. h. tit.*

Nota : Proindè ſi ut poſt certum tempus manumittat, uxori ſuæ tradidit ; tunc demùm ejus fiet, quum tempore impleto (*l*) manumittere cœperit. Quare anteà manumittendo nihil agit (*m*). Nam (*n*) & illud ſciendum eſt, ſi Uxori quis ſuæ donaverit ut intra annum manumittat ; deindè non manumiſerit ea intra annum ; poſtea manumittendo nihil agi (*o*). *ſup. d. l.* 7, *d.* § 9.

Obſerva etiam quòd Si, antequàm ſervus manumittatur, morte aut divortio ſolutum fuerit matrimonium, reſolvitur donatio : ineſſe enim conditio Donationi videtur, ut manente matrimonio manumittatur. *l.* 8, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

X X X I.

Ex eo quod diximus Donationem manumiſſionis causâ factam tunc demùm perfectionem ſuam accipere quum ſervus donatus manumittitur, duo ſequuntur conſectaria.

Primum : Si eum Uxori donet maritus, qui ejus erat conditionis ne unquam ad libertatem perduci poſſit ; dicendum eſt, omninò nihil agi hâc Donatione. *l.* 9, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Alterum ex Papiniani ſententiâ conſectarium infert Ulpianus in quæſtione ſequenti. Ita ille : Uxori quis donavit ſervum, ita ut eum intra annum manumitteret. An ſi, mulier non obtemperet voluntati, Conſtitutio D. Marci (*p*) imponat ei liberatem ſi vir vel vivit vel etiam diem ſuum obierit ? Et ait Papinianus ; Cùm Sabini

(*a*) Ita favorabiliter obſervatur in causâ Donationis inter conjuges. In cæteris autem cauſis, putà quum quæritur an pupillus qui ſine tutoris auctoritate contraxit, teneatur quaſi locupletior ; ex eo ſolo locupletior quis intelligitur, quòd ex ſuo non expenderit quod alioquin neceſſe habuiſſet expendere.

(*b*) Nam ſi in uxorem dominium transfiret, acquireret aliquid ex causâ donationis, fieretque interim locupletior ; quod Jura non permittunt.

(*c*) Uxor cui donatum eſt.

(*d*) Ante mortem viri donatoris.

(*e*) Nam ſub-tilitate Juris adverſari videbatur, ut poſt mortem uxoris donatariæ inciperet valere Donatio.

(*f*) Mulier.

(*g*) *Latus-Clavius* erat purpura quæ ſupra veſtem demittebatur in pectus Senatorum : & erat dignitatis Senatoriæ inſigne ; concedebatur tamen ex indulgentiâ Principis aliquibus Equitibus. Cujac. Obſerv. XII, 39.

(*h*) *Ludorum edendorum gratiâ*, ſi forte erat in magiſtratu poſitus.

(*i*) Ut ad gradus militiæ promoveretur. Alii intelligunt de ſumptibus quos interdum faciebant Magiſtratus quum procederent in publicum, puta ad ludos, miſſilia ſpargebant in vulgus. Vid. l. 2, & 4, Cod. *de Conſul.*

(*k*) Honorarium Decurionatûs, pro introitu à Decurionibus dari ſolitum : ita Budæus *Annot. in Pand.* & D. Noodt.

(*l*) Non ante ; eſſet enim interim locupletior ex causâ Donationis ; quod Jura non permittunt.

(*m*) Nec enim manumittere poteſt ſervum qui nondum ejus effectus eſt.

(*n*) Pro *ſed.*

(*o*) Quum vir uxori donat ſervum manumiſſionis causâ ; tunc demùm ex hâc causâ dominium ſervi in uxorem transfertur, quum hunc ſervum ex lege Donationis manumittit : eodem ſcilicet inſtanti hujus ſervi dominium ad uxorem tranſit & ab eâ diſcedit per manumiſſionem. Quum autem mulier ſervum ſibi donatum, ut *intra annum illum manumitteret*, demùm poſt annum elapſum manumittit, non jam manumittit ex lege Donationis quæ concluſa fuit intra annum qui elapſus eſt : non igitur conſecuta eſt ejus ſervi dominium, quod conſequi non potuit niſi eum manumittendo ex lege Donationis. Ergo *nihil agit* manumittendo hunc ſervum cujus dominium non eſt conſecuta.

(*p*) De quâ in Tit. *Qui ſine manum*, ultra lib. 40.

ſit ſententia recepta, qui putat tunc fieri ſervum ejus cui donatur quum cœperit libertas imponi; ideòque, nec ſi velit mulier, poſt exactum tempus poſſit manumittere; rectè dici, non eſſe Conſtitutioni locum: nec voluntatem mariti poſſe Conſtitutioni locum facere, cùm proprium ſervum poſſit manumittere. Quæ ſententia mihi quoque probatur: quia venditor ſive donator non ſibi vult legem imponi, nec poteſt, ſed ei qui accepit. Dominio igitur penès ſe remanente, nequaquàm effectum babebit Conſtitutio. *d. l.* 7, § 8, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

XXXII.

Circa Donationes manumiſſionis causâ factas unum ſuper eſt obſervandum. Nimirùm Si pecuniâ acceptâ mulier manumiſerit, vel operas ei impoſuerit: ait Julianus, operas quidem eam licito jure impoſituram, & tenere obligationem: nec videri mulierem ex re viri locupletiorem fieri, cùm eas libertus promittat. Quòd ſi pretium ob manumiſſionem acceperit mulier, & ſic manumiſerit: ſi quidem ex peculio ſuo dedit, nummos mariti (*a*) manere; ſin verò alius pro eo dedit, fient nummi mulieris (*b*). Quæ ſententia rectè ſe habet. *l.* 9, § 1, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

XXXIII.

Quintum Exemplum.

Cùm Donatio ex quâ conjux non fit locupletior, permittatur; hinc valet illa quæ fit conjugi tanquam interpoſitæ perſonæ ut alteri licitè donetur.

V. G. in eâ ſpecie. « Sulpicius Marcello. Mulier quæ » ad communem filium volebat (qui in poteſtate patris » erat) poſt mortem patris fundum pervenire; eum patri » tradidit, uti poſt mortem reſtituatur filio. Quæro an » Donatio tibi videatur, ut nihil agatur? An valeat » quidem; ſed mulieri poteſtas datur, ſi noluerit, eum » repetere »?

Reſpondit; Si color vel titulus (ut ſic dixerim) Donationi quæſitus eſt, nihil valebit traditio; id eſt, ſi hoc egit * uxor ut aliquid ex eâ re interim commodi ſentiret maritus. Alioquin, ſi ſolo ejus miniſterio uſa eſt, & id egit, ut vel revocare ſibi liceret, vel ut res cum omni emolumento per patrem poſteà ad filium tranſiret: cur non idem perindè ſit ratum, ac ſi cum extraneo tale negotium contraxiſſet, hoc eſt, extraneo in hanc cauſam tradidiſſet? *l.* 49, MARCELLUS, LIB. 7, DIGEST.

* *Florent* exigui.

XXXIV.

Sextum Exemplum.

Valet etiam Donatio conjugi facta, quæ magis in ſarciendo damno quod paſſus eſt, quàm in lucro ipſi quærendo conſiſtit: tanquam ex eâ locupletior non videatur.

V. G. Quòd ſi vir uxori, cujus ædes incendio conſumptæ ſunt, ad refectionem earum pecuniam donaverit; valet Donatio in tantum, in quantum ædificii extructio poſtulat. *l.* 14, PAUL. LIB. 71, AO ED.

XXXV.

Septimum Exemplum.

Permittuntur etiam illæ Donationes Inter Virum & Uxorem quæ in uſu momentaneo alicujus rei conſiſtunt: quaſi non videatur donatarius hinc factus locupletior, quamvis donator pauperior extiterit rebus ex uſu deterioribus factis.

Hinc Papinianus: Res in dotem æſtimatas, conſentiente viro, mulier in uſu habuit. Uſu deteriores ſi fiant, damni (*c*) compenſatio non admittitur. *l.* 53, § 1, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Obiter nota quòd Eaſdem res non poteſt mulier ſibi quaſi donatas defendere, ex illis verbis quibus Donationes ei à viro legatæ ſunt (*d*): cùm ejuſmodi ſpecies, neque donari, neque auferri videtur. *d.* § 1.

Papiniano ſuffragatur Pomponius: Si vir Uxoris, aut uxor viri ſervis aut veſtimentis uſus vel uſa fuerit, vel in ædibus ejus gratis habitaverit; valet Donatio. *l.* 18, POMPON. LIB. 4, EX VARIIS LECTIONIBUS.

Similiter Si quas ſervi operas Viri Uxori præſtiterint, vel contrà: magis placuit nullam habendam earum rationem. ET SANE NON AMARÈ, NEC TANQUAM INTER INFESTOS JUS PROHIBITÆ DONATIONIS TRACTANDUM EST, SED UT INTER CONJUNCTOS MAXIMO AFFECTU, ET SOLAM INOPIAM TIMENTES. *l.* 28, § 2, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Quinetiam eo caſu quo tales operæ expreſsè donatæ non forent; dicendum tamen eſt, Si Uxor lanâ ſuâ, operis ancillarum viri, veſtimenta ſuo nomine confecit muliebria; & veſtimenta mulieris eſſe, & pro operis ancillarum viro præſtare nihil debere (*e*); ſed viri nomine veſtimenta confecta virilia, viri eſſe; ut is lanæ pretium uxori præſtet. Sed ſi non virilia veſtimenta ſuo nomine mulier confecit, ſed ea viro donavit; non valere Donationem: cùm illa valeat, quum viri nomine confecit; nec unquam operas ancillarum viri æſtimari convenit. *l.* 31, § 1, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

Unde Celſus: Utrùm negotium uxoris gerens, an officio mariti ductus, in rem ejus impenderit vir, facti, non Juris eſt quæſtio. Conjectura ejus rei ex modo & ex genere impenſæ non difficilis eſt. *l.* 47, LIB. 1, DIGEST.

XXXVI.

Octavum Exemplum.

Et ſi pignus vir uxori vel uxor viro remiſerit; verior ſententia eſt, nullam fieri Donationem exiſtimantium (*f*). *l.* 8, *ff. Quæ in fraud. credit.* PAPIN. LIB. 26, QUÆSTION.

Obiter nota: Quod ſine dubio ſi in fraudem creditorum fiat, actione (*g*) utili revocabitur. Idemque eſt, & ſi quivis debitorum in fraudem creditorum pignus omiſerit. *d. l.* 18.

Ultimum Exemplum.

Non tanti etiam videtur commodum repræſentationis debitæ in diem pecuniæ, ut ex eo ſolo Donatio intelligatur. Igitur Quod vir uxori in diem debet, ſine metu Donationis præſens ſolvere poteſt; quamvis commodum temporis retentâ pecuniâ ſentire potuerit. *l.* 31, § 6, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

§us. 4us.

De natalitiis, aliis-ve munuſculis; necnon de Donationibus quæ alterius cauſæ ſequelo ſunt, ut ſeparari non poſſint.

XXXVII.

Xenia quæ Kalendis Martiis & Saturnalibus mittuntur, inter conjuges permittuntur; modò ſint modica.

Quòd Si vir uxori munus immodicum Kalendis (*h*) Martiis aut natali (*i*) die dediſſet, Donatio eſt (*k*); ſed

(*a*) Quia peculium eſt in bonis mariti: nihil autem poteſt mulier acquirere ex bonis mariti quo locupletior fiat.

(*b*) Cùm maritus non fiat pauperior.

(*c*) Non compenſabitur doti quam vir reſtituere debet, id quanti res ex uſu mulieris facta eſt deterior: nam mulier jure uſa eſt, valetque Donatio hujuſce uſûs.

(*d*) Senſus eſt; uxorem cui maritus legavit his verbis; *Ea quæ uxori dedi donavi, ei lego*; non poſſe contendere hoc legato contineri eas res quarum uſum duntaxat maritus ipſi vivus permiſit: quia earum uſum permittendo, non videtur eas donare; non videntur à muliere ipſi auferri, ſed ejus manent.

(*e*) Vir enim has operas donaſſe præſumitur; & talis donatio valet.

(*f*) Id eſt, exiſtimantium hoc non haberi pro donatione. Enimverò mulier debitrix cui pignus remittitur, non eſt locupletior ex hâc Donatione; cùm tantumdem in ære alieno habeat, licèt jam non ſub pignore.

(*g*) *Pauliana* ſcilicet *In factum* actione, quæ datur ex Edicto QUÆ IN FRAUDEM CREDITORUM, &c. Vid. infrà lib. 42.

(*h*) Ut viri Saturnalibus, ita fœminæ Martiis Kalendis munera accipiebant, Hinc Martialis.

Scis certè (puto) veſtra jam venire
Saturnalia, Martias Kalendas:
Tunc reddam tibi, Galla, quod dediſti.

Hinc has Kalendas Juvenalis vocat *fœmineas*:

Munera FŒMINEIS *tracta ſecreta Kalendis.* Sat. IX.

(*i*) Munerum quæ natali die Romani à cognatis, amicis, & clientibus accipiebant, paſſim apud omnes Autores mentio.

(*k*) Prohibita: ergo ſi munus immodicum non ſit, prohibitum non eſt.

Digitized by Google

ſi impenſas (*a*) quas faceret mulier quò honeſtius ſe tueretur, contrà eſt. *d. l.* 31, § 8.

X X X V I I I.

Denique de conjugibus Generaliter tenendum eſt; quod inter ipſos, aut qui ad eos pertinent, aut per interpoſitas perſonas Donationis causâ agatur, non valere. Quòd ſi aliarum extrinſecùs rerum perſonarum-ve cauſa commixta ſit; ſi ſeparari non poteſt, nec donationem impediri (*b*): ſi ſeparari poſſit, cætera valere; id quod donatum ſit, non valere. *l.* 5, § 2, ULPIAN. LIB. 32, AD SABIN.

A R T I C U L U S   I I I.

Circa nonnullas ſpecies quæritur, an Donationem inter conjuges contineant.

Species Prima.

X X X I X.

Non eſt Donatio quum mulier dat promittit-ve aliquid viro in penſationem onerum matrimonii quæ debet ſuſtinere.

Hinc Si uxor viro dotem promiſerit, & dotis uſuras: ſine dubio dicendum eſt peti uſuras poſſe; quia non eſt iſta Donatio, cùm pro oneribus matrimonii petantur. *l.* 21, § 1. ULP. LIB. 32, AD SABIN.

X L.

Vice verſâ non eſt Donatio, ſi Vir Uxori det in penſationem alimentorum quæ ei debet exhibere. V. G. rectè ei dat annuum aut menſtruum, non aliter tamen quàm ſi in vicem alimentorum datum fuerit.

Hinc circa uſuras dotis ab uxore debitas, addit Ulpianus: Quid tamen ſi maritus uxori petitionem earum remiſerit (*c*); eadem erit quæſtio, an Donatio ſit illicita; Et Julianus hoc diceret: quod & verum eſt. Planè ſi convenerat uti ſe mulier paſceret, ſuoſque homines; idcircò paſſus eſt eam dote ſuâ frui, ut ſe ſuoſque aleret: expeditum erit. Puto enim non poſſe ab eâ peti quaſi donatum, quod compenſatum eſt. *d.* § 1. ¶ *qui tamen.*

Quum autem vir uxorem ipſe alit, non valet donatio annui, quamvis eam falſo alimentorum nomine prætexuerit. Hoc docet Julianus.

Quidam fundum dotis cauſâ ab uxore ſuâ acceperat, interque eos convenerat ut mercedes ejus fundi Vir Uxori annui nomine daret. Deindè eum fundum vir matri mulieris certâ penſione colendum locaverat; eaque, quum mercedes ejus fundi deberet, deceſſerat; & filiam ſuam ſolam heredem reliquerat; & divortium factum erat. Vir deindè petebat à muliere mercedes quas mater debuerat. Placuit exceptionem mulieri dari non debere; Ac ſi inter ſe & virum non conveniſſet, ut hæ mercedes ſibi alimentorum nomine darentur: cùm futurum ſit ut quodammodo Donationes Inter Virum & Uxorem confirmentur. Nam quod annui nomine datur ſpecies eſt Donationis. *l.* 22, *ff. de Pact. Dotalibus*, LIB. 2, AD URSEIUM-FEROCEM.

In ſpeciem autem Donationis non cadit annuum, ſive præſtetur ut reverà hinc ſe alat mulier, ſive in vicem alimentorum quæ jam de ſuo ſibi exhibuit.

Nam Illud conſtat; ſi antequàm à viro annuum acciperet mulier, ipſa de ſuo aut etiam mutuata impenderit; videri tantum jam ex annuo conſumptum. *l* 28, § 6, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

X L I.

Uxori in ipſius alimenta videtur præſtitum: non ſolùm ſi in propria, ſed ſi in ipſius familiæ alimenta donatum ſit.

Hinc Antoninus Theodoræ cuidam reſcribit: Fructus prædiorum in dotem datorum, ſi ſecundùm pactum ſumptibus tuis tuorumque ſervierunt, repeti non poſſe ambigere non debes. *l.* 2, *Cod. de Pact. convent. ſup. dot.*

Quod diximus, in ſpeciem Donationis non cadere quod præſtatur in alimenta familiæ uxoris; accipe de eâ familiâ quæ ſit in communi uſu, non ejus quæ ſit uxori peculiaris.

Hinc Scævola, Item quum quæreretur de cibariis mancipiorum, reſpondit: Tempore quidem concubinatûs data cibaria repeti non poſſunt; ſed nec tempore matrimonii, ſi ea mancipia uxoris in communi uſu fuerint. *l.* 58, § 1, LIB. 2, RESPONS.

Pariter Pomponius: Quæ vir cibaria uxoris familiæ jumentis-ve præſtiterit quæ in uſu communi erant, non condicentur. Quòd ſi familiam domeſticam uxoris aut venalitiam pavit (*d*); contrà puto obſervari debere. *l.* 31, § *fin.* POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

X L I I.

Viatica non ſecùs ac alimenta, ſunt dotis onus quum mulier voluntate viri iter facit.

Unde Ulpianus: Si quis pro uxore ſuâ vectigal quod in itinere præſtari ſolet, ſolviſſet: an quaſi locupletior eſſet ea facta, exactio fiat? an verò nulla ſit Donatio? Et magis puto non interdictum hoc; maximè ſi ipſius causâ profecta eſt. Nam & Papinianus libro 4, Reſponſorum ſcripſit; Vecturas uxoris & miniſteriorum ejus virum itineris ſui cauſâ datas repetere non poſſe. Iter autem fuiſſe videtur viri cauſâ, & quum uxor ad virum pervenit. Nec intereſſe an aliquid de vecturis in contrahendo matrimonio convenerit: NON ENIM DONAT, QUI NECESSARIIS ONERIBUS SUCCURRIT. Ergo & ſi conſenſu mariti profecta eſt mulier propter ſuas neceſſarias cauſas, & aliquid maritus expenſarum nomine ei præſtiterit; hoc revocandum non eſt. *l.* 21, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

X L I I I.

Quod hactenùs diximus, valere quod Vir Uxori danat pro alimentis, tanquam hoc non ſit Donatio; duas limitationes patitur.

Primò enim Ex annuo vel menſtruo quod Uxori maritus præſtat (*e*), tunc quod ſupereſt revocabitur ſi ſatis immodicum eſt; id eſt, ſuprà vires dotis. *l.* 15, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Altera limitatio eſt; ut eorum annuorum Donatio hactenùs valeat, ut data condici non poſſint; non verò ut promiſſa peti poſſint.

Hinc ita reſcribit Gordianus: Sicut ceſſat petitio quantitatis, quam de ſuo maritus uxori in menſes ſingulos vel annos ſingulos proprii uſûs ejus gratiâ promittit; ita & ex eâ causâ nummis ſolutis erogatiſque, non dari repetitionem manifeſtum eſt. *l.* 11, *Cod. h. t.*

Similiter Illud rectè dictum Celſus ait: Si dotis uſuras annuas uxor ſtipulata ſit, licèt ei non debeantur, quia tamen quaſi de annuo convenit, peti quidem Dotis judicio non poſſunt; compenſari (*f*) autem poſſunt. Idem ergo dicemus in quâlibet pactione annui nomine factâ. *l* 28, § 7, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Interdum tamen mulieri etiam petitio dabitur ejus quod in cauſam alimentorum aut viatici vir ipſi promiſit; ſcilicet ſi mulier tantum de ſuo impendit.

Hinc Papinianus in ſpecie ſequenti. Convenit ut mulier viri ſumptibus, quoquò iret, veheretur; atque ideò mulier pactum ad (*g*) litteras viri ſecuta, provinciam in quâ Centurio merebat, petit. Non ſervatâ fide conven-

(*a*) Id eſt, *Si ei donaſſet undè impenſas faceret quò, &c.*

(*b*) Finge: Titius & uxor mea prædium commune vicinum prædio meo habent. Si iter vel actum per prædium meum, donaturus Titio concedere velim; cùm non poſſim illud ipſi concedere, quin & uxori meæ concedam, valebit donatio ſervitutis uxori facta, quia non poteſt ſeparari ab eâ quæ fit Titio.

(*c*) Hæc remiſſio uſurarum dotis viro debitarum, eſt annui cujuſdam Donatio, quam hic deſinit non valere, niſi facta ſit in vicem alimentorum mulieris.

(*d*) Vir ſcilicet.

(*e*) Vice alimentorum, ut ſuprà: aliàs nulla eſſet donatio.

(*f*) Id eſt; ſi vir hoc datum condicere velit, excludetur: & compenſabitur hoc datum cum alimentis quæ, quum vir uxori præſtare deberet ipſa mulier ſibi exhibuit aut eſt exhibitura ex eo dato.

(*g*) Græci legunt, *ac litteras*; ſcilicet quibus vir jubebat eam venire.

Google

tionis, licèt directa actio nulla (*a*) competit, utilis tamen In factum danda eſt. *l.* 26, § 3, *ff. de Pact. dotal.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

X L I V.

Viatica, alimenta, necnon annua eo nomine uxori à viro data, non cadere in ſpeciem Donationis vidimus.

Contrà Si uxor marito annuum verſâ vice præſtiterit: reſtituetur ei hoc; & poterit vindicare id quod extat. Credo, poterit & condicere ei quantum locupletior factus eſt; quia non tam ſolenne eſt annuum quod maritus uxori pendit, & quod uxor marito præſtat: immò incongruens eſt, & contra ſexûs naturam (*b*). *l.* 33, § 1, ULP. LIB. 26, AD SABIN.

X L V.

Species Secunda.

Donatio inter conjuges non videtur; ſi conjux illi rei quam ante nuptias donavit, aliam non majoris pretii conſtante matrimonio ſubſtituat.

Hinc Scævola: Si prædia & mancipia Seiæ data, effecta ſint ejus, tempore concubinatûs; ac poſteà tempore matrimonii, aliis acceptis reddita ſunt: quid Juris eſt? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, negotium (*c*) potiùs geſtum videri quam Donationem interveniſſe. *l.* 58, LIB. 2, RESP.

Quinetiam in ſpecie ſequenti: Sponſus alienum annulum muneri miſit; & poſt nuptias pro eo ſuum dedit. Quidam (& Nerva) putant fieri eum mulieris; quia tunc factam Donationem confirmare videtur, non novam inchoare. Quam ſententiam veram eſſe accepi. *l.* 36, § 1, PAUL. LIB. 36, AD ED.

X L V I.

Species Tertia.

Non videtur etiam Donatio, quæ præcedentis donationis repenſatio eſt. V. G. Si uxor nummis à viro aut ab eo qui in ejus poteſtate eſſet, ſibi donatis ſervum emerit; deindè quum ejus factus fuerit, cum ipſum Donationis causâ viro tradiderit; rata erit traditio, quamvis eâ mente facta fuerit quâ cæteræ Donationes: neque ulla actio ejus nomine dari poteſt (*d*). *l.* 67, LABEO. LIB. 2, PITHANON A PAULO EPITOMATORUM.

X L V I I.

Species Quarta.

Non videtur etiam Donatio in ſpecie ſequenti. Si quis rogatus ſit præceptâ certâ quantitate uxori ſuæ hereditatem reſtituere, & is ſine deductione reſtituerit; Celſus libro 10 Digeſtorum ſcripſit, Magis pleniore officio fidei præſtandæ functum maritum quàm donaſſe videri. Et rectam rationem huic ſententiæ Celſus adjecit; quòd plerique magis fidem exſolvunt in hunc caſum, quàm donant; nec de ſuo putant proficiſci quod de alieno pleniùs reſtituunt, voluntatem defuncti ſecuti. Nec immeritò ſæpè credimus aliquid defunctum voluiſſe, & tamen non rogaſſe. Quæ ſententia habet rationem, magis in eo qui non erat deductâ quartâ rogatus reſtituere; & tamen integram fidem præſtitit omiſſo Senatuſconſulti commodo. Hic enim verè fidem exſolvit, voluntatem teſtatoris obſecutus. Hoc ita, ſi non per errorem calculi fecit. Cæterùm (*e*) indebiti fideicommiſſi eſſe repetitionem, nulla dubitatio eſt. *l.* 5, § 15, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

ARTICULUS IV.

Quæ Donationes prohibeantur, necne, inter ſocerum & generum nurum-ve; Uxorem, & liberos Viri.

X L V I I I.

Ex quibus cauſis Inter Virum & Uxorem conceſſæ ſunt Donationes; ex iiſdem & inter ſocerum & generum nurum-ve conceſſas, Neratius ait. Ergo ſocer genero mortis (*f*) vel divortii causâ donabit: ſed & gener ſocero mortis ſuæ vel divortii causâ. *l.* 26, § 1, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Mortis autem ſuæ causâ genero vel nurui ſocerum fruſtrà donare convenit: quia, mortuo ſocero, nuptiæ non ſolvuntur. Nec intereſt an pater filium vel filiam exheredaverit. Divortii ſpecies, eâdem ratiooe, diverſa eſt. *l.* 53, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

X L I X.

Quamvis uxor liberis qui ſunt in poteſtate viri donare non poſſit; conceditur tamen ei ut pro communi filiâ dotem conſtituat.

Hinc Sive Uxor marito res donaſſet, iſque eas in dotem pro communi filiâ dediſſet; ſive poſt Donationem quam in maritum contulit, uxor paſſa eſt eum pro filiâ in dotem dare: benignè dici poteſt, etſi prima Donatio nullius momenti eſt, attamen ex ſequenti conſenſu valere dotis dationem. *l.* 34, ULP. LIB. 43, AD SABIN.

(*a*) In hâc ſpecie (inquit Cujacius) nuda pactio eſt, non contractus innominatus: nec enim vir promittit dare mulieri ut quid faciat; ut veniat ad ſe; ſed ſimpliciter promittit, *Quocumque ibis, dabo.* Cùm tamen æquum non ſit mulierem quæ litteras viri ſecuta ſumptus fecit, decipi; recurritur ad generalem actionem IN FACTUM, ſubſidiariam actionis *De dolo.*

(*b*) Nam vir cùm in hoc dotem accipiat, alimenta uxori debet; non verò uxor viro.

(*c*) Id eſt contractum, ſcilicet permutationem.

(*d*) Ad eum repetendum.

(*e*) *Cæterum* pro *alioquin*: ſcilicet ſi per errorem calculi fecit.

(*f*) Mortis uxoris ſcilicet, non ſuæ, ut modò dicetur.

SECUNDA PARS.

De inutilitate Donationum Inter Virum & Uxorem & de his quæ indè conſequuntur.

ARTICULUS I.

De traditionis ex causâ Donationis inter conjuges inutilitate ad transferendum dominium; & de Vindicatione quæ donatori competit.

L.

Sciendum autem eſt ita interdictam Inter Virum & Uxorem Donationem, ut ipſo Jure nihil valeat quod actum eſt.

Proindè ſi corpus ſit quod donatur, nec traditio quidquam valet. *l.* 3, § 10, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Si quis igitur nummos uxori dederit, non fieri ejus apparet; quia nihil corporis ejus fieri palàm eſt. *d. l.* 3, § 11.

Sed ſi debitorem ſuum ei ſolvere juſſerit: hic quæritur an nummi fiant ejus, debitorque liberetur? Et Celſus libro 15 Digeſtorum ſcribit; Videndum eſſe, ne dici poſſit & debitorem liberatum & nummos factos mariti, non uxoris. Nam etſi Donatio Jure Civili non impediretur; eum rei geſtæ ordinem futurum, ut pecunia ad te à debitore tuo, deindè à te ad mulierem perveniret. Nam celeritate conjungendarum inter ſe actionum, unam actionem occultari. Cæterùm debitorem creditori dare, creditorem uxori. Nec novum aut mirum eſſe, quod per alium accipias, te accipere. Nam & ſi is qui creditoris tui ſe procuratorem eſſe ſimulaverit, à debitore tuo, jubente te, pecuniam acceperit: & Furti actionem te habere conſtat, & ipſam pecuniam tuam eſſe. *d. l.* 3, § 12.

Huic ſententiæ conſequens eſt quod Julianus libro 17 Digeſtorum ſcripſit; Si donaturum mihi juſſero Uxori meæ dare. Ait enim Julianus, nullius eſſe momenti.

Digitized by Google

Perindè (*a*) enim habendum atque ſi ego acceptam & rem meam factam, Uxori meæ dediſſem. Quæ ſententia vera eſt. *d. l.* 3, § 13, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Idemque eſt & ſi mortis causâ traditurum mihi, juſſerim Uxori tradere: nec referre convaluerit donator, an mortuus ſit. Neque exiſtimandum eſt, ſi dixerimus valere Donationem, non fieri me pauperiorem: quia ſive convaluerit donator, (*b*), Condictione tenebor (*c*); ſive mortuus fuerit (*d*), rem quam habiturus eram in bonis meis (*e*), deſinam propter Donationem habere. *l.* 4, JULIAN. LIB. 17, DIGEST.

Conſonat quod ait Scævola: Si quod mihi mortis causâ donare vellet, ego purè Uxori donare vellem, non valet quod Uxori jubeo dari: quia illo convaleſcente, Condictione teneor; mortuo autem, nihilominus pauperior ſum; non enim habeo quod habiturus eſſem. *l.* 56, LIB. 3, QUÆSTION.

L I.

Ex eo quòd traditio rei ex causâ Donationis inter Virum & Uxorem facta non transfert ejus dominium, hæc ſequuntur conſectaria.

Conſectarium primum

Si donatæ res extant, etiam vindicari poterunt. *l.* 36, PAUL. LIB. 36, AD ED.

Nota: Sed quia cauſam poſſidendi Donatio præſtitit; niſi reddatur res, æſtimatio facienda eſt juſto pretio (*f*): caveritque poſſidenti debebit de evictione (*g*), ſimpli quanti ea res ſit. Idque etiam Pedio videtur. *d. l.* 36.

Quinetiam De eo quod Uxoris in ædificium viri ita conjunctum eſt ut diſtractum alicujus uſûs eſſe poſſit, dicendum eſt agi poſſe; quia (*h*) nulla actio eſt ex Lege XII. Tabularum, quamvis (*h**) Decemviros non ſit credibile de his ſenſiſſe, quorum voluntate res eorum in alienum ædificium conjunctæ eſſent. Paulus notat: Sed in hoc ſolum (*i*) agi poteſt, ut ſola vindicatio, ſolutâ re, competat mulieri; non in duplum ex Lege XII Tabularum: neque enim furtivum eſt, quod ſciente domino incluſum eſt. *l.* 63, PAUL. LIB. 3, AD NERAT.

Pariter quum vir Donationis causâ tignum ſuum ædibus Uxoris junxit: Marcellus, libro 7 Digeſtorum ſcribit Etiam eum detrahere ſine mulieris damno, & citra metum Senatuſconſulti (*k*) quod detrahentibus negotiationis causâ occurrit (*l*) *l.* 45, ULP. LIB. 17, AD ED.

L I I.

Conſectarium ſecundum.

Ex eo quod res ex causâ Donationis inter conjuges tradita maneat Donatoris, ſequitur fieri etiam ejus quidquid huic rei accedit.

Hinc Si vir Uxori aream donaverit, & uxor in eâ inſulam ædificaverit; ea inſula ſine dubio mariti eſt.

Sed eam impenſam mulierem ſervaturam placet. Nam ſi maritus vindicet inſulam, retentionem impenſæ mulierem facturam. *l.* 31, § 2, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

Conſectarium tertium.

Ex eo quòd res ex causâ Donationis inter conjuges tradita maneat Donatoris, illud etiam ſequitur. Si id quod donatum ſit perierit, vel conſumptum ſit; ejus qui dedit, detrimentum eſt. Meritò; quia manet res ejus qui dedit, ſuamque rem perdit. *l.* 28, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Hoc ita quum citra dolum donatarii res extincta eſt.

Quod Si mulier dolo fecerit ne res extaret ſibi à marito donata: vel Ad exhibendum, vel Damni injuriæ cum eâ agi poterit; maximè ſi poſt divortium id commiſerit. *l.* 37, JULIAN. LIB. 17, DIGEST.

L I I I.

Ipſa quidem res quæ causâ Donationis inter Virum & Uxorem tradita eſt, quandiù extat, manet Donatoris & vindicari ab eo poteſt: at quod ex eâ comparatum eſt, fit donatarii; nec vindicari à donatore poteſt.

Ita enim Gordianus: Etſi de tuâ pecuniâ mancipia Uxori tuæ comparata ſunt; tamen ſi ei tradita ſunt, eorum dominium non ad te, ſed ad eam pertinet: pecuniæ autem tantummodò repetitionem habes; ſive negotium ejus gerens numerationem feciſti; ſive in eam donationem conferens quantitatem pretii largitus es. Etenim vel in ſolidum (*m*), vel quatenùs locupletior facta eſt (*n*), actione cum eâ competenti experiri poteris. *l.* 9, *Cod. h. tit.*

Pariter Diocletianus & Maximianus: Si filii tui emancipati, matris hereditatem ſibi acquiſierunt; proba apud Præſidem provinciæ, non donandi animo te nomine Uxoris tuæ prædia comparaſſe; ſed nominis (*o*) duntaxat ejus titulo uſum, per poſſeſſionem rerum à venditoribus tibi traditarum dominum eſſe effectum: ut, comprehensâ (*p*) filiorum tuorum injuriâ, proprietatis jus incolume perſeveret. Nam ſi largiendi (*q*) propoſito id te feciſſe conſtiterit, pecuniæ tibi perſecutio competit (*r*). *l.* 16, *Cod. h. tit.*

Item quum res donata in aliam ſpeciem tranſit, fit etiam Donatarii nova ſpecies. Hinc Si Vir Uxori lanam donavit, & ex eâ lanâ veſtimenta ſibi confecit, Uxoris eſſe veſtimenta Labeo ait. *l.* 29, § 1, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

Utilem (*s*) tamen viro competere. *l.* 30, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Sed ſi vir lanâ ſuâ veſtimentum mulieri confecerit; quamvis id Uxori confectum fuerit & Uxoris curâ, tamen viri eſſe: neque impedire, quòd in eâ re uxor tanquam lanipendia (*t*) fuerit, & viri negotium procuraret. *l.* 31, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

(*a*) Hæc objectio fieri poterat; valet Donatio uxori facta ex quâ vir non eſt pauperior: porrò hic non videtur pauperior, cùm non donet de ſuo. Hanc objectionem ſic confutat: imò de ſuo donat: *perinde enim &c.*

(*b*) Is ſcilicet qui mihi donaturus uxori meæ dedit.

(*c*) Erga illum; quaſi acceperim quod juſſu meo uxori dedit.

(*d*) Et ſic Donatio quam mihi mortis causâ fecit, confirmata ſit.

(*e*) Et quam per fictionem brevis manûs intelligor habuiſſe.

(*f*) Jure ſingulari non permittitur marito, rem quam ea causâ Donationis tradidit vindicanti, jurare in litem. Debet ei ſufficere ſi juſtum pretium recipiat: de ſo quæri debet quòd ipſe cauſam poſſidendi uxori præſtiterit, quum ei donavit.

(*g*) Regulariter petitor qui à poſſeſſore rem reſtituere nolente æſtimationem litis recipit, non cavet ei de evictione: uxori autem hoc ſingulari hoc caſu cavetur, quia *Res inter conjuges non ſunt amarè tractandæ*: ſuprà l. 18, § 2, N. 35.

(*h*) Hic legendum *quamvis* pro *quia*, & paulò infrà (*h**) legendum *quia* pro *quamvis*. Hujuſmodi menda non ſunt infrequentia in Pandectis. Senſus eſt: QUAMVIS regulariter non poſſit agi *Ad exhibendum* aut *rei vindicatione*, eorum nomine quæ ædibus juncta ſunt; tamen hoc caſu agi poteſt: QUIA Lex XII Tabularum quæ hoc inhibet, ſpectat caſum quo tignum ædibus contra voluntatem domini junctum eſt: non vero hunc caſum quo voluntate domini ex causâ illicitæ Donationis junctum eſt. Hanc porrò Neratii ſententiam in quo Paulus non improbet, vide notam ſequentem.

(*i*) Quod mox dixit Neratius, *Agi poſſe* de eo quod ab uxore donatum maritus ædificio ſuo junxit, intellige de actione AD EXHIBENDUM ut tignum ſolvatur etiam è ſtante ædificio, alioquin fruſtra obſervaſſet loqui ſe de eo tigno *quod ita conjunctum eſt ut diſtractum alicujus uſûs eſſe poſſit* mulieri. Nititurque Neratius ratione petitâ ex mente Legis XII Tab. quod ſcilicet lex quæ vetat AD EXHIBENDUM agi ut ſolvatur, ſimul dat actionem IN DUPLUM pretii pro eo quod Dominus re ſuâ invitus carere cogitur: *Decemviros* autem *non ſit credibile de his ſenſiſſe quo voluntate dominorum juncta eſſent.* Hoc notat Paulus, & ſententiam Neratii emendans ait, *Agi poſſe* tunc demùm quum res ſoluta erit, id eſt, ædificium quandoque aliquo caſu dirutum; agi autem non poſſe (ut vult Neratius) quandiu juncta manet.

Etſi enim Neratio hoc concedatur, Legem XII Tabularum non de eo caſu intelligendam eſſe quo res voluntate domini juncta eſt, ratio tamen ejuſdem Legis, ne ædificia diruantur, eadem prorſus militat etiam in eo caſu: quod ſufficit ut tignum ſolvi non debeat. Sane (inquit Paulus) hoc Decemvirorum menti congruere fatemur cum Neratio, ut actio IN DUPLUM ex Lege XII Tabularum eo ſolo caſu competat quo tignum furtivum eſt, aut ſaltem alieno ædificio junctum citra voluntatem domini. Hæc proinde IN DUPLUM actio non competit in hâc ſpecie, quâ tignum *ſciente domino incluſum eſt*; licèt ipſi actio AD EXHIBENDUM debeat ex ejuſdem Legis mente & ratione denegari. Igitur una eo caſu mulieri actio ſupereſt, & quidem SOLA; nimirùm *re ſolutâ* VINDICATIO.

(*k*) De quo infra ad Titulos *de Legatis*, Part. 1, art. fin.

(*l*) Quum enim maritus ea detrahit ex ædificio uxoris cui ea Donationis causâ junxerat; ea detrahit uſûs ſui causâ duntaxat, non verò commercii causâ, id eſt, non ex causâ ullius venditionis aut Donationis: adeòque non peccat in Senatuſconſultum quod prohibet eas demolitiones quæ fiunt commercii causâ.

(*m*) Si ut negotium gerens numeraſti.

(*n*) Si numeraſti animo ei donandi; ut mox infrà l. 16, Cod. h. t. Vid & infrà Art. 3.

(*o*) Sed tibi ea te comparaſſe, quamvis inſtrumento emptionis nomen Uxoris inſertum ſit.

(*p*) Id eſt; ut, intellectâ à Præſide injuriâ quam tibi inferri volunt tui filii (dum hæc prædia quaſi ex hereditate maternâ retinere volunt, cùm ſint tua & eorum emptioni mater eorum duntaxat nomen ſuum tibi accomodaverit) *proprietatis jus*, quod tuum eſt, *incolume* perſeveret.

(*q*) Sed ſi propoſito donandi uxori reverà ea prædia Uxori comparaſti.

(*r*) Non vero prædiorum quæ ea pecuniâ [illegible], quam perperam uxori donaſti, ipſi reverà comparata ſunt.

(*s*) Non *Directam*: quia lana quæ donata eſt, in novam veſtimenti ſpeciem tranſit; quæ ſpecies, ſi ſubtilitatem Juris ſpectamus, non eſt viri.

(*t*) *Lanipendia* eſt quæ lanificis curam præbet, totuſque lanificii curam gerit. Cujac. Obſerv. IX.

Digitized by Google

ARTICULUS II.

De inutilitate promiſſionis aut acceptilationis ex causâ Donationis inter conjuges factæ.

L I V.

Vidimus Traditionem ipſam inutilem eſſe ad transferendum dominium rei inter conjuges donatæ. A fortiori igitur Et ſi ſtipulanti promiſſum ſit vel acceptolatum; nihil valet. Ipſo enim Jure, quæ inter Virum & Uxorem Donationis cauſâ geruntur, nullius momenti ſunt. *l.* 3, § 10, ¶ *& ſi.* ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Obſerva quòd! Si maritus duos reos habeat, Titium & mulierem; & mulieri accepto tulerit Donationis cauſâ, neuter liberatur: quia acceptilatio non valet. Et hæc Julianus, libro 17 Digeſtorum, ſcribit. Planè ſi mihi proponas Titio acceptolatum; ipſe quidem liberabitur: mulier verò manebit obligata (*a*) *l.* 5, § 1, ULPIAN. LIB. 32, AD SABIN.

L V.

Neque ſolùm ſi vir ipſe: ſed & Si debitor viri pecuniam juſſu mariti, Uxori promiſerit; nihil agitur. *d. l.* 5, § 3.

Unde Julianus: Vir Uxori pecuniam quum donare vellet, permiſit ei ut à debitore ſuo ſtipuletur. Illa quum id feciſſet, priuſquàm pecuniam auferret, divortium fecit. Quæro utrùm vir eam ſuam petere debeat, an ex eâ promiſſione, propter Donationis cauſam actio nulla eſſet? Reſpondi; Inanem fuiſſe eam ſtipulationem. Sed ſi promiſſor mulieri ignorans ſolviſſet; ſi quidem pecunia extat, vindicare eam debitor poteſt; ſed (*b*) ſi actiones ſuas marito præſtare paratus eſt, Doli mali exceptione ſe tuebitur. Ideòque maritus hanc pecuniam, debitoris nomine vindicando (*c*), conſequetur. Sed ſi pecunia non extat, & mulier locupletior facta eſt, maritus eam petet (*d*). Intelligitur enim ex re mariti locupletior facta eſſe mulier, quoniam debitor Doli mali exceptione ſe tueri poteſt. *l.* 39, LIB. 5, EX MINICIO.

Vice verſâ nihil agitur non ſolùm quum ipſi conjugi Donationis gratiâ promitto, ſed & quum alteri ejus juſſu.

Hinc Si Uxor, viri creditori, Donationis cauſâ, promiſerit & fidejuſſorem dederit; neque Virum liberari, neque mulierem obligari, vel fidejuſſorem ejus, Julianus ait: perindéque haberi ac ſi nihil promiſiſſet. *ſup. d. l.* 5, § 4.

ARTICULUS III.

De Condictione quæ Donatori competit quatenùs Donatarius ex rebus donatis locupletior factus eſt.

L V I.

In Donationibus autem Jure Civili impeditis, hactenùs revocatur donum ab eo ab eâ-ve cui donatum eſt; ut, ſi quidem extet res, vindicetur; ſi conſumpta ſit, condicatur hactenùs quatenùs locupletior quis eorum factus eſt: *l.* 5, § 18, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Quia quod ex non conceſſâ Donatione retinetur, id aut ſine cauſâ, aut ex injuſtâ cauſâ retineri intelligitur. Ex quibus cauſis Condictio naſci ſolet. *l.* 6, GAIUS LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Locupletior autem intelligitur, etſi non ſit ſolvendo; ſi rem aliquam habeat ex pecuniâ donatâ comparatam.

Hoc docet Paulus: Uxor marito ſuo pecuniam donavit. Maritus ex pecuniâ ſibi donatâ aut mobilem aut ſoli rem comparavit. Solvendo non eſt; & res extant. Quæro, ſi mulier revocet Donationem, an utiliter Condictitiâ (*e*) experiatur? Videtur enim maritus, quamvis ſolvendo non ſit, ex Donatione locupletior effectus; cùm pecuniâ mulieris res comparata extet? Reſpondi; Locupletiorem eſſe ex Donatione, negari non poteſt. Non enim quærimus quid deducto ære alieno liberum habeat, ſed quid ex re mulieris poſſideat. Solo (*f*) enim ſeparatur hic ab eo cui res donata eſt, quòd ibi (*g*) res mulieris permanet, & vindicare directò poteſt (*h*). Et erit deterior cauſa viri, ſi ei pecunia, quatenus res valet, non ultra id tamen quod donatum eſt, condicatur; quàm ſi Dotis judicio (i) conveniatur. Sed nihil prohibet etiam IN REM utilem mulieri in ipſas res accommodare. *l.* 55, PAUL. LIB. 6, QUÆST.

L V I I.

Cùm Donatarius qui ex pecuniâ ſibi donatâ quid comparavit, eatenùs videatur locupletior; ſufficiet id reddi quale eſt.

Hinc Javolenus: Servis Uxoris Vir nummos in veſtiarium dederat; quo parato deindè intra annum divortium interceſſerat. Placuit Labeoni & Trebatio qualia veſtimenta poſt divortium eſſent, talia viro reddi. Idem Juris futurum fuiſſet, ſi ipſa veſtimenta vir emiſſet & ſervis dediſſet. Quòd ſi veſtimenta non redderentur, tum virum pretium in dote compenſaturum. *l.* 66, § 1, *ff. Solut. matrim.* JAVOLENUS LIB. 6, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Quòd ſi ex re quam Donatarius ex pecuniâ donatâ paravit, aliquid profectum ſit quod extet; hoc quoque computabitur in eo quatenùs eſt locupletior.

Hinc Julianum putaſſe Pomponius refert, ſi quid per eum ſervum quem ex nummis à marito donatis mulier emerit acquiſiſſet; fortè legatum, hereditatem; aut partus editus eſſet: eo quoque nomine petitionem faciendam eſſe. *l.* 28, § 5, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

L V I I I.

Quod autem ſpectatur tempus, an locupletiores ſint facti? Utrum tempus litis conteſtatæ, an rei judicatæ? Et verum eſt litis conteſtatæ tempus ſpectari oportere. Idque Imperator noſter cum patre reſcripſit. *l.* 7, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Hinc Marcellus ait: Et ſi Vir Uxori pecuniam donaverit, ipſaque ex eâ prædium emerit, æſtimari oportere in quantum locupletior facta ſit mulier. Proindè etſi prædia hodie viliſſimò ſunt, conſequenter dicemus litis conteſtatæ tempore æſtimationem eorum ſpectandam. *d. l.* 7, § 3.

Obiter nota: Planè ſi magni pretii prædia ſunt: ſumma tantùm numerata erit reſtituenda (*k*), non etiam uſuræ pretii. *d. l.* 7, *d.* § 3.

Summam duntaxat quæ numerata eſt reſtitui debere, patet hoc exemplo. Si ex decem donatis ſibi mulier ſervum emerit, & is quinque ſit; quinque petenda eſſe, apud Plautium placuit: quemadmodum ſi mortuus eſt, nihil peteretur. Si verò quindecim dignus ſit, non plus quàm decem poteſt peti; quoniam eatenùs donator pauperior factus eſſet. *d. l.* 28, § 3.

L I X.

Hic autem Eleganter tractabitur; Si mulier quindecim

(*a*) Acceptilatione quidem uni reo factâ, correus liberatur. Verùm hæc regula exceptionem patitur, ſi lex aliqua impediat hunc correum liberari. Nec obſtat quod dictum eſt ſupra N. 38, ſuſtineri Donationem conjugi factam, ſi ſit appendix alterius cauſæ *à quâ ſeparari non poſſit.* Nam quum Titium & uxorem meam correos debendi habeo, & Titio accepto fero; non ita commixta eſt cauſa liberationis uxoris cum cauſâ liberationis Titii, quin ab eâ poſſit ſeparari: nil enim repugnat Titium liberari, uxore manente obligatâ.

(*b*) *Sed ſi debitor ille paratus ſit præſtare marito* hanc vindicationem ſuæ pecuniæ, ſe tuebitur adverſus maritum, debitum petentem.

(*c*) Ceſſis actionibus.

(*d*) *A muliere, Condictione ſine causâ.*

(*e*) *Condictione* ſcilicet *ex injuſtâ causâ;* quia injuſtè retinet rem ex donatâ illicitè pecuniâ comparatam.

(*f*) Ille de quo agimus, qui poſſidet rem quam ex pecuniâ ipſi donatâ comparavit, in hoc *ſolo ſeparatur* & differt *ab eo cui* illa ipſa *res* immediatè *donata* eſſet, *quòd &c.*

(*g*) Scilicet quum ipſa res immediatè eſt donata.

(*h*) Supple: in hâc verò ſpecie, res quam vir ex pecuniâ ab uxore ipſi donatâ paravit, non eſt mulieris, nec eam directò mulier vindicare poteſt; ſed poteſt tantùm pecuniam quam donavit, intra hujus rei pretium condicere.

(*i*) Hinc nota, *Dotis* judicium ſeu *Rei Uxoriæ* actionem mulieri competere, non ſolùm ad reſtitutionem dotis, ſed ad reſtitutionem omnium quæ æquum eſt virum mulieri præſtare, ut in hâc ſpecie; ad reſtitutionem pecuniæ quam illicitè viro donavit. Cur autem dicit *Deteriorem fore cauſam viri ſi hæc pecunia ei condicatur* CONDICTIONE EX INJUSTA CAUSA, *quam ſi hâc* REI UXORIÆ *actione condiceretur;* Causa eſt, quia primâ actione in ſolidum, alterâ demùm quatenùs facere poteſt condemnatur.

(*k*) Senſus eſt: Quod diximus uxorem teneri quanti eſſent res quæ ex pecuniâ ipſi donatâ comparatæ ſunt, ſic accipiendum eſt ut, ſi hæ res ſint nunc magni pretii quod ſuperet quantitatem pecuniæ quæ uxori numerata eſt, & quâ hæ res comparatæ ſunt, non tamen teneatur uxor ultra quantitatem pecuniæ quæ ipſi numerata eſt: ſufficitque ut hanc ſummam reddat, non eam quanti res eſt, nec etiam uſuras ejus pretii quod accepit.

prædia

Google

prædia emerit, & maritus non totum pretium numeraverit, ſed duas partes pretii, hoc eſt decem; uxor de ſuo quinque; deinde hæc prædia valeant nunc decem: maritus quantum conſequatur? Et magis eſt, ut conſequi debeat duas (*a*) partes decem; ut quod periit ex pretio, utrique perierit & marito & uxori. *d. l.* 7, § 4.

Elegans eſt etiam illa quæſtio, in ſpecie quâ uxor à viro decem Donationis causâ accepit.

Quòd ſi ex decem duos ſervos emerit; & eorum alter mortuus ſit, alter decem dignus ſit: ſolet quæri, & plerique (& Pomponius) intereſſe putant, utrùm uno pretio venierint, an diverſis. Si uno, tota decem petenda; quemadmodum ſi una res empta deterior facta eſſet; vel grex, vel carrucha, & aliqua pars indè periſſet: ſi diverſis; hoc ſolum petendum, quanti ſit emptus qui ſupereſt (*b*) *l.* 28, § 4, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

L X.

Ex dictis patet rem ex pecuniâ donatâ comparatam, uſque ad litem conteſtatam eſſe periculo Donatoris.

Quòd Si mulier ex pecuniâ donatâ emptum ſervum vendidiſſet, & alium emiſſet; poſteriorem periculo mulieris eſſe, Fulcinius ſcripſit. Quod non eſt verum (*c*); licet non ex re mariti emptus ſit. *l.* 29, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

L X I.

Res quam conjux ex pecuniâ ſibi ab alterâ donatâ immediatè aut meditatè comparavit, periculo quidem donatoris conjugis eſt quum donatarius hâc pecuniâ uſus eſt ut rem emeret. At non item quum eâ uſus eſt ut venditorem dimitteret, à quo rem independenter ab illâ Donatione emerat: hoc enim caſu (etſi res empta minoris ſit quàm quo væniit, aut ea interierit) intelligitur locupletior, cùm gaudeat liberatione hujus obligationis.

Hinc Ulpianus, Si uxor rem emit, & maritus pretium pro eâ numeravit; interdum dicendum eſt totum à muliere repetendum, quaſi locupletior ex eâ in ſolidum facta ſit: ut putà: ſi emit quidem rem mulier, & debebat pecuniam, maritus autem à venditore eam liberavit. Quid enim intereſt, creditori ſolvat an venditori (*d*) *l.* 7, § 7, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Item Javolenus: Si quum mulier viginti ſervum emiſſet, in eam emptionem vir quinque venditori dedit: divortio facto, omnimodò vir eam ſummam exiget. Neque ad rem pertinet, an is ſervus deterior factus ſit. Nam & ſi mortuus eſſet, quinque exactio ei competeret. Quæritur enim an mulier ex viri patrimonio locupletior ſit, eo tempore quo De Dote agebatur. Facta autem intelligitur, quæ ære alieno ſuo, interventu viri, liberata eſt, quod potuiſſet adhuc debere, ſi vir pecuniam non ſolviſſet. Neque enim intereſt ex quâ causâ mulier pecuniam debuit; utrùm creditam, an eam quam ex emptione præſtare debeat. *l.* 50, LIB. 13, EPISTOLAR.

Quòd ſi mulier non emerat ſervum; ſed ut emeret, à viro pecuniam accepit; tum vel mortuo vel deteriore facto ſervo damnum ad virùm pertinebit: quia quod aliter emptura non fuit niſi pecuniam à viro accepiſſet, hoc conſumptum ei periit qui donavit; ſi modò in rerum naturâ eſſe deſiit. Nec videtur mulier locupletior eſſe, quæ neque à creditore ſuo liberata eſt, neque id poſſidet quod ex pecuniâ viri emerat. *d. l.* 50, § 1.

L X I I.

Ex omnibus ſuprà dictis abundè liquet tunc videri donatarium locupletiorem factum, quum tempore litis conteſtatæ extat apud ipſum aliqua res aut alicujus obligationis liberatio, quam ſibi ex re pecuniâ-ve donatâ meditatè aut immediatè comparaverit.

Quòd ſi nihil eo tempore extet, non videbitur locupletior. V. G. Non videbitur locupletior facta eſſe mulier; ſi aut in obſonio, aut in unguentis, aut in cibariis familiæ, donatam ſibi pecuniam impenderit. *l.* 31, § 9, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

Imò, uno caſu, etſi extet aliquid apud donatarium quod ex pecuniâ donatâ comparatum ſit; non videbitur locupletior: ſcilicet, ſi tantumdem ex ſuo impendit in cauſam inutilem in quam ei pecunia donata erat, aliter non impenſurus.

Unde Si maritus pecuniam uxori in unguenta dederit, eaque eam pecuniam creditori ſuo ſolverit, mox ea de ſuâ pecuniâ unguenta emerit; non videri locupletiorem factam, Marcellus, libro 7 Digeſtorum ſcribit. Idemque, & ſi lancem ob eamdem cauſam dederit, eaque lancem retinuerit, de ſuâ autem pecuniâ unguenta emerit; Vindicationem ceſſare: quia non eſt locupletior, quæ tantumdem in re mortuâ (*e*) impendit. *l.* 7, § 1, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

L X I I I.

Obſervandum ſupereſt id quod Quintus Mucius ait. Quum in controverſiam venit, undè ad mulierem quid pervenerit; & verius & honeſtius eſt, quod non demonſtratur undè habeat, exiſtimari à viro, aut qui in poteſtate ejus eſſet, ad eam perveniſſe. Evitandi autem turpis quæſtûs gratiâ, circa uxorem hoc videtur Q. Mucius probaſſe. *l.* 51, POMPON. LIB. 5, AD Q. MUCIUM.

Conſonat quod reſcribit Alexander: Etiamſi uxoris tuæ nomine res quæ tui juris fuerant, depoſitæ ſunt; cauſa proprietatis eâ ratione mutari non potuit, etſi donaſſe te uxori res tuas ex hoc quis intelligat: cùm Donatio in matrimonio facta priùs mortuâ eâ quæ liberalitatem excepit, irrita ſit. Nec eſt ignotum quod, quum probari non poſſit undè uxor matrimonii tempore honeſtè quæſierit, de mariti bonis eam habuiſſe veteres Juris auctores meritò crediderint. *l.* 6, *Cod. h. tit.*

L X I V.

Quod hactenùs diximus, pecuniam conjugi donatam non poſſe ab eo condici niſi quatenùs ex illâ factus eſt locupletior; noli trahere ad eam pecuniam quam, quum ipſi donata non eſſet, conſumpſit.

Hinc Diocletianus & Maximianus: De his quæ extra dotem in domum illata, à marito erogata commemoras; ſi quidem te donante conſumpta ſunt, intelligis adversùs heredes, nonniſi in quantum locupletior fuit, habere te actionem; ſi verò contra voluntatem tuam, omnia tibi reſtitui oportere. *l.* 17, *Cod. h. tit.*

Sed etſi non contra voluntatem uſus eſt; verùm ipſi pecunia credita fuit, non donata; æquè in ſolidum tenebitur.

Hinc Scævola: Filius rebus matris intervenire ſolitus, pecuniâ matris, conſentiente ipsâ, mancipia & res mercatus, emptionum inſtrumenta ſuo nomine confecit. Deceſſit in patris poteſtate. Quæſitum eſt an mater cum marito ſuo experiri, & quâ actione uti poſſit? Reſpondit: Si mater obligatum filium in eâ pecunia voluit eſſe; intra annum quàm filius deceſſit, de peculio cum patre (in cujus poteſtate fuiſſe proponatur) actionem habere; ſi donavit, repeti poſſe quanto locupletior ex eâ Donatione pater factus eſt. *l.* 58, § 2, LIB. 2, RESPONS.

Sed & quum ab initio pecunia donata eſt; ſi poſteà in creditum converſa eſt, Condictio in ſolidum competit: ut in ſpecie ſequenti.

Ea quæ à marito ſuo pecuniam ex causâ Donationis acceperat, litteras ad eum miſit hujuſmodi: « CUM » petenti mihi à te, Domine cariſſime, annuerit indul» gentia tua viginti ad expediendas quaſdam res meas: » quæ ſumma mihi numerata eſt ſub eâ conditione ut, » ſi per me meoſque mores quid ſteterit quominùs in » diem vitæ noſtræ matrimonium permaneat; ſive in» vito te diſceſſero de domo tuâ, vel repudium tibi ſine » ullâ querelâ miſero, divortiumque factum per me » probabitur: tunc viginti quæ mihi hâc die, Donationis

(*a*) Scilicet duos trientes ejus pretii quod ipſe dedit; id eſt, ſex & duos trientes unitatis = $6 \frac{2}{3}$

(*b*) Quum diverſis pretiis empti ſunt duo ſervi; reverà periit pretium quo emptus eſt ille ſervus qui deceſſit: non poteſt autem conjux donator repetere quod ex pecuniâ donatâ periit; non poterit igitur repetere niſi pretium quo emptus eſt alter ſervus qui ſuperſtes eſt, quamvis nunc pluris dignus ſit. Quòd ſi ambo uno pretio empti ſunt, nihil ex illo pretio periiſſe videtur, ſi hoc pretio is qui ſupereſt dignus ſit.

(*c*) Nec enim quicquam ab eâ condici poterit, niſi tempore litis conteſtatæ habeat aliquid quod aut mediatè aut immediatè ex pecuniâ donatâ comparatum ſit.

(*d*) Legendum puto; *Venditori ſolvat an creditori*, id eſt, ei cui mulier creditam pecuniam deberet. Utroque enim caſu, mulier eatenus locupletior ſit quòd obligatione ſuâ liberetur.

(*e*) Id eſt, inutili.

» cauſâ, dare voluiſti daturam reſtituturam me ſine » ullâ dilatione ſpondeo. » Quæro, an, ſi eadem Titio marito ſuo repudium miſerit, pecuniam reſtituere debeat? Paulus reſpondit; Pecuniam quam Vir Uxori donavit, ex ſtipulatione propoſitâ, ſi conditio ejus extitit, peti poſſe: quoniam ex Donatione in pecuniam creditam converſa eſt. Quòd ſi ſtipulatio commiſſa non probetur; tunc tantum peti poſſe, quanto locupletior ex eâ Donatione facta probetur. *l.* 57, PAUL. LIB. 7, RESPONS.

ARTICULUS IV.

An conjux qui ex eo Donato locupletior factus non eſt, id ſaltem compenſare teneatur & ex quâ cauſâ.

LXV.

Si Vir & Uxor quina invicem ſibi donaverint, & maritus ſervaverit, uxor conſumpſerit; rectè placuit compenſationem fieri Donationum; & hoc D. Hadrianus conſtituit. *l.* 7, § 2, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Tenetur quidem conjux repetens quod illicitè donavit, compenſare quod ipſi viciſſim illicitè donatum eſt; at non quod licitè.

Hinc Quæ jam nuptæ maritus donavit, viri manent, & poteſt ea vindicare: nec quidquam refert, quòd ampla legata ab uxore ei relicta ſunt. *l.* 48. CELSUS LIB. 9, DIGEST.

ARTICULUS V.

De Uſuris, fructibus, & cauſâ rerum inter conjuges Donatarum.

LXVI.

In repetitione pecuniæ quæ conjugi donata eſt, non veniunt uſuræ.

Igitur Si maritus uxori pecuniam donaverit, eaque uſuras ex donatâ pecuniâ perceperit; lucrabitur (*a*). Hæc ita Julianus in marito, libro 18, Digeſtorum ſcribit. *l.* 15, § 1, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Hæc autem adeò lucratur, ut id quod ex ſorte periit non ſuppleant.

Unde Triphoninus: Quid ergo ſi ex centum quæ Vir Uxori donavit, quinquaginta apud debitorem ex his perierint; & alia quinquaginta duplicata uſuris uxor habet? Non plus quinquaginta, ejus Donationis nomine, maritus ab eâ conſequetur. *l.* 16, TRYPHONINUS LIB. 10, DISPUTAT.

LXVII.

Hactenùs de uſuris. De fructibus quoque videamus; ſi ex fructibus prædiorum quæ donata ſunt locupletata ſit, an in cauſam Donationis cadant? Et Julianus ſignificat, fructus quoque ut uſuras, licitam habere Donationem. *l.* 17, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Item Pomponius Fructus percipiendo uxor vel vir ex re donatâ ſuos facit. *l.* 45, *ff. de Uſuris.* POMPON. LIB. 22, AD Q. MUCIUM.

Nota: Illos tamen quos ſuis operis acquiſierit, veluti ſerendo. Nam ſi pomum decerpſerit vel ex ſylvâ cædit, non ſit ejus: ſicut nec cujuſlibet (*b*) bonæ fidei poſſeſſoris: quia non ex facto ejus is fructus (*c*) naſcitur. *d. l.* 45

LXVIII.

Ut fructus naturales donatarii non ſiunt; ita & cauſam rei donatæ, donatorem ſequi dicendum eſt.

Hinc Si uxor filio donaverit ſervum, qui (*d*) in patris mariti ſit poteſtate, deindè is ſervus ancillam acceperit: dominium mulieri quæretur. Nec intereſſe Julianus ait, ex cujus pecuniâ hæc ancilla empta ſit; quia nec ex re ſuâ quicquam acquiri poteſt, per eum qui donatur, ei cui donatur. Hoc enim bonæ fidei poſſeſſoribus conceſſum (*e*) eſt; virum autem ſcientem alienum poſſidere (*f*). *l.* 19, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Sed ſi quid ſervus donatus acquiſiit; ad eum qui donavit, pertinebit. *l.* 17, § 1, IBID.

Æquum tamen eſt donatario refundi quod ex re ipſius impendit is ſervus ut acquireret.

Unde Idem quærit, Si ex re mariti ea ancilla comparata fuerit; an adversùs agentem mulierem De dote, maritus pretium (*g*) poſſit per exceptionem retinere? Et dicendum eſt poſſe maritum & exceptionem habere ſi dos ab eo petetur, ſecundùm Marcelli ſententiam; & ſi ſolverit, ſecundùm Julianum condicere poſſe. *ſup. d. l.* 19, § 1.

(*a*) Cùm enim non ex ipſâ pecuniâ donatâ, ſed ex ſtipulatione natæ ſint, non videntur ex bonis mariti ad uxorem perveniſſe.

(*b*) Ex his verbis vulgo concluditur bonæ fidei poſſeſſores non lucrari fructus naturales; quod G. Noodt non probat. Sic ergo textum hunc intelligendum putat; ut non omnis qui aliquo modo bonâ fide poſſidere dici poteſt, eos lucretur; qualis eſt in hâc ſpecie conjux qui naturaliter rem ſibi donatam poſſidet; quales eſſent omnes qui deſtituti ſunt titulo apto ad transferendum dominium. Cæterùm negat hunc eſſe ſenſum, ut nullus bonæ fidei poſſeſſor fructus naturales lucretur. Vid. ſuprà lib. 22, Tit. *de Uſuris & fructib.* N. 4.

(*c*) Diſcrimen inter utramque ſpeciem fructuum hinc naſcitur; quòd, cùm naturales non ex facto poſſeſſoris naſcantur, ſed fundus eos ſpontè producat, nullâ factâ eorum Donatione, donatoris fuiſſent: ſit ergo ex Donatione pauperior, adeòque in his Donatio non valet. Idem in induſtrialibus dici non poteſt, quia nullâ fundi Donatione factâ, non utique ex eo ſolo donator eos habuiſſet; ſed ita demùm ſi ſeviſſet: non ergo videtur ex Donatione eos amiſiſſe.

(*d*) Qui filius.

(*e*) Ut ex re ſuâ acquirant per ſervos alienos quos bonâ fide poſſident: ut vid. in Inſtit. Tit. *Per quas perſon. acq.*

(*f*) Adeòque per hunc ſervum quem ſciens alienum poſſidet, nihil poteſt acquirere.

(*g*) Unde acquiſivit & quod ex ea ſuâ profectum eſt.

TERTIA PARS.

An & quomodo convaleſcant Donationes Inter Virum & Uxorem.

LXIX.

Quum hic ſtatus eſſet Donationum inter Virum & Uxorem quem retulimus; Imperator noſter Antoninus Auguſtus, ante exceſſum D. Severi patris ſui, Oratione in Senatu habitâ auctor fuit Senatui cenſendi, Fulvio-Æmiliano & Nummio-Albino Conſulibus, ut aliquid laxaret ex Juris rigore. *l.* 32, ULP. LIB. 33, AD SABIN.

Ait Oratio; FAS ESSE EUM QUIDEM QUI DONAVIT PŒNITERE; HEREDEM VERO ERIPERE FORSITAN ADVERSUS VOLUNTATEM SUPREMAM EJUS QUI DONAVERIT, DURUM ET AVARUM ESSE. *d. l.* 32, § 2.

Poſt hanc Orationem neceſſe non fuit has Donationes teſtamento confirmari ut valeant. Quod ſi factum fuerit, ex abundanti erit.

Hoc ſignificant Diocletianus & Maximianus qui ſic reſcribunt: Ex verbis quæ in poſtremis judiciis inſeruntur, licèt ad ficicommiſſum vel legatum utilia ſint, non tamen omninò legati vel fideicommiſſi perſecutio datur: ſed ita demùm ſi relinquendi ſtudio hujuſmodi verba fuerint adſcripta. Unde te voluntatis, non Juris quæſtionem, in preces tuas contuliſſe palàm eſt. Cùm igitur teſtamento lecto animadvertimus maritum tuum ex præcedente Donatione dominium tibi reſervaſſe, ſecuritatique tuæ ad obtinendam proprietatem caviſſe: inditorum verborum conceptio non fideicommiſſum relictum oſtendit; ſed ex Senatuſconſulti auctoritate liberalitatem mariti tui, cui cuſtodiendæ etiam moriens proſpexerit, quatenùs firmare potuit dominium mortis tempore, tibi eſſe addictam (*a*). *l.* 14, *Cod. h. tit.*

Circa hoc Senatuſconſultum ad Orationem Antonini

(*a*) Senſus eſt: ex his verbis nullam fideicommiſſi perſecutionem habes; ſed ex abundanti ſcripta ſunt: & dominium rerum tibi à marito donatarum, ex ſolà Senatuſconſulti auctoritate tibi quæritur.

factum

factum videbimus 1°. Quas perſonas & quas Donationes complectatur : 2°. Quomodo ex hâc Oratione confirmentur Donationes, quatenùs & adverſus quos : 3°. Denique ex quibus cauſis morte Donatoris non convaleſcant.

ARTICULUS I.

Quas perſonas & quas Donationes complectatur SCtum ad Orationem D. Antonini factum.

§us. 1us.

Quas perſonas complectatur.

LXX.

Oratio non ſolùm Virum & Uxorem complectitur, ſed etiam cæteros qui propter matrimonium donare prohibentur : ut putà, donat ſocer nurui, vel contrà; vel ſocer genero, vel contrà; vel conſocer conſocero, qui copulatos matrimonio in poteſtate habent. Nam ex mente Orationis, his quoque omnibus permiſſum eſt in eumdem caſum donare : & ita & Papinianus libro 4 Reſponſorum ſenſit. Sic enim ſcribit : « SOCER nurui vel » genero donavit; poſteà filius ejus vel filia, conſtante » matrimonio vitâ deceſſit. Quamquam vitium Dona» tionis perſeveret; tamen ſi ſocer nullam quæſtionem » Donationibus intulit, poſt mortem ejus (*a*) contra » heredes Orationis ſententia videtur intervenire. Nam » quæ ratio Donationem prohibuit, eadem beneficium » datum imploravit. *l.* 32, § 16, ULP. LIB. 33, AD » SABIN.

Unde Ulpianus : In hâc autem Donatione inter ſoceros (*b*) factâ, mors deſideranda (*c*) eſt ejus qui donavit conſtante matrimonio, & jure poteſtatis durante (*d*). Idemque & in his qui ſunt in eorum poteſtate. *d. l.* 32, § 20.

§us. 2us.

Quas Donationes complectatur Oratio.

LXXI.

Oratio non ſolùm complectitur Donationes quæ conſtante matrimonio factæ ſunt : ſed & Si ſponſus ſponſæ donaverit, in tempus matrimonii collatâ donatione (*e*); quamvis Inter Virum & Uxorem Donatio non videatur facta, & verba Orationis minùs ſufficiant; tamen Donationem dicendum eſt ad ſententiam Orationis pertinere : ut, ſi duraverit voluntas uſque ad mortem, valeat Donatio. *d. l.* 32, § 22.

LXXII.

Oratio autem Imperatoris noſtri de confirmandis Donationibus, non ſolùm ad ea pertinet quæ nomine uxoris à viro comparata ſunt; ſed ad omnes Donationes Inter Virum & Uxorem factas. *d. l.* 32, § 1.

Sive autem res fuit quæ donata eſt, ſive obligatio remiſſa; poteſt dici, Donationem effectum habituram. Ut putà : Uxori acceptum tulit Donationis cauſâ quod debeat; poteſt dici pendere acceptilationem, non ipſam, ſed effectum ejus (*f*). Et generaliter univerſæ Donationes quas impediri diximus, ex Oratione valebunt. *d. l.* 32, § 23.

Etiam illa donatio confirmabitur, quæ per interpoſitam à conjuge donatario perſonam facta eſt.

Hinc Ulpianus : Si uxor rem Titio dederit, ut is marito mortis causâ traderet; eâque defunctâ, invitis heredibus ejus, Titius marito dederit : intereſt utrùm à muliere ſit interpoſitus Titius, an verò à marito cui donabatur. Si à muliere interpoſitus eſt, obligabit ſe Condictione (*g*) ſi marito tradiderit; ſi autem à marito ſit interpoſitus, mortuâ muliere confeſtim fundus efficietur ejus quem maritus interpoſuit (*h*), & actionem ipſe maritus eum eo habebit, *l.* 11, § 8, ULP. LIB. 32, AD SABIN.

Etiam ea Donatio Oratione continetur, quæ duntaxat per fictionem brevis manûs executioni mandata eſt.

Unde Si quis uxori eâ conditione donavit, ut quod donavit in dotem accipiat; defuncto eo, Donatio convaleſcit (*i*). *l.* 59, PAUL. LIB. 2, SENTENT.

LXXIII.

An autem Donatio quæ intra fines promiſſionis conſtitit; Oratione continetur?

Eâ de re ita Ulpianus : Papinianus rectè putabat Orationem D. Severi ad rerum Donationem (*k*) pertinere. Denique ſi ſtipulanti ſpopondiſſet uxori ſuæ, non putabat conveniri poſſe heredem mariti; licèt durante voluntate maritus deceſſerit. *l.* 23, ULPIAN. LIB. 6, AD SABIN.

Contrà tamen videtur ſentire idem Ulpianus : Si ſtipulata fuerit mulier annuum, id ex ſtipulatu petere conſtante matrimonio non poteſt. Sed ſi manente matrimonio deceſſiſſe maritus proponatur; puto, quia in annuo quoque Donatio vertitur, poſſe dici ſtipulationem confirmari (*l*) ex Senatuſconſulto. *l.* 33, ULP. LIB. 26, AD SABIN.

Vice verſâ : Et ſi fortè maritus ab uxore ſtipulatus ſit id annuum, deceſſeritque mulier conſtante matrimonio : dicendum erit ex Oratione Donationem convaleſcere. *d. l.* 33, § 2.

Cæterùm qualecumque fuerit Jus Digeſtorum circa Donationes Inter Virum & Uxorem quæ intra fines promiſſionis ſteterunt; ex Novellâ CLXII. cap. 1, *morte confirmantur, ſicut & illæ quæ traditione perfectæ ſunt.*

LXXIV.

Illud patet Donationem rerum quas donatarius conſumpſit, Oratione non contineri; ſi quidem & ante Orationem confirmatione non egebant.

Quod autem dicimus, & Quod ait Oratio, CONSUMPSISSE, ſic accipere debemus ne is qui Donationem accepit, locupletior factus ſit. Cæterùm ſi factus eſt, Orationis beneficium locum habebit. *ſup. d. l.* 32, § 9.

Uno tamen caſu quamvis donatarius rem conſumpſerit, proderit Donationem morte donatoris ex Oratione confirmari. Scilicet : Sed etſi non ſit factus locupletior, dederit tamen tantam quantitatem, eaque extet *; dicendum eſt, ſi is deceſſit qui factus eſt locupletior, poſſe repetere id quod dedit, nec compenſare id quod

* *Florent.* eſt.

(*a*) Scilicet, ſi moriatur ſoluto jam matrimonio generi.
(*b*) Quum ſocer conſocero donavit.
(*c*) Non poteſt confirmari niſi morte. Ergo ad Orationem pertinet, cùm morte confirmetur.
(*d*) Ita demum eget confirmatione Donatio, ſi conſtante matrimonio & jure poteſtatis durante donavit.
(*e*) Quæ non valet, cùm ſit collata in tempus quo prohibetur.
(*f*) Acceptilatio cùm ſit actus legitimus, non poteſt quidem per ſe ulli conditione ſuſpendi : ut videb. infra lib. 46, Tit *de Acceptilat.* Cæterùm poteſt effectus ejus ſuſpendi ex aliquâ causâ; quæ non extrinſecus adjiciatur, ſed vi ipsâ inſit : ut in hâc ſpecie, quum Donationis causâ inter conjuges acceptilatio facta eſt, vi ipſa ineſt ut à Donatione pendeat acceptilationis effectus, & non aliter valeat quam ſi Donatio morte donatoris confirmetur.
(*g*) *Condictione certi* erga heredes mulieris : nec enim debuit exequi mandatum ejus, quod morte ſolutum eſt.
(*h*) Confirmabitur igitur morte mulieris, Donatio facta huic interpoſitæ perſonæ.
(*i*) Videtur Donatio fuiſſe conſummata : mulier enim accepiſſe; & id quod accepit, viro ſtatim in dotem dediſſe, fictione brevis manûs intelligetur.
(*k*) Id eſt, Donationem re ſeu traditione conſummatam.
(*l*) Ex hâc lege (nec non ex l. 32, § 1, h. t. infra N. 76,) quidam Doctores ſtatuunt etiam Illam Donationem quæ intra promiſſionis fines ſtetit, morte donatoris confirmari. Ad legem autem 23, ex quâ contrarium Papiniani ſententiam fuiſſe modò vidimus; reſpondent duo fuiſſe Edicta de confirmandis Donationibus inter virum & uxorem : Primum Severi, quod reverà nonniſi ad Donationes conſummatas pertinebat; ut rectè putabat Papinianus in d. l. 23. Alterum D. Antonini filii ipſius quod plenius fuit, & etiam illas Donationes quæ intra promiſſionis fines ſteterant complexum eſt. Wiſſenbach.

Rectiùs alii cenſent unicam fuiſſe Legem de confirmandis Donationibus inter virum & uxorem : quæ modò Antonino (ut in l. 32,) modò patri ejus Severo (ut in l. 23,) tribuitur; quia tunc ambo Oratio facta eſt, ſimul imperabant, ut patet ex l. 32, pp. ſupra N. 69. Hanc autem Orationem nonniſi ad Donationes conſummatas regulariter pertinuiſſe. Jam verò quod ſtipulatio Donationis causâ facta, morte confirmari dicatur in l. 33, id alii favore alimentorum Jure ſingulari obtinere volunt : alii intelligunt de Donatione annui etiam extra cauſam alimentorum; conſequenter id quod ibi dicitur morte donatoris *ſtipulationem annui confirmari*, ſic intelligendum ut illæ penſiones quæ ex hujus ſtipulationis causâ ſolutæ fuerunt, non poſſint repeti, quæ, niſi morte confirmata eſſet Donatio, poſſent repeti, cùm etiam annui extra cauſam alimentorum illicita ſit Inter Virum & Uxorem Donatio : non verò ſic intelligendum, ut poſſint deinceps annua ex hâc ſtipulatione peti. Vide de hâc quæſtione Duarenum *ad h. Tit.* Coraſium 5. *Miſcellan.* Ant. Fabrum 2. *Conject.* 2, Pacium 5. *Antinom.* 59. Fachineum XIII, 79.

Google

conſumpſit: quamvis divortio ſecuto, hæc compenſatio locum habeat (*a*) *d. l.* 32, *d.* § 9, ¶ *ſed etſi.*

L X X V.

Patet etiam non confirmari Oratione ea negotia quæ non ex ſolâ ratione perſonarum quæ contraxerunt, ſed ipſa per ſe nullius ſunt momenti.

Hinc Si Inter Virum & Uxorem ſocietas Donationis causâ contracta ſit, Jure vulgato nulla eſt: nec poſt decretum Senatûs, emolumentum ea liberalitas, ut actio Pro socio conſtituatur, habere poterit.

(Quæ tamen in commune tenuerunt, pro fine præſtituto revocanda non ſunt.)

Idcircò igitur Pro ſocio actio non erit, quia nulla ſocietas eſt quæ Donationis causâ interponitur (*b*) nec inter cæteros: & propter hoc nec Inter Virum & Uxorem. *d. l.* 32, § 24.

Idem erit dicendum & ſi emptio contracta ſit Donationis causâ: nam nulla erit. *d. l.* 32, § 25.

Planè ſi minoris res vænierit, Donationis causâ; vel poſteà pretium ſit remiſſum: admittemus Donationem valere ad Senatuſconſultum. *d. l.* 32, § 26.

ARTICULUS II.

Quomodo ex Oratione Antonini Donationes confirmentur, quatenùs & adversùs quos.

L X X V I.

Oratio Imperatoris noſtri vult morte donatoris ſic confirmari Donationes Inter Virum & Uxorem, Ut & ipſo Jure res fiant ejus cui donatæ ſunt; & obligatio ſit civilis (*c*): & de Falcidiâ (*d*) ubi poſſit locum habere, tractandum ſit: cui locum ita fore opinor, quaſi teſtamento ſit confirmatum quod donatum eſt. *d. l.* 32, § 1, ¶ *ut & ipſo.*

Multò magis non confirmantur niſi intra id quod ſupereſt deducto ære alieno ex bonis donatoris.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Si non verum contractum pater veſter geſſit, ſed ſub ſpecie venditionis Donationem poſſeſſionis in matrem veſtram contulit; nec ex bonis quæ in perſonâ patris veſtri permanſiſſe videbantur, ob primipilum indemnitati fiſcali ſatisfieri potuit: licèt in eâdem donandi voluntate perſeveraverit; ex eâdem tamen poſſeſſione, ad ſupplendam pecuniam quæ ex bonis ab eo relictis colligi nequiverit, conferendum eſt. *l.* 15, *Cod. h. tit.*

L X X V I I.

Confirmantur autem Donationes adverſus quoſvis donatoris ſucceſſores, etiam adversùs fiſcum.

Hinc Antoninus: Bona quondam mariti tui, fiſcus ſi, nemine ei ſucceſſore exiſtente, ut vacantia occupaverit; Donationes ab eo factæ, ſi uſque ad finem vitæ in eâdem voluntate permanſit, revocari non poſſunt. *l.* 1, *Cod. h. t.*

Circa hanc Donationem confirmationem obſervandum ſupereſt definiviſſe Juſtinianum, eas demùm Donationes confirmari poſſe, quæ aut Actis inſinuatæ ſunt, aut ſunt ejus quantitatis intra quam remittitur inſinuatio. Sic autem eas confirmari definit, ut ex die Donationis valeant. l. 26, Cod. h. tit.

ARTICULUS III.

Ex quibus cauſis morte donatoris non convaleſcant Donationes Inter Virum & Uxorem.

L X X V I I I.

Tres cauſas referunt Diocletianus & Maximianus, ex quibus morte donatoris non convaleſcunt Donationes Inter Virum & Uxorem. Ita illi: A marito in Uxorem Donatione collatâ matrimonii tempore, nec initio dominium transferri poteſt; nec pòſt, ſi divortium (*e*) interceſſerit, vel prior perſona quæ liberalitatem accepit rebus humanis fuerit exempta (*f*) vel ab eo qui donavit fuerit revocata (*g*) poteſt convaleſcere. *l.* 18. *Cod. h. t.*

De his cauſis ſeparatim agemus; aliis quibuſdam ſubjunctis.

§us. 1us.

De Divortio.

L X X I X.

Divortio facto, nec inſtaurato matrimonio, non confirmabitur Inter Virum & Uxorem facta Donatio. Nec inter patronum & libertam, ſi ab eo invito divertere non licet, facta Donatio ſeparatur (*h*); cùm inter hos divortium intercedat. Perindè enim id quod donatum eſt, habetur divortio intercedente, ac ſi donatum non fuiſſet. *l.* 62, § 1, Hermogen. lib. 2, Juris epitom.

Similiter Ulpianus: Si divortium poſt Donationem interceſſit, aut prior deceſſerit qui donum accepit; veteri Juri (*i*) ſtatur: hoc eſt; ſi maritus uxori donatum vult (*k*), valeat Donatio; quòd ſi non vult, extinguitur. Plerique enim cum bonâ gratiâ diſcedunt, plerique cum irâ ſui animi & offensâ. *l.* 32, § 10, Ulp. lib. 43, ad Sabin.

Quid ergo ſi divortium factum eſt, deindè matrimonium reſtauratur: & in divortio vel mutata eſt voluntas, vel eadem duravit: reſtaurato tamen matrimonio, & voluntate donatoris reconciliatâ; an Donatio duret, ſi conſtante matrimonio donator deceſſerit? Et poteſt defendi valere. *d. l.* 32, § 11.

L X X X.

Quòd ſi divortium non interceſſerit, ſed fribuſculum; profectò valebit Donatio, ſi friburſculum quievit. *d. l.* 32, § 12.

Hoc ita intellige, ut Donatio valeat quum morte confirmata erit; ſecundùm id quod in Oratione continetur.

Hinc ſubjicit: Si mulier & maritus diù ſeorsùm quidem habitaverint, ſed honorem invicem matrimonii habebant (quod ſcimus interdum & inter Conſulares perſonas ſubſecutum): puto Donationes (*l*) non valere, quaſi duraverint nuptiæ. Non enim coïtus matrimonium facit, sed maritalis affectio. Si tamen donator prior deceſſerit, tunc Donatio valebit *d. l.* 32, § 13.

L X X X I.

Hæc de Donatione inter ipſos conjuges factâ. Quum autem ſocer nurui donavit: Si ſocer nurui nuntium miſerit, Donatio erit irrita (*m*); quamvis (*n*) matrimonium concordantibus viro & uxore ſecundùm Reſcriptum Imperatoris noſtri cum patre probatum eſt. Sed (*o*) quod ad ipſos inter quos Donatio facta eſt, finitum eſt matrimonium (*p*) *d. l.* 32, § 19.

(*a*) Ut vid. ſuprà Part. 2d art. 4.
(*b*) Vid. ſuprà lib. 17, Tit. *Pro Socio* N. 3.
(*c*) Ex his verbis argui videtur Orationem pertinere ad quaſlibet Donationes, etiam ad illas ex quibus nondum ſecuta eſt traditio. Verum reſpondetur hæc verba *& obligatio ſit civilis*, non ſic intelligenda ut heredes donatoris civiliter obligentur ad præſtandum quod donator ſtipulatione interpoſitâ conjugi promiſit, quum in eâdem voluntate deceſſit; ſed ſic ut, ſi conjux actiones quas habebat adverſùs aliquem, conjugi ceſſerit, hæc ceſſio morte confirmetur, & donatarius incipiat tanquam procurator in rem ſuam habere actiones civiles; vel ut, ſi ſtipulationem de evictione rei donatæ & traditæ interpoſuit, naſcatur ex eâ obligatio civilis.
(*d*) Cùm ex oratione, Donationes inter virum & uxorem confirmentur; in has locum habet Falcidia, ut videb. Tit. *Ad l. Falcid.* infrà lib. 35.
(*e*) Donationes enim iſtæ confirmantur morte Donatoris in eâdem voluntate morientis. Divortium verò præſumptionem mutatæ voluntatis inducit.
(*f*) Quomodo enim intelligi poteſt Donatio quæ morte donatoris confirmetur, cum nullus jam ſit donatarius?

(*g*) Morte donatoris in eâdem voluntate morientis confirmatur Donatio: ſecus ergo, ſi voluntas fuerit mutata.
(*h*) Id eſt, Donatio inter patronum & libertam quæ à patrono invito divertit, non *ſeparatur* ſeu excipitur ab hâc regulâ quæ ſtatuit non confirmari Donationes quum interceſſit divortium.
(*i*) Scilicet ut non convaleſcat Donatio morte donatoris, niſi expreſsâ eam ultimâ voluntate confirmaverit.
(*k*) Expreſſe.
(*l*) Quæ interim factæ ſunt: cenſentur enim factæ Inter Virum & Uxorem.
(*m*) Ita ut non poſſit morte donatoris convaleſcere.
(*n*) Hìc proponitur ratio dubitandi: tale repudium eſt inefficax; ergo non debet efficere ut non poſſit Donatio inter ſocerum & nurum facta, morte donatoris convaleſcere.
(*o*) Jam reſpondet ad objectionem.
(*p*) Perinde eſt ac ſi finitum eſſet. Nec magis poſteà morte donatoris confirmabitur Donatio, quàm ſi reverâ fuiſſet efficax repudium. Ex hoc enim repudio quamvis inefficaci ſatis præſumitur mutata donandi voluntas.

Digitized by Google

Proindè & ſi duo conſoceri invicem donaverint, idem erit dicendum; ſi invitis filiis nuntium remiſerint, inter ipſos irritam eſſe Donationem. *d. l.* 32, § 20.

§us. 2us.

De morte Donatarii.

LXXXII.

Donatio (ut diximus) ex Oratione non poteſt confirmari morte Donatoris, ſi donatarius prior deceſſerit.

Hinc elegans exoritur quæſtio. Si nurus ſocero donaverit; mortem nurûs, & perſeverantem in ſupremam diem voluntatem ſpectare nos oportet. Quòd ſi ſocer antè deceſſerit; dicemus, extinctam Donationem? an, quia (*a*) maritus vivit; ſi uxori ſupervixit, admittimus vim habere Donationem; Et ſi quidem maritus ſolus ſocero heres extitit? quaſi nova (*b*) donatio poteſt ſervari in maritum collata; ut illa (*c*) finita ſit, alia (*d*) cœperit: ſin verò filius heres patri non eſt; finita erit donatio (*e*), ratione novâ (*f*). *d. l.* 32, § 18.

LXXXIII.

Diximus Donationem non poſſe convaleſcere, quum donatarius prior moritur.

Cùm autem ſervitus morti comparetur; Proindè & ſi ipſa in ſervitutem redigatur cui donatum eſt, extincta erit Donatio. *d. l.* 32, § 6, ¶ *proindè.*

Hoc non trahe ad captivum, ſi ab hoſtibus redeat. Nam quamvis captivus fuerit donatarius, quum mortuus eſt donator; non ideò minùs convaleſcet Donatio ſi reverſus fuerit, ob fictionem Juris poſtliminii. l. fin. Cod. h. tit.

Secùs ſi non rediit.

Quòd ſi ambo ab hoſtibus capti ſint; & qui donavit, & cui donatum eſt; quid dicemus?

Et priùs illud (*g*) volo tractare. Oratio, ſi antè mors contigerit ei cui donatum eſt, nullius momenti Donationem eſſe voluit: ergo ſi ambo deceſſerint, naufragio fortè, vel ruinâ, vel incendio, quid dicemus? Et ſi quidem poſſit apparere, quis ante ſpiritum poſuit; expedita eſt quæſtio: ſin verò non appareat, difficilis quæſtio eſt, & magis puto Donationem valuiſſe. Et his ex verbis Orationis defendimus: ait enim Oratio, Si PRIOR VITA DECESSERIT, QUI DONATUM ACCEPIT. Non videtur autem prior vitâ deceſſiſſe qui donatum accepit, cùm ſimul deceſſerint. Proindè rectiſſimè dicetur, utraſque Donationes valere; ſi fortè, invicem Donationibus factis, ſimul deceſſerint: quia neuter alteri ſupervixerit; licèt de commorientibus Oratio non ſenſerit. Sed cùm neuter alteri ſupervixerit, Donationes mutuæ valebunt. Nam & circa mortis causâ Donationes mutuas, id erat conſequens dicere, neutri datam Condictionem. Locupletes igitur heredes Donationibus relinquent.

Secundùm hæc, ſi ambo ab hoſtibus ſimul capti ſunt, amboque ibi deceſſerint, non ſimul; utrùm captivitatis ſpectamus tempus ut dicamus Donationes valere, quaſi ſimul deceſſerint: an neutram, quia vivis eis finitum eſt matrimonium (*h*)? An ſpectamus uter priùs deceſſerit, ut in ejus perſonâ non valeat Donatio? an uter rediit, ut ejus valeat? Mea tamen fert opinio, ubi non reverterunt, ut tempus ſpectandum ſit captivitatis quaſi tunc deſecerint (*i*): quòd ſi alter redierit; eum videri ſupervixiſſe, quia rediit (*k*). *d. l.* 32, § 14, ULP. LIB. 33, AD SABIN.

§us. 3us.

De revocatione.

LXXXIV.

Sed ubi ſemel donatorem pœnituit, etiam heredi revocandi poteſtatem tribuimus. *d. l.* 32, § 4.

Hoc ita, Si appareat defunctum evidenter revocaſſe voluntatem. Quod ſi in obſcuro ſit; proclivior eſſe debet judex ad comprobandam Donationem. *d.* § 4.

Ex pœnitentiâ Donationem revocari, reſcribunt etiam Diocletianus & Maximianus. Ita illi Juſtinæ cuidam, de Donatione matri ejus à viro factâ: Quòd ſi liberalitatis tenorem mutatâ voluntate pater tuus interrupit, in hereditate ejus dominium reſediſſe nulli dubium eſt. *l.* 15, *Cod. h. tit.* ¶ *quòd ſi.*

LXXXV.

An revocaſſe conjux videbitur Donationem ſervi, quum eum heredem inſtituit? Intereſt quo animo fecerit.

V. G. Uxori ſuæ quis mortis causâ ſervum donavit; eumque cum libertate heredem ſcripſit: an valeat inſtitutio, quæritur? Et puto, ſi hoc animo eum ſcripſit heredem quòd Donationis ſe dixit pœnituiſſe, valere inſtitutionem; & neceſſarium heredem domino ſervum fieri. Cæterùm ſi poſteàquam heredem inſtituit, donavit; Donatio prævalebit: vel ſi antè donavit, non tamen adimendi animo libertatem adſcripſit. *l.* 22, ULP. LIB. 3, AD SABIN.

LXXXVI.

Eſt pœnitentiæ indicium ſi donator res donatas alienavit aut pignori dedit.

Hinc ita Gordianus: Si maritus tuus creditores ſortitus poſt factam in te Donationem, fundum quem ex donatione juri tuo vindicas, iiſdem ſpecialiter obligavit, eamdem obligationem defenſionis tuæ firmitatem interrumpere intelligere debes: cùm ſit manifeſtum, non ſolùm hujuſmodi obligatione, ſed etiam Donatione vel venditione, vel alio quolibet modo rebus alienatis, revocatam eſſe à viro in mulierem factam Donationem. *l.* 12, *Cod. h. tit.*

Similiter Ulpianus: Si maritus ea quæ donaverit, pignori dederit; utique eum pœnituiſſe dicemus, licèt dominium retinuit.

Quid tamen ſi hoc animo fuit, ut vellet adhuc donatum? Finge in poſſeſſionem precariam, mulierem remanſiſſe; paratamque eſſe ſatisfacere creditori. Dicendum eſt: Donationem valere. Nam ſi ab initio ei rem obligatam hoc animo donaſſet, dicerem vim habere Donationem, ut parata ſatisfacere mulier haberet Doli exceptionem. Quinimò & ſi ſatisfeciſſet, potuiſſe eam per Doli exceptionem conſequi ut ſibi mandentur actiones. *ſup. d. l.* 32, § 5.

Novellâ CLXXII, cap. 1, *Juſtinianus definit, Donationem non videri revocatam, ex eo quòd donator rem donatam hypothecæ aut pignori dederit.*

Illud procul dubio eſt, quoad eas duntaxat res de quibus donator diſpoſuit, Donationem cenſeri revocatam. Igitur

Qui quaſdam res ex his quas donaverat legaſſet, quaſdam non; non videbitur cæteras noluiſſe ad Uxorem pertinere. Plerumque (*l*) enim anteà legat, poſteà donat.

Vel alia cauſa fuit legandi. *d. l.* 32, § 15, ULP. LIB. 33, AD SABIN.

(*a*) Socer donatarius mortuus quidem eſt ante nurum donatricem; ſed vir hujus unicus heres, conjugi ſuæ donatrici ſuperſtes fuit.

(*b*) Congruere enim videtur uxoriæ affectioni, ut intelligatur mulier voluiſſe res quas ſocero donaverat, apud maritum ſuum hujus heredem remanere; ſi, quamdiu vixit, eas non repetiit. Et hæc voluntas intelligitur eſſe *nova Donatio* quam in maritum ſuum contulit, cùm prior in ſocerum collata præmortuo ſocero extincta ſit.

(*c*) Scilicet quæ facta eſt ſocero.

(*d*) Hæc quæ viro facta eſt.

(*e*) Abſolutè. Nec ex eo quòd res donatas ab herede ſoceri non repetierit, intelligetur nova Donatio facta extraneo qui ſocero extitit heres: nec enim in ejus heredis extranei perſonâ militat ratio affectionis, quæ hanc præſumptionem inducit quum vir ipſius heres extitit.

(*f*) Hæc poſtrema verba cenſet D. Noodt non referri ad ea duntaxat quæ immediatè præcedunt *finita erit donatio*, ſed ad primam diſtinctionis partem. Scilicet *ratione novâ*, noviter à Prudentibus excogitatâ, obtinere ut quum vir ſocero donatario eſt heres, intelligatur nova Donatio ipſi facta,

(*g*) Id eſt, alteram quæſtionem quam ſtatim proponit.

(*h*) Captivitate. Porro Oratio quæ Donationes confirmat, pertinet ad caſum quo, morte donatoris, matrimonium ſolvitur.

(*i*) Id eſt, ſimul mortui eſſe videantur; adeòque mutuæ Donationes valeant.

(*k*) Adeòque valet Donatio facta ei qui rediit; non illa quæ viciſſim facta eſſet ei qui apud hoſtes deceſſit.

(*l*) Ante hanc phraſim ſupplendum puto; *imò interdum nec ipſas res quas legaſſet. Plerumque enim anteà legat, poſteà donat* uxori res quas legavit. Quo caſu legatum earum rerum quod præceſſit, non impedit quominùs morte donatoris confirmetur Donatio. Cùm enim Donatio uxori facta, fuerit poſterior ejus voluntas; magis videtur legatum adimi per hanc Donationem, quam Donatio infirmari per legatum. Sed & ſi antè Uxori donaverit, poſteà legaverit: ſi alia cauſa fuit legandi, id eſt ſi aliundè appareat eum legando non habuiſſe animum revocandæ Donationis, confirmabitur Donatio morte, & æſtimatio rei debebitur legatario.

L X X X V I I.

Pænitentiam de quâ hactenùs egimus, Pœnitentiam accipere debemus ſupremam. Proindè ſi uxori donavit, deindè eum pœnituit mox deſiit pœnitere; dicendum eſt Donationem valere, ut ſupremum ejus ſpectemus judicium: quemadmodum circa fideicommiſſa ſolemus vel in legatis, quum De doli exceptione oppoſitâ tractamus: ut ſit ambulatoria voluntas ejus uſque ad vitæ ſupremum exitum. *d. l.* 32, § 3.

§us. 4us.

De aliis cauſis ex quibus Donationes Inter Virum & Uxorem, morte donatoris, non convaleſcunt.

L X X X V I I I.

Quarta cauſa eſt; ſi donator, quum moritur, de rebus ſuis diſponendi jus non habuerit; aut eo tempore donatarius jus capiendi non habuerit.

Hinc 1°. Si maritus uxori donaverit, & mortem ſibi ob ſceleris conſcientiam conſciverit, vel etiam poſt mortem memoria ejus damnata ſit; revocabitur Donatio (*a*): quamvis ea quæ aliis donaverit, valeant, ſi non mortis causâ donavit. *d. l.* 32, § 7.

Quòd Si miles uxori donaverit de caſtrenſibus bonis, & fuerit damnatus: quia permiſſum eſt ei de his teſtari, ſi modò impetravit ut teſtetur quum damnaretur, Donatio valebit. Nam & mortis causâ donare poterit, cui teſtari permiſſum eſt. *d. l.* 32, § 8.

Ex conſtitatione Conſtantini: marito ob qualcumque crimen capite plexo; ea quæ uxori ante crimen donavit, fiſcus non auſert. Quòd ſi deportatus fuerit; Donatio tunc confirmatur, quum poſt deportationem in eâdem voluntate deceſſerit. l. 24, Cod. h. t.

Hinc 2°. Si donator ſervus fuerit effectus privati (*b*); dicendum eſt non impletam, ſed peremptam Donationem: quamvis morti (*c*) ſervitus comparetur. *d. l.* 32, § 6.

Secùs, ſi captivus deceſſerit: ob fictionem Legis Corneliæ (*d*). l. fin. Cod. h. t.

L X X X I X.

Quinta cauſa. Ex Conſtitatione Juſtiniani ceſſat Oratio; ſi Donatio ejus ſummæ propter quam inſinuatio neceſſaria eſt non fuerit inſinuata. Hoc enim caſu morte Donatoris non convaleſcit, niſi fuerit expreſsè per ultimam voluntatem confirmata. l. 25, Cod. h. t.

X C.

Sexta cauſa propria eſt illis perſonis quæ, non propter ſuum, ſed propter eorum quos in poteſtate habent aut quibuſcum in eâdem poteſtate ſunt, matrimonium, donare prohibentur.

Illæ Donationes non poſſunt ex Senatuſconſulto confirmari morte Donatoris; ſi eo tempore duret adhuc illud matrimonium propter quod donari prohibetur.

V. G. ſi ſocer nurui donavit; non ſufficit cumvivo donatario in eâdem voluntate mori. Ut igitur valeat Donatio iſta, Papinianus exigit ut & filius ejus qui donavit antè deceſſerit (*e*), & ſocer poſteà, durante voluntate. *d. l.* 32, § 16.

Et hàc in re iſtæ perſonæ differunt ab ipſis conjugibus. Nam & Si filiusfamilias qui caſtrenſe (*f*) peculium habet vel quaſi caſtrenſe (*g*), uxori donet; filii (*h*) perſonam & mortem ſpectabimus. *d. l.* 32, § 17.

X C I.

Eſt & alia cauſa ex quâ non convaleſcant Donationes, quum ſocer genero aut nurui, vel vice verſâ, aut conſocer conſocero donavit. Scilicet illæ Donationes convaleſcere poſſe deſinunt, per emancipationem alterutrius è conjugibus.

Hinc Si conſocer conſocero donaverit, & alter eorum vel uterque copulatos emancipaverit: debet dici Donationem ad Orationem non pertinere; & ideò infirmari (*i*) Donationem. *d. l.* 32, § 21.

(*a*) Nec enim morte potuit confirmari; cùm Donatarius tempore mortis ſuæ non haberet jus donandi.

(*b*) Puta à patrono in ſervitutem revocatus ſit; vel major viginti annis, ſe ad pretium participandum venumdari paſſus eſt.

(*c*) Donatio confirmatur morte conjugis donatoris: ſervitus comparatur morti; ergo videretur Donationem confirmari debere ejus ſervitute. hæc erat ratio dubitandi. Ratio decidendi eſt, quòd Donatio confirmatur ejus demùm morte qui integri ſtatû; & cum jure diſponendi moritur.

(*d*) Quæ fingit eum deceſſiſſe civem & ſui juris, eo momento quo captus eſt

(*e*) Nam ſi, quum donator moritur, adhuc vivat filius; ſtetque matrimonium propter quod donator prohibebatur donare; non poterit convaleſcere Donatio morte donatoris, nondum remoto impedimento.

(*f*) Si ex alio peculio donaret; cùm ad patrem pertineat, magis patet ejus cùm voluntate donaſſet, quam ipſe donare videretur.

(*g*) Hæc verba, *vel quaſi caſtrenſe*, interpolata ſunt à Triboniano.

(*h*) Duntaxat, non patris.

(*i*) Id eſt, non confirmari. Oratio enim ſeu Senatuſconſultum, factum eſt de Donationibus inter conjuges, eos-ve in quorum poteſtate ſunt. Cùm igitur per emancipationem Donationes ab his perſonis factæ, deſierint eſſe in eâ causâ, deſinunt ad Senatuſconſultum pertinere.

T I T U L U S II.

D E D I V O R T I I S E T R E P U D I I S.

S*UPERIORE libro tractarunt Pandectarum ordinatores quomodo contraheretur matrimonium, necnon de jure dotium; cui tractationi ſubjecerunt tractationem de Jure donationum inter virum & uxorem. Jam tempeſtivum eſt, ut agant de modis diſſolvendi matrimonii.*

I.

Dirimitur matrimonium Divortio, morte, captivitate, vel aliâ contingente ſervitute utrius eorum. *l.* 1, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Et in hoc differt captivitas à deportatione. Nam Matrimonium deportatione, vel aquæ & ignis interdictione non ſolvitur; ſi caſus in quem maritus incidit, non mutet uxoris affectionem (*a*). *l.* 1, *Cod. de Repud.* ALEXANDER.

Sed captivi uxor tametſi maximè velit, & in domo ejus ſit, non tamen in matrimonio (*b*) eſt. *l.* 12, § 4; *ff. de Capt. & poſtlim. reverſ.* TRYPHONIN. LIB. 4, DISPUT.

At verò nudo conſenſu non dirimitur matrimonium.

Hinc Theodoſius & valentinianus: Conſenſu licita matrimonia poſſe contrahi, contracta nonniſi miſſo repudio diſſolvi præcipimus. Solutionem etenim matrimonii difficiliorem debere eſſe, favor imperat liberorum. *l.* 8, *Cod. de Repud.*

De his ſolvendi matrimonii modis non plura traduntur in hoc Titulo: fuſiùs autem diſſeritur DE DIVORTIIS ET REPUDIIS.

Circa quæ videndum 1°. *Quid ſit Divortium, & quis divertere vel repudium mittere poſſit;* 2°. *Quæ Divortii forma:* 3°. *Quando & quomodo Divortium puniatur:* 4°. *Denique apud quem poſt Divortium liberi educari debeant.*

(*a*) Id eſt, ſi uxor velit in matrimonio perſeverare. Vid. infrà Tit. *Solut. matrim.* N. 19.

(*b*) Cum nullum eſſe poſſit matrimonium cum ſervo. Tamen in aliquâ re videntur captivorum uxores nuptarum loco; ſcilicet quod, donec revertatur captivus, ad alias nuptias convolare non poſſint: ut vid. ſuprà, lib. 23, *de Rit nupt.* N. 22.

ARTICULUS I.

Quid ſit Divortium; & quis divertere vel repudium mittere poſſit.

I I.

Poteſt definiri Divortium, legitima viri ac mulieris ſeparatio hoc animo facta ut nunquam redintegretur matrimonium.

Divortium autem vel à diverſitate mentium dictum eſt, vel quia in diverſas partes eunt qui diſtrahunt matrimonium. *l.* 2, GAIUS, LIB. 11, AD ED. PROVINC.

I I I.

Romulus viris, nonniſi ex cauſâ adulterii aut quorumdam facinorum ab uxore perpetratorum repudiare eam permittebat: ſi faceret, bona eis adimi ſanxerat; quorum dimidia pars uxori repudiatæ cederet, altera ſacraretur Cereri. Plutarch. *in ROMULO.*

Lex verò XII Tabularum videtur permiſiſſe viris, ut ſuas pro lubitu repudiarent uxores (a). Diutiſſimè tamen Romani hâc Legis indulgentiâ uſi non ſunt, cùm ſexto demum ab Urbe conditâ ſæculo primus apud ipſos Sp. Carviſius quidam uxorem repudiaverit (b). Imò, poſtquam viri repudiare uxores cœperunt, ratum quidem erat Divortium, etſi abſque ullâ cauſâ uxor dimiſſa fuiſſet: verùm aliquandiù obtinuit ut vir Cenſoris notam non effugeret, niſi hoc feciſſet ex amicorum aſſenſu (c) & juſtâ de cauſâ.

Quod ad mulieres attinet, non poterant repudiare viros in quorum poteſtate erant (d), matrimoniis ſcilicet per confarreationem & coemptionem (e) celebratis. Quum autem his modis contractum non erat matrimonium; mulier aut etiam pater ejus, ſi eſſet illa in poteſtate patris, poterat & quidem eâ invitâ (f) viro repudium mittere; ſcilicet antequàm vir uxorem uſu cepiſſet. Semel enim uſucapta, nec ipſa jam poterat repudiare virum cujus in poteſtatem tranſierat; nec pater ejus, à quo patria in filiam poteſtas ad virum fuerat tranſlata.

Hodie cùm conventio uxorum in manum viri, & earum uſucapio exoleverint (g); poſſunt mulieres per ſe quidem ipſæ repudiare viros: Patris autem earum poteſtas aliquatenùs hâc in re mitigata eſt. Enimverò Bene concordans matrimonium ſeparari à patre D. Pius prohibuit. PAUL. SENT. *lib.* 5, *tit.* 6, § 15.

Quod D. Pius conſtituerat, confirmavit D. Marcus. Sic enim Reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Diſſentientis patris qui initio conſenſit matrimonio, cum marito concordante uxore filiâfamilias, ratam non haberi voluntatem D. Marcus pater noſter, religioſiſſimus Imperator conſtituit (*h*): niſi magnâ & juſtâ cauſâ interveniente (*i*), hoc pater fecerit. *l.* 5, *Cod. de Repud.*

Obiter nota: Invitam autem ad maritum redire, nulla Juris præcipit Conſtitutio. *d. l.* 5.

Emancipatæ verò filiæ pater Divortium, in arbitrio ſuo non habet. *d. l.* 5, ¶ *fin.*

Multò Magis Filiæ Divortium, in poteſtate matris non eſt. *l.* 4, *Cod. d. tit.* IIDEM.

ARTICULUS II.

Quæ ſit forma Divortii.

I V.

Quum uxor in manum viri convenerat; Divortium debebat fieri per remancipationem (k); & quidem ſi per Confarreationem contractum erat matrimonium, neceſſè erat intervenire diffarreationem (l).

Quòd ſi uxor in manu viri non eſſet, nulla hoc caſu ante Legem Juliam ſolennitas ad Divortium requirebatur; ſufficiebatque qualiſcumque renunciatio voluntatis. Solebat tamen vir quum uxorem repudiabat, claves ei adimere: eamque domo ejicere (m) redditâ ipſi dote quam attulerat, viciſſim mulier quæ repudiabat virum, claves ei reddebat (n) & exibat domo. Sed & abſens conjux per nuntium poterat conjugem repudiare, aut per epiſtolam; ſic enim M. Tullius Cicero Terentiam conjugem repudiavit epiſtolâ ad ipſam ſcriptâ.

Poſteà Lege Juliâ certa forma Divortiis conſtituta eſt. Et hæc Lex Julia DE ADULTERIIS, niſi certo modo Divortium factum ſit, pro infecto habet. *l. un.* ¶ *fin. ff. Unde vir & uxor.* ULP. LIB. 47, AD ED.

Scilicet Nullum Divortium ratum eſt niſi ſeptem Civibus Romanis puberibus adhibitis, præter libertum (*o*) ejus qui Divortium faciet. Libertum accipiemus etiam eum qui a patre, avo, proavo, & cæteris ſurſùmverſùm manumiſſus ſit. *l.* 9, PAUL. LIB. 2, DE ADULT.

Moris item videtur fuiſſe ut in Divortiis frangerentur tabulæ nuptiales (p); denique ut repudium in Acta referretur (q).

Erant etiam ſolennia verba. Nimirùm: In Repudiis, id eſt renuntiatione, comprobata ſunt hæc verba: TUAS RES TIBI HABETO; item hæc; TUAS RES TIBI AGITO. *l.* 2, § 1, GAIUS, LIB. 11, AD ED. PROVINC.

V.

Maximè autem ad Divortium ſubſtantiam requiritur in perſonâ repudiantis enixa diſcedendi in perpetuum voluntas, quæ alteri conjugi renuntiatur.

Enimverò Divortium non eſt, niſi verùm; quod animo perpetuam conſtituendi diſſentionem fit. Itaque quidquid in calore iracundiæ vel fit vel dicitur, non priùs ratum eſt quàm ſi perſeverantiâ apparuit judicium animi fuiſſe: ideòque per calorem miſſo repudio, ſi brevi reverſa uxor eſt, nec divortiſſe videtur. *l.* 3, PAUL. LIB. 35, AD ED.

Maximè autem antequàm libellus repudii traderetur, Si pœnituit eum qui libellum tradendum Divortii dedit; iſque per ignorantiam mutatæ voluntatis oblatus eſt; durare matrimonium, dicendum.

Niſi pœnitentiâ cognitâ is qui accepit, ipſe voluit matrimonium diſſolvere: tunc enim per eum qui accepit, ſolvitur matrimonium. *l.* 7, PAPIN. LIB. 1, DE ADULTER.

V I.

Ejus autem à qua divortitur, nec voluntas nec ſcientia requiritur.

(a) Hoc colligere eſt ex illo Ciceronis textu Philipp. 2. *Frugi factus eſt, mimam illam ſuam res ſuas ſibi habere juſſit: ex Lege XII Tab. claves ademit, exegit.*

(b) Gellius IV, 3, ait hoc eveniſſe anno U. C. 523, M. Attilio & Valerio Coſſ. Is Carviſius egregie dilexit uxorem quam dimiſit; ſed quia jurare à Cenſoribus coactus erat, ſe uxorem liberorum quærendorum gratiâ habiturum, ea autem liberos parere non poſſet; juriſjurandi religionem animo atque amori prævertit.

(c) Refert Valerius-Max. Cenſores ſenatu moviſſe L. Antonium, quòd virginem quam in matrimonium duxerat repudiaſſet; nullo amicorum in conſilium adhibito.

(d) Hinc apud Plaut in *Mercat Act. IV*, Scen. 6, Syra ſic conqueritur:

Si vir ſcortum duxit, clàm uxorem ſuam;
Id ſi reſcivit Uxor, impunè eſt viro:
Uxor Viro ſi clam domo egreſſa eſt foràs,
Viro fit cauſa; exigitur matrimonio.
Utinam lex eſſet eadem! &c.

(e) Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de His qui ſui vel alieni jur.* N. 9.

(f) Hinc apud Ennium filia de patre ſic queritur:

Si improbum eſſe Creſphontem exiſtimaveras,
Cur me huic locabas nuptiis? Sin eſt probus;
Cur talem invitum, invitam cogis linquere?

(g) Jam ſub Tiberio ferè penitus exoleverat Confarreatio. Cæteri ritus acquirendæ viro patriæ in Uxorem poteſtatis, quamvis ſeriùs in uſu remanſerint, lentim tamen & ipſi exolverunt.

(h) Vid. Tit. *de Liber. exhib.* infra lib. 43.

(i) Maximè autem poteſt adhuc pater filiæ quam in poteſtate habet nomine repudium genero mittere, quum illa quæri ipſa non poteſt, ob quod furioſa ſit: ut patet ex l. 4, h. t. & l. 22, § 9, ff. *Soluto matrim.* infrà N. 6, & 7.

(k) *Remancipatam Gallus-Ælius eſſe ait, quæ emancipata ſit ab eo cui in manum convenerat.* Feſtus in verbo *REMANCIPATAM.* Idem autem erat modus emancipandi uxorem quæ in manum convenerat, ac emancipandi filiam: De quâ emancipationis formâ vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Adopt. & Eman.* Sect. 2, Art. 1.

(l) *Erat* (ſicut & ipſa Confarreatio) *genus ſacrificii quod fiebat farreo libo adhibito.* Feſtus in verbo *DIFFARREATIO.*

(m) Vid. ſuprà Notam (a) ad N. 3.

(n) Ambroſ. epiſt. 5, *Mulier offenſa claves remiſit, domum (paternam) revertit.*

(o) Libellus repudii mittebatur per libertum:

Collige ſarcinulas, dicet libertus, & exi. Juvenal. Satyr. VI.

(p) Juvenal. Satyr. IX. . . . . *Tabulas quoque fregerat.*

(q) Hoc ait Suetonius protervam deſcribens libidinem Imperatoris Caii, qui ad ſollicitandam tutiùs fœminarum Pudicitiam, *Quibuſdam abſentium maritorum nomine repudium ipſe miſit, juſſitque in Acta referri.* Sueton. in CALIGULA 36.

Digitized by Google

Nam Licèt Repudii libellus non fuerit traditus, vel cognitus marito; diſſolvitur matrimonium. *l.* 6, *Cod. de Repud.* DIOCL. ET MAXIM.

Sive autem ipſi præſenti renuntietur, ſive abſenti per eum qui in poteſtate ejus ſit, cujus-ve is ea-ve in poteſtate ſit; nihil intereſt. *l.* 2, § 3, GAIUS, LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Hinc ſolvitur ſequens quæſtio. Julianus libro 18 Digeſtorum quærit, An furioſa repudium mittere vel repudiari poſſit? Et ſcribit furioſam repudiari poſſe (*a*), quia ignorantis loco habetur: repudiare autem non poſſe, neque ipſam propter dementiam (*b*), neque curatorem ejus; patrem tamen ejus (*c*) nuntium mittere poſſe: (quod non tractaret de Repudio (*d*) niſi conſtaret retineri matrimonium). Quæ ſententia mihi videtur vera. *l.* 4, ULP. LIB. 26, AD SABIN.

Quod tamen dicitur furioſæ conjugi Repudium mitti poſſe, ſic accipe; ut Divortium quidem jure fiat, ſolvatque matrimonium: cæterùm culpâ repudiantis dirimi matrimonium videtur, niſi furor fuerit intolerabilis.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si maritus vel uxor conſtante matrimonio furere cœperint, quid faciendum ſit tractemus? Et quidem dubio procul obſervatur, eam perſonam quæ furore detenta eſt, quia ſenſum non habet, nuntium mittere non poſſe. An autem illa repudianda eſt, conſiderandum eſt? Et ſi quidem intervallum furor habeat; vel perpetuus quidem morbus eſt, tamen ferendus his qui circa eam ſunt, tunc nullo modo oportet dirimi matrimonium: ſciente (*e*) eâ perſonâ quæ, quum compos mentis eſſet, & ita furenti (quemadmodum diximus) nuntium miſerit, culpâ ſuâ nuptias eſſe diremptas. QUID ENIM TAM HUMANUM EST, QUAM UT FORTUITIS CASIBUS MULIERIS MARITUM, VEL UXOREM VIRI, PARTICIPEM ESSE? Sin autem tantus furor eſt, ita ferox, ita pernicioſus, ut ſanitatis nulla ſpes ſuperſit, circa miniſtros terribilis; & forſitan altera perſona vel propter ſævitiam furoris, vel quia liberos non habet, procreandæ ſobolis cupidine tenta eſt: licentia erit compoti mentis, perſonæ furenti nuntium mittere; ut nullius culpâ videatur eſſe matrimonium diſſolutum; neque in damnum (*f*) alterutra pars incidat. *l.* 22, § 7, *ff. Solut. matrim.* ULP. LIB. 33, AD ED.

VII.

Quamvis autem furioſa conjux, nec ipſa nec alius pro eâ Repudium mittere poſſit; tamen ſi vir eam non curaverit, aliis modis ei ſubveniri docet idem Ulpianus. Ita ille: Sin autem in ſæviſſimo furore muliere conſtitutâ maritus dirimere quidem matrimonium calliditate non vult, ſpernit autem infelicitatem uxoris; & non ad eam flectitur, nullamque ei competentem curam inferre manifeſtiſſimus eſt, ſed abutitur dotem: tunc licentium habeat, vel curator furioſæ, vel cognati, adire judicem competentem; quatenùs neceſſitas imponatur marito, omnem talem mulieris ſuſtentationem ſufferre; & alimenta præſtare, & medicinæ ejus ſuccurrere; & nihil prætermitti, quæ maritum uxori adſerre decet, ſecundùm dotis quantitatem.

Sin verò dotem ita diſſipaturus [ita] manifeſtus eſt, ut non hominem frugi oportet; tunc dotem ſequeſtrari, quatenùs ex eâ mulier competens habeat ſolatium unà cum ſuâ familiâ: pactis videlicet dotalibus quæ inter eos ab initio nuptiarum fuerint, in ſuo ſtatu durantibus, & alterius expectantibus ſanitatem aut mortis eventum. *d. l.* 22, § 8.

Quod diximus pro furioſâ Repudium viro mitti non poſſe, ſic accipe niſi ſit filiafamilias. Nam hoc caſu Item pater furioſæ utiliter intendere, ſibi filiæ-ve ſuæ reddi dotem poteſt: quamvis enim furioſa nuntium mittere non poſſit, patrem tamen ejus poſſe certum (*g*) eſt. *d. l.* 22, § 9.

VIII.

Vidimus ad Divortium voluntatem ejus qui divortit, non autem ejus qui repudiatur, requiri.

Prætereà Conſtituit Juſtinianus ut qui repudiant conjuges, petant conſenſum patrum aut matrum qui dotes donationes-ve Propter-nuptias *pro ipſis dederunt aut ſuſceperunt: ne ſcilicet facto filii filiæ-ve divortentis pater prægravetur, & fiat obnoxius exactioni dotis aut donationis* Propter-nuptias *quam ſuſcepit; aut ne dotem quam pro filiâ aut donationem* Propter-nuptias *quam pro filio dedit, in pœnam injuſti Repudii cui conſenſum non accommodavit, amittat.* Novell. XXII, cap. 19.

ARTICULUS III.

Quando & quomodo Divortium puniatur.

IX.

Si perverſis mulieris moribus Divortio locus fuerat; puniebatur mulier amiſſione partis dotis quam vir retinere poterat. Docet autem Ulpianus quòd

Morum (*h*) nomine, graviorum quidem, ſextæ retinentur; leviorum autem, octavæ.

GRAVIORES mores ſunt, adulteria tantum; LEVIORES, omnes reliqui. ULP. FRAGM. *tit.* 6, § 12.

Neque ſolùm ob perverſos conſtante matrimonio mulieris mores, videtur ejus culpâ ſolutum matrimonium; ſed etiam in ſpecie ſequenti quam ita refert Papinianus.

Ream adulterii uxorem duxi (*i*): eam damnatam (*k*) mox repudiavi. Quæro an cauſam diſſidii præſtitiſſe videor? Reſpondit: Cùm per Legem Juliam hujuſmodi uxorem (*l*) retinere prohibearis; non videri cauſam te diſſidii præſtitiſſe, palàm eſt. Quare ita Jus tractabitur quaſi culpâ mulieris facto Divortio (*m*). *l.* 11, § *fin. ff. Ad. L. Jul. de Adult.* PAPIN. LIB. SINGUL. DE ADULTERIIS.

Quas autem diximus dotis partes vir retinet, etiamſi non à muliere profecta eſſet, ſed ab extraneo qui eam dediſſet; modò non ſub eâ lege ut ſibi redderetur.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Si dotem marito libertæ veſtræ dediſtis; nec eam reddi ſoluto matrimonio vobis incontinenti, pacto vel ſtipulatione proſpexiſtis: hanc, culpâ uxoris diſſoluto matrimonio, penès maritum remanſiſſe (*n*) conſtitit; licèt eam ingratam circa vos fuiſſe oſtenderitis. *l.* 24, *Cod. de Jur. dot.*

X.

Quod ad maritum attinet, ſi ejus mores Divortio cauſam dederunt.

Mariti mores puniuntur, in eâ quidem dote quæ à die (*o*) reddi debet, ita: Propter majores mores, præſentem dotem reddit; propter minores, ſenùm menſium die (*p*). In eâ autem quæ præſens reddi ſolet; tantum ex fructibus jubetur reddere, quantum in illâ dote quadriennio redditur: quod repræſentatio (*q*) facit. ULP. FRAGM. *tit.* 6, § 13.

(*a*) Quia non requiritur conſenſus repudiatæ perſonæ.
(*b*) Requiritur enim voluntas divortendi in repudiante.
(*c*) Scilicet eo caſu quo in poteſtate patris eſſet, infrà N. 7.
(*d*) Obiter notat matrimonium furore alterius conjugum ipſo Jure non ſolvi, & probat illud durare, ex eo quod de Repudio in hoc caſu tractet Julianus. Nec enim repudiari poſſet matrimonium, quod ipſo Jure eſſet ſolutum.
(*e*) Id eſt, quod ſi alter conjux *ita furenti nuntium miſerit*, ſciat culpâ ſuâ matrimonium ſolutum iri.
(*f*) In pœnam de quâ infrà Art. 3.
(*g*) Suprà N. 3. cum Notis.
(*h*) Hoc Jus quod refert Ulpianus de pœnis Divortii ob mores alterutrius conjugis, Legi papiæ ſub Auguſto latæ tribui poteſt; cùm ſcribat Suetonius eum Divortiis modum impoſuiſſe: in AUGUSTO, 34.
(*i*) Mortuo ſcilicet priore viro qui eam accuſaverat; eo enim vivo ducere eam non potuiſſem: ut vid. ſuprà lib. 23, Tit. *de Rit. nupt.* N. 23.
(*k*) Poſtquam eam duxi.
(*l*) Scilicet adulterii damnatam.
(*m*) Adeoque pars dotis retinebitur.
(*n*) Scilicet pro ſextâ aut octavâ parte, ut ſuprà.
(*o*) Cujacius rectè cenſet hic eſſe mendum, & legi debere *annuâ bimâ trimâ die*
(*p*) *Les termes du payement ne ſeront chacuns que de ſix mois au lieu d'un an.*
(*q*) Senſus eſt: quum dos talis eſt ut præſens reddi ſoleat; putà, ſi in prædiis conſiſtat; maritus tantum ex fructibus debet ob ſuos malos mores reſtituere, quantum propter ſuos malos mores emitteret ex interuſurio dotis quæ in quantitate conſiſteret; quæ regulariter annuâ bimâ trimâ die, adeòque quadriennio demum incipiente reddi ſolet; & quam ob malos mores ſuos repræſentare tenerentur.

XI.

Digitized by Google

X I.

Ad has pœnas conſequendus, tam viro quàm mulieri eis-ve in quorum poteſtate ſunt proditum erat judicium DE MORIBUS; *quod ad heredem non tranſibat, non ſecùs ac actio* Injuriarum.

Hinc Conſtantius & Conſtans : De moribus actio ultra perſonam extendi non poteſt; nec in heredem dabitur, nec tribuetur heredi. *l.* 1, *Cod. Theod. de Dotib.*

Vir etiam poterat per retentionem, quum De Dote *conveniebatur, hanc pœnam conſequi.*

X I I.

Hæc pœna ceſſabat ſi uterque conjux in culpâ eſſet.

Hinc Papinianus : Viro atque uxore mores invicem accuſantibus, cauſam Repudii dediſſe utrumque pronuntiatum eſt. Id ita açcipi debet, ut eâ Lege quam ambo contempſerunt, neuter vindicetur. PARIA enim delicta, mutuâ penſatione diſſolvuntur. *l.* 39, *ff. Solut. matrim.* PAPIN. LIB. 11, QUÆST.

Hâc de causâ Cùm mulier viri lenocinio adulterata fuerit, nihil ex dote retinetur. Cur enim improbet maritus mores quos ipſe aut antè corrupit, aut poſteà probavit? Si tamen ex mente Legis ſumet quis, ut nec accuſare poſſit qui lenocinium uxori præbuerit; audiendus eſt (*a*). *l.* 47, *d. tit.* SCÆVOLA, LIB. 19, QUÆST.

X I I I.

Sed etſi alter duntaxat, puta mulier, in culpâ fuiſſet; vir hanc pœnam remiſiſſe videretur, ſi eam poſt Divortium rursùs deſpondiſſet. Secùs, ſi citra ſuum conſenſum à patre ei deſponſatus eſſet.

Hoc docet Marcellus in ſpecie ſequenti. Lucius-Titius cùm eſſet filiusfamilias, voluntate patris uxorem Mæviam duxit; & dotem pater accepit. Mævia Titio Repudium miſit; poſteà pater repudiati, abſente filio, ſponſalia cum eâdem nomine filii ſui fecit. Mævia deindè Repudium ſponſalibus miſit, atque ita alii nupſit. Quæro, ſi Mævia agat cum Lucio-Titio quondam marito, & à patre herede relicto, De Dote; & probetur culpâ mulieris matrimonium diſſolutum; an poſſit maritus propter culpam mulieris, dotem retinere? Marcellus reſpondit : Etiamſi ut heres inſtitutus à patre Titius conveniretur, tamen ſi ſponſalibus non conſenſiſſet, culpam mulieris mulctandam eſſe. *l.* 38, *ff. Solut. matrim.* MARCELL. LIB. SINGUL. RESPONS.

Item hanc pœnam vir remiſiſſe videtur in ſpecie ſequenti. Cùm poſt divortium, viro ſciente, mulier in poſſeſſionem prædiorum quæ in dotem promiſit, longo tempore fuerit; conveniſſe tacitè videtur, ne dos quæ promiſſa fuerat petatur; &, ſi petere ea (*b*) cœperit, Pacti exceptione à muliere repellitur. *l.* 69, *ff. de Jure dot.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

X I V.

Ceſſat etiam judicium De moribus, *ſi vir vel ſocer propoſuerit agere publico judicio.*

Hinc Papinianus. Socer quum nurum adulterii accuſaturum ſe libellis (*c*) Præſidi datis teſtatus fuiſſet, maluit accuſatione deſiſtere, & lucrum ex dote magis (*d*) petere: quæritur an hujuſmodi commentum ejus admitti exiſtimes? Reſpondit : Turpiſſimo exemplo is qui nurum ſuam accuſare inſtituiſſet, poſteà deſiſtere maluit; contentus lucrum ex dote retinere, tanquam culpâ (*e*) mulieris diremptо matrimonio. Quare non iniquè repelletur qui commodum dotis, vindictæ domûs ſuæ præponere non erubuit. *l.* 11, § 3, *ff. Ad. L. Jul. de Adulter.* PAPINIANUS, LIB. SINGUL. DE ADULT.

X V.

Hactenùs de pœnâ Divortii quæ Jure Pandectarum obtinebat.

Progreſſu temporis longè crevit Divortiorum coercitio. Conſtantinus enim & qui eum ſecuti ſunt Imperatores, & imprimis Juſtinianus noſter, certas cauſas definiverunt ex quibus duntaxat permitteretur ſive viro, ſive mulieri à conjuge divertere.

Cauſas autem Repudii ita deſignant Theodoſius & Valentinianus. Pro uxore quidem; Si qua maritum ſuum adulterum, aut homicidam, aut veneficum, vel certè contra noſtrum Imperium aliquid molientem, vel falſitatis crimine condemnatum invenerit; ſi ſepulcrorum diſſolutorem, ſi ſacris ædibus aliquid ſubtrahentem, ſi latronem vel latronum ſuſceptorem, vel abactorem, aut plagiarium; vel ad contemptum ſuî domûs-ve ſuæ, ipsâ inſpiciente, cum impudicis mulieribus (quod maximè, etiam caſtas exaſperat) cœtum ineuntem, ſi ſuæ vitæ veneno aut gladio aut alio ſimili modo inſidiantem; ſi ſe verberibus (quæ ingenuis aliena ſunt) afficientem probaverit : tunc Repudii auxilio uti neceſſario ei permittimus libertatem, & cauſas diſſidii Legibus comprobare. *l.* 8, § 2, *Cod. de Repud.*

Similiter nec viro licet expellere uxorem niſi ob eaſdem cauſas; Aut extraneorum virorum ſe ignorante vel nolente convivia appetentem; aut ipſo invito ſine juſtâ & probabili causâ (foris ſcilicet) pernoctantem; vel Circenſibus vel Theatralibus ludis, vel arenarum ſpectaculis in ipſis locis in quibus hæc adſolent celebrari, ſe prohibente gaudentem. *d. l.* 8, § 3.

Juſtinianus inter culpas præcedentibus Conſtitutionibus enumeratas, & has adjecit : Si fortè uxor, ſuâ ope vel induſtriâ, abortum fecerit; vel ita luxurioſa eſt ut commune lavacrum cum viris libidinis causâ habere audeat. *l.* 11, § 2, *Cod. de tit.*

Quod ſi extra has cauſas diverteret vir aut mulier; graviſſimas pœnas conſtituerunt iidem Imperatores; ſcilicet ut mulier Suam dotem & Ante-nuptias donationem amittat, nec intra quinquennium nubendi habeat denuò poteſtatem : *Vir autem, ut* dotem redhibeat, & Ante-nuptias donationem (*f*) amittat. *ſup. de l.* 8, *Cod.* § 4, & 5.

Addidit Juſtinianus ut ſi nulla dos eſſet, vir aut mulier qui injuſtè diverteret, quartâ bonorum ſuorum parte erga alterum conjugem mulctaretur. Novell. CXVII, *cap.* 8, & 9.

Eâdem autem Novellâ cap. 5, *ſtatuit ut, ſi ex eo matrimonio plures eſſent filii quàm tres, mulier injuſtè repudiata & in dotata haberet duntaxat virilem : item ut hujus proprietatem, ſolo uſu contenta, liberis ſervare teneretur.*

Ex eâdem Novellâ cap. 13, *mulieris quæ citra juſtam cauſam Repudium miſit, hæc pœna eſt ut detrudatur in monaſterium; dos cedat lucro viri; reliquæ mulieris facultates monaſterio dentur, quarum tamen beſſem liberi, aut (ſi nulli ſint liberi) trientem parentes accipiant. Adversùs virum autem qui injuſtè repudiat uxorem, hanc pœnam ſtatuit ut dotem & Donationem* Propter-nuptias *mulieri det, & prætereà tantum quantum eſt tertia donationis* Propter-nuptias : *cujus donationis, & additæ tertiæ partis mulier proprietatem liberis ex eo matrimonio, ſi qui ſint, ſervare tenebitur; ſin, ſibi habebit.*

In eâdem Novellâ notandum id quod Juſtinianus definit : Non eſſe cauſam Divortii, ſi vir uxorem fuſtibus aut flagellis ceciderit, ſed virum, niſi hæc fecerit ex causâ quæ Repudio locum dare poſſet, condemnandum erga mulierem in quantitatem pecuniæ uſque ad tertiam partem ſponſalitiæ largitatis. d. Novell. CXVII, *cap.* 14.

X V I.

His pœnis ita locus erat ſi alter ab altero invito diverterет : permittebantur enim Divortia ex mutuo conſenſu; non nudo ſcilicet, ſed quæ ſolennitatibus ex Jure adhibitis dicebantur fieri BONA GRATIA.

(*a*) Lex eſt ut qui uxorem ſuam proſtituit, non poſſit agere *De moribus* adversùs eam, nec de dote quidquam retinere ob malos mores mulieris. Imo audiendus eſt qui ex mente hujus Legis concludat, nec publico judicio virum poſſe mulieri quam ipſe proſtituit crimen objicere.

(*b*) Vir prædia.

(*c*) *Libellis* comminatoriis. Qui hos libellos propoſuit, cùm nondum accuſaverit, deſiſtendo non incidit in Turpilianum. Secùs ſi propoſuiſſet libellum delationis.

(*d*) Scilicet inſtituendo actionem *De moribus*; quæ cum criminali judicio concurrere non poteſt, cùm & ip[...] indictam perſequatur.

(*e*) Peccatum mulieris in causâ pudoris vocatur CULPA. Sic Virgilius de Didone.... *Hoc prætexit nomine culpam*, Æneid. VI.

(*f*) Quæ cedet lucro mulieris.

Juſtinianus autem, dictâ Novellâ CXVII, ſublata in poſt.rum (cap. 10) *hæc divortia, ex tribus duntaxat cauſis permiſerat : ſcilicet* 1°. *Si ab initio ob aliquod naturæ vitium non potuerit vir ſe miſcere uxori ſuæ :* 2°. *Si conjuges ſanctimonialem vitam elegerint.* 3°. *Hæc Divortia permittit iis perſonis quæ in captivitate aliquanto tempore detinentur,* Cap. 12.

Sed ſi is qui ſub prætextu caſtitatis ſervandæ matrimonium ſolverit, poſteà ad alias convolet nuptias aut luxurioſè vivat ; ejus facultates ipſius liberis, aut (ſi nulli extent) fiſco vindicari præcipit : Cap. 10.

Tandem ex Novellâ CXXXIV, Cap. 11, *qui conſenſu mutuo matrimonium ſolvunt, niſi illud redintegrent, tam vir quàm fœmina in monaſteria detrudantur ; facultatibus ipſorum (tertâ parte liberis aut aſcendentibus, ſi quos habent, ſervatâ) monaſterio addictis. Si alter redintegrare velit, alter nolit ; is ſolus qui non vult, his pœnis ſubjacebit.*

Novellâ tamen CXL, Divortia BONA GRATIA *rursùs permittuntur. Verùm hæc Novella non eſt Juſtiniani, ſed Juſtini*-Curopalatæ ; *id eſt, Juſtini junioris qui Juſtiniano avunculo ſuo ſucceſſit.*

XVII.

Quæ hactenùs diximus, generalia ſunt. Speciali pœnæ obnoxia erat liberta quæ ab invito patrono divortiſſet : de quâ re ſuprà vid. Tit. de Rit. nupt. *Part.* 2, *Sect.* 2, § 3.

ARTICULUS IV.

Divortio facto, apud quem liberi morari vel educari debeant.

XVIII.

Hâc de re ita Diocletianus & Maximianus : Licèt neque noſtrâ neque Divorum parentûm noſtrorum ullâ Conſtitutione caveatur, ut per ſexum (*a*) liberorum inter parentes diviſio celebretur ; competens tamen judex æſtimabit utrùm apud patrem an apud matrem, matrimonio ſeparato, filii morari ac nutriri debant. *l. un. Cod. Divort. facto, &c.*

Ex Novellâ autem CXVII, cap. 7, *ſi pater cauſam Divortii dedit ; apud matrem ad ſecundas nuptias non convolantem, liberi patris expenſis educantur. Si contrà mater Divortio cauſam dederit, apud patrem educari debent ; niſi pater pauperior ſit, quo caſu mater apud ſe eos nutrire tenetur.*

(*a*) Putà ; mares apud patrem, puellæ apud matrem.

TITULUS III.

SOLUTO MATRIMONIO, DOS QUEMADMODUM PETATUR.

Postquam *de modis diſſolvendi Matrimonii egerunt Pandectarum ordinatores ; proximum eſt ut agant de reſtitutione dotis quæ,* SOLUTO MATRIMONIO, *facienda erat.*

Quærendum autem 1°. *An & cui dos Soluto Matrimonio, reſtitui debeat : & de tempore dotis reſtituendæ :* 2°. *De actionibus quæ ad reſtitutionem dotis competunt :* 3°. *De reſtitutione dotis impropriè dictæ.*

Addenda erit & quarta Pars, de Condictione quæ ex Lege Juliâ & Papiâ mulieri competit ad reſtitutionem eorum quæ vir conſecutus eſt ex jure patronatûs in ſervos dotales ab ipſo manumiſſos.

PRIMA PARS.

An & cui Dos, Soluto Matrimonio, reſtitui debeat, & quo tempore.

SECTIO I.

An & cui reſtitui debeat.

Circa reſtitutionem dotis intereſt quomodo ſolvatur Matrimonium. Aliud enim Juris obtinet quum morte mulieris, aliud quum morte viri aut divortio Matrimonium ſolvitur.

ARTICULUS I.

Quid Juris circa reſtitutionem Dotis *obtineat, mortuâ in matrimonio muliere.*

I.

Intereſt hoc caſu an dos profectitia an adventitia (*a*) *ſit. Et* 1°. *videndum de profectitiâ.*

Mortua in Matrimonio muliere : dos à patre profecta ad patrem revertitur ; quintis (*b*) in ſingulos liberos in infinitum relictis penes virum. Quòd ſi pater non ſit, apud maritum remanet. ULP. FRAGM. *tit.* 6, § 4.

Et ſanè Jure ſuccurſum eſt patri ; ut, filiâ amiſsâ, ſolatii loco cederet ſi redderetur ei dos ab ipſo profecta ; ne & filiæ amiſſæ & pecuniæ damnum ſentiret. *l.* 6, *ff. de Jur. dot.* POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

Conſonat quod reſcribit Alexander : Dos à patre profecta, ſi in matrimonio deceſſerit mulier filiafamilias (*c*), ad patrem redire debet. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

Quòd ſi parens præmortuus eſſet, dos apud virum remanebat.

Similiter. Si pater qui pro filiâ dotem dedit, damnetur, nihil competit fiſco, etiamſi in matrimonio poſteà filia deceſſerit : quo caſu aliàs dos profectitia rediret ad patrem. Manebit ergo penès virum. *l.* 8, § *fin. ff. de Bon. damnat* MARCIANUS, LIB. *

Niſi probetur patrem, metu condemnationis in fraudem fiſci (*d*) filiæ proſpexiſſe. *l.* 9, *d. tit.* CALLISTRATUS LIB. *

* *Ita in Edit. Gothofr. et Cujac.*

II.

Et hæc de caſu quo pater dotem dedit.

Quid ſi Avus neptis nomine filio natæ, genero dotem dedit, & moritur ? Negat Servus dotem ad patrem reverti.

(*a*) Quæ dos *profectitia*, quæ *adventitia* dicatur, vid. ſuprà lib. 23. Tit. *de Jur. dot.*

(*b*) Scilicet ita obſervabatur, ut propter primum ex liberis detraheretur quinta totius dotis ; propter ſecundum, quinta ejus quod ſupererat : & ſic in infinitum, quintæ detrahebantur. Juſtinianus has retentiones ſuſtulit : l. un. § 5, *Cod. de Rei uxor. act.*

(*c*) Hoc verbum *filiafamilias*, expungendum putat Goveanus. Ut ut ſit, conſtat dotem profectitiam reverti ad patrem ; ſive filia fuerit in poteſtate, ſive fuerit emancipata, ut evidenter liquet ex l. 59, h. t. item ex l. 5, *ff. de Divort.*

(*d*) Nam ſi in fraudem fiſci, poſt crimen admiſſum, dotem dediſſet ; eam revocaret fiſcus.

Digitized by Google

reverti. Et ego cum Servio ſentio; quia non poteſt videri ab eo profecta, quia nihil ex his ſui habuiſſet. *l.* 79, *ff. de Jur. dot.* TRYPHON. LIB. 6, POSTERIORUM A JAVOLENO EPITOMATOR.

Igitur eo caſu, ſi ſolam Juris rationem attendamus, dos debet apud virum remanere; æquitas verò diverſum ſuadet.

Hinc Celſus: Dotem quam dedit avus paternus, an, poſt mortem avi, mortuâ in matrimonio filiâ, patri reddi oporteat, quæritur? Occurrit æquitas rei; ut quod pater meus propter me filiæ meæ nomine dedit, proindè ſit atque ipſe dederim. Quippe officium avi circa neptem, ex officio patris erga filium pendet. Et quia pater filiæ, ideò avus propter filium nepti dotem dare debet. Quid ſi filius à patre exheredatus eſt? Exiſtimo non abſurdè etiam in exheredato filio idem poſſe defendi. Nec infavorabilis ſententia eſt; ut hoc ſaltem habeat ex paternis quod propter illum datum eſt. *l.* 6, *ff. de Collat. bon.* CELSUS LIB. 10, DIGEST. (*a*)

I I I.

Hactenùs de dote profectitia.

Adventitia autem dos ſemper penès maritum remanet: præterquàm ſi his qui dedit, ut ſibi redderetur ſtipulatus ſuit, quæ dos ſpecialiter Receptitia dicitur. ULP. FRAGM. *Tit.* 6, § 5.

Unus tamen adhuc caſus excipiendus eſt, quo morte mulieris vir dotem non lucratur. Nimirùm Si vir uxorem ſuam occiderit, dotis actionem heredibus uxoris dandam eſſe Proculus ait. Et rectè: non enim æquum eſt virum ob facinus ſuum dotem ſperare lucriſacere. Idemque & è contrario (*b*) ſtatuendum eſt. *l.* 10, § 1, POMPON. LIB. 15, AD SABIN.

I V.

Ita Jure Pandectarum.

Ex Conſtitutione autem Juſtiniani, neque profectitia dos, mortuo patre, neque adventitia, cedit lucro mariti; ſed actio ad heredes mulieris tranſit: Adventitiam autem ſibi reddi mulier pacta eſſe ſemper præſumitur, Si non ſpecialiter extraneus dotem dando in ſuam perſonam dotem ſtipulatus fit. *l. un.* § 6, & 13, *Cod. de* Rei uxor. act.

ARTICULUS II.

Quid Juris obtineat circa reſtitutionem Dotis, quum Matrimonium divortio aut morte viri ſolvitur.

V.

Quum Matrimonium divortio ſolvitur; ſi quidem alteruter è conjugibus in culpâ fuerit, quid obtineat vidimus ſuprà Tit. de Divortiis.

Sine culpâ autem alterutrius Divortio facto; ſi quidem ſui juris ſit mulier, ipſa habet actionem, id eſt dotis repetitionem. Quid ſi in poteſtate patris ſit, pater adjunctâ filiæ perſonâ habet actionem reverà (*e*): nec intereſt adventitia ſit dos an profectitia. ULP. FRAGM. *Tit.* 6, § 6.

Idem dic de caſu quo morte viri ſolvitur Matrimonium. *l.* 11, Cod, h. tit.

Hæc Ulpiani definitio omnes uxores complectitur. Et quidem etiam Liberta quæ voluntate (*d*) patroni diſceſſit, De Dote cum eo agere poteſt quam ei dedit. *l.* 35, MARCIAN. LIB. 10, INSTITUT.

Item Nupta (*e*) non impeditur quominùs cum priore marito De Dote experiatur. *l.* 30, JULIAN. LIB. 16, DIGEST.

Regulariter igitur (ut mox dictum eſt) hanc actionem habet mulier ſola, ſi ſui juris ſit; pater adjunctâ filiæ perſonâ, ſi ſit filiafamilias.

§us. 1us.

Cui actio de repetendâ Dote competat, quum mulier ſui juris eſt.

V I.

Soluto matrimonio, ſolvi mulieri dos debet; nec cogitur maritus alii eam ab initio ſtipulanti promittere (*f*): niſi hoc ei nihil nocet. Nam ſi incommodum aliquod maritus ſuſpectum (*g*) habet; non debere eum cogi alii quàm uxori promittere, dicendum eſt. Hæc, ſi ſui juris mulier eſt. *l.* 2, ULPIAN. LIB. 35, AD SABIN.

V I I.

Sed etſi quum Solutum eſt Matrimonium, in poteſtate patris erat, & poſteà è poteſtate exierit, puta, pater ejus deceſſerit aut damnatus ſit; Dotis actio ad ipſam ſolam incipiet pertinere.

V. G. In inſulam patre deportato qui dotem pro filiâ dedit, actio Dotis ad filiam pertinet. Poſt divortium quoque patre damnato, qui idem (*h*) conſentiente filiâ non petierat, æquè Dotis actio mulieris eſt. *l.* 42, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Imò in ſpecie ſequenti: Filiafamilias, divortio facto, dotem patri reddi juſſerat: deindè parte dotis perſolutâ pater deceſſerat. Reliquam partem, ſi nec delegata nec promiſſa novandi animo patri fuiſſet, mulieri ſolvi debere Labeo, Trebatius, putant. Idque verum eſt. *l.* 66, § 2, JAVOLEN. LIB. 6, EX POSTERIOR. LABEONIS.

Quinetiam Si voluntate filiæ procurator à patre datus litem de dote conteſtatus fuerit, & re ſecundùm eum judicatâ pater deceſſerit, Judicati actionem filiæ potiùs quàm heredibus patris dari oportebit. *l.* 31, § 2, JULIAN. LIB. 18, DIGEST.

V I I I.

Uno caſu, quamvis mulier jam tempore Soluti Matrimonii ſit ſui juris, Dotis *actio, ſecuto divortio, patri dabitur: ſcilicet quum in fraudem patris divortium factum eſt, ne mortuâ in matrimonio muliere dos profectitia ad ipſum rediret.*

Hoc docet Julianus. Ita ille: Filiæ meæ emancipatæ & ægræ vir in hoc repudium miſit, ut mortuâ eâ dotem potiùs heredibus ejus quàm mihi redderet (*i*). Sabinus dicebat utile mihi ejus dotis recipiendæ judicium dandum eſſe. Gaius (*k*) idem. *l.* 59, JULIAN. LIB. 2, AD URSEIUM - FEROCEM.

Hoc maximè obtinebit, ſi fraus facta eſt patri in graciam viri.

Hinc Ulpianus: Si filia emancipata idcircò diverterat ut maritum lucro dotis afficiat, patrem fraudet (*l*) qui profectitiam dotem potuit petere, ſi conſtante matrimonio deceſſiſſet: & ideò patri ſuccurrendum eſt, ne dotem perdat. Non enim minùs patri quàm marito ſuccurrere Prætorem oportet. Danda igitur eſt ei dotis exactio, atque ſi conſtante matrimonio deceſſiſſet filia. *l.* 5, *ff. de Divort.* LIB. 34, AD ED.

§us. 2us.

De caſu quo mulier eſt filiafamiliâs.

I X.

Quòd ſi in patris poteſtate eſt, & dos ab eo (*m*) profecta ſit; ipſius, & filiæ dos eſt. Denique pater non aliter quàm ex voluntate filiæ petere dotem, nec per

(*a*) Pacius has leges aliter conciliat: ſcilicet ut in ſpecie legis 6. *ff. de Collat. bon.* dos ideo ad patrem revertatur, quia avus eam filio ſui contemplatione dederit; ut innuunt hæc verba legis PROPTER ME. Contrà in ſpecie legis 79, *de Jure dotium* non revertatur; quia eam avus contemplatione neptis ſuæ duntaxat, non etiam filio ſui dederit. Vid. Pacium *Centur.* V. 35.

(*b*) Scilicet ut, ſi mulier virum occiderit, dotem perdat.

(*c*) Cujacius cenſet malè legi *reverà*, & legendum *Rei uxoria.*

(*d*) Nam ab eo invito divertere ei non conceditur, ut vid. ſuprà lib. 23. *Tit. de Rit. nupt.*

(*e*) Id eſt, etiam illa mulier quæ poſt divortium ad alia vota convolavit.

(*f*) *Nec cogitur maritus* qui ad reſtitutionem dotis dilationem habet, *eam ab initio temporis divortii promittere alii quàm* mulieri.

(*g*) Puta, ſi is cui mulier dotem delegare vult, ſit rixoſus; vel ſi vir non eaſdem exceptiones adverſus eum haberet, quas habet adverſus mulierem.

(*h*) *Idem*, ſcilicet dotem reddi. Aliàs, *qui quidem.*

(*i*) Si divortium ſecutum non eſſet, mortuâ in matrimonio filiâ, dos utpote profectitia ad patrem reditura erat, ut vid. ſuprà Art. 1. Contra divortio ſecuto, actio ipſi mulieri quæſita, & ad heredes ejus tranſmiſſa videbatur.

(*k*) Gaius-Caſſius-Longinus ſcilicet, non verò ille Gaius cujus fragmenta in Pandectis habemus: is enim Juliano poſterior eſt, ut vid. in Præfat. Part. 2, Cap. 1, N. LXVI.

(*l*) Id eſt, fraudaret.

(*m*) Idem Juris eſt, etſi non ſit ab eo profecta; ut vid. ſuprà. Sed fortè hoc dicit, quia major poterat videri dubitandi ratio, an filiæ interventu egeret pater, quum dotem à ſe profectam pater repeteret.

Digitized by Google

ſe, nec per procuratorem poteſt. Sic ergo & promittendum (*a*) Sabinus ait. Ei ergo promittendum erit, cui uterque juſſerit. Cæterùm ſi pater ſolus juſſit, Dotis actio filiæ non erit adempta, quandoque ſui juris filia fuerit facta. Item ſi voluntate ſolius filiæ promittatur, remanebit Dotis actio integra patri. Sed utrùm ut & agat ſolus, an & ut adjunctâ quoque filiæ perſonâ experiri poſſit? Et puto nec eam actionem amiſſam, quam adjunctâ filiæ perſonâ poteſt habere. Quòd ſi ſui juris fuerit facta filia, nocebit ei iſta ſtipulatio (*b*). *l.* 2, § 1, ULP. LIB. 35, AD SABIN.

Non ſolùm autem in exigendâ, ſed etiam in ſolvendâ dote quæ communis eſt patris & filiæ, utriuſque voluntas exquiritur; nec alter alterius deteriorem conditionem facere poteſt. *l.* 3, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Hinc Si poſt ſolutum Matrimonium filiafamilias citra patris voluntatem exactam communem dotem conſumat; patri, & vivâ eâ, & mortuâ, actio ſupereſt, ut dos ipſi ſolvatur. *l.* 22, § 1, ULP. LIB. 33, AD ED.

Nota tamen : Quod ita verum eſt, ſi perdituræ ſolvatur. Cæterùm ſi non perdituræ & ex juſtis cauſis ſoluta ſit, non ſupererit actio; ſed mortuo patre, nec etiam heredes agent nec mulier. *d.* § 1.

Ergo Sed ſi pecunia ad patrem pervenit, quam filia accepit; actio De Dote utriſque tolletur. *Sup. d. l.* 3, ¶ *ſed ſi.*

X.

Quamvis filia abſque voluntate patris regulariter dotem exigere non poſſit; tamen; 1°. Si patri propter condemnationem Romæ ubi dos petatur eſſe non liceat (*c*); filiæ ſatisdotis fieri oportet, ita tamen ut caveat RATAM rem patrem habiturum. *d. l.* 22, § 4.

2°. Si filia furioſi à viro diverterit; dictum eſt, vel adgnato curatori voluntate filiæ, vel filiæ conſentiente adgnato, ſolvi dotem. *l.* 65, *ff. de Solut. & liberat.* POMPON. LIB. 1, EX PLAUTIO.

Et alibi. Si Soluto matrimonio, pater furioſus ſit; curator ejus voluntate filiæ dotem petere poterit: aut, ſi curatoris copia non ſit, agere filiæ permittendum erit, caverique oportebit de rato. *ſup. d. l.* 22, § 10.

3°. Idem decernendum eſt & ſi ab hoſtibus captus ſit pater, puellæ dandam actionem de dote repetendâ. *d. l.* 22, § 11.

4°. *Adhuc unus eſt caſus quo mulier filiafamilias dotem abſque patre, Soluto Matrimonio, accipere poteſt. Nam* Si filiafamilias nuptura, ex peculio cujus adminiſtrationem habet, dotem viro dedit; deindè, quum in eâdem causâ peculium ejus (*d*) eſſet, divortium fecerit; dos ei rectè ſolvitur, quaſi a quolibet peculiari debitore. *l.* 24, *ff. de Jur. dot.* POMPON. LIB. 15, AD SABIN.

X I.

Quemadmodum regulariter filiafamilias citra voluntatem patris; ita vice versâ pater citra voluntatem filiæ dotem exigere non poteſt: nec enim ſicut peculium, ita dotem ei invitæ adimere poteſt.

Hinc Diocletianus & Maximianus reſcribunt. Filiæ pecuniam adimere quam habes in poteſtate minimè prohiberis. Nam (*e*) ſi pro eâ dotem dediſti; hanc conſtante matrimonio, ne conſentiente quidem ipsâ; Matrimonio autem diſſoluto, eâdem invitâ repetere non potes. *l.* 7, *Cod. h. t.*

Item Africanus; Titia divortium à Seio fecit. Hanc Titius in ſuâ poteſtate eſſe dicit, & dotem ſibi reddi poſtulat. Ipſa ſe matremfamilias dicit, & De Dote agere vult. Quæſitum eſt, quæ partes judicis ſint? Reſpondi; Patri, niſi probet filiam non ſolùm in ſuâ poteſtate eſſe, ſed etiam conſentire ſibi, denegandam actionem: ſicuti denegaretur, etiamſi conſtaret eam in poteſtate eſſe. *l.* 34, LIB. 8, QUÆST.

Eo autem tempore conſentire filiam patri oportet, quo lis conteſtatur. Secundùm hæc, ſi filia dicat ſe patri conſentire, & ante litis conteſtationem mutaverit voluntatem, vel etiam emancipata ſit, fruſtrà pater aget. *l.* 22, § 5, ULP. LIB. 33, AD ED.

X I I.

Voluntatem autem filiæ, quum pater agit De Dote; utrùm ſic accipimus, ut conſentiat, an verò ne contradicat filia? Et eſt ab Imperatore Antonino reſcriptum; Filiam, niſi evidenter contradicat, videri conſentire patri. Et Julianus libro 48 Digeſtorum ſcripſit; Quaſi ex voluntate filiæ videri experiri patrem, ſi furioſam filiam habeat. Nam ubi non poteſt per dementiam contradicere, conſentire quis eam meritò credet? Sed ſi abſens filia ſit; dicendum erit, non ex voluntate ejus id factum, cavendumque RATAM REM FILIAM HABITURAM à patre. Ubi enim ſapit, ſcire eam exigimus; ut videatur non contradicere. *l.* 2, § 2, ULP. LIB. 35, AD SABIN.

Quid tamen ſi filia latitet ne patri conſentiat, an in perpetuum denegabitur actio patri? Hoc ex arbitrio judicis pendebit; qui ex patris moribus æſtimabit an ei actio deneganda ſit, necne.

Enimverò : Necnon illud quoque probamus quod Labeo probat, nonnunquam patri denegandam actionem; ſi tam turpis perſona patris ſit, ut verendum ſit ne acceptam dotem conſumat. Ideòque officium judicis interponendum eſt, quatenus & filiæ & patri competenter conſuletur. Sed ſi latitet filia ne tali patri conſentire cogatur; puto dari quidem patri actionem, ſed causâ cognitâ. Quid enim ſi filia verecundè per abſentiam patri contradicat (*f*)? Cur non dicamus patri non eſſe dandam actionem? Quòd ſi is pater ſit cui omnimodo conſentire filiam decet, hoc eſt vitæ probatæ; filia levis mulier, vel admodùm juvenis, vel nimia circa maritum non merentem: dicendum eſt, patri potiùs acquieſcere Prætorem oportere, dareque ei actionem. *ſup. d. l.* 22, § 6.

X I I I.

Vidimus patrem citra voluntatem filiæ non poſſe regulariter exigere dotem: pariter non rectè ei ſolvitur citra filiæ voluntatem.

Hoc docet Julianus. Ita ille: Si gener ſocero, ignorante filiâ, dotem ſolviſſet; non eſt liberatus: ſed condicere ſocero poteſt, niſi ratum filia habuiſſet. Et propemodùm ſimilis eſt gener, ei qui abſentis procuratori ſolveret: quia, in cauſam dotis, particeps & quaſi ſocia obligationis patri filia eſſet. *l.* 34, § 6, *ff. de Solutionib.* JULIAN. LIB. 54, DIGEST.

Simili ratione, etiamſi pater viro debitori dotis heres extiterit, manet actio De Dote *mulieri. Unde Severus & Antoninus cuidam Aquiliæ reſcribunt :* Secundùm rationem Juris exiſtimas reſtitui tibi debere dotem à fiſco, qui bona damnati patris tui ſuſcepit. Licèt enim viro quondam tuo pater tuus heres extiterit; attamen juri tuo hoc derogare non poteſt, cùm & ipſe pater ſine voluntate tuâ nec exigere nec accipere dotem poterat. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

X I V.

Quamvis autem maneat actio mulieri, quum patri citra illius voluntatem dos ſoluta eſt; tamen Si pater ſine conſenſu filiæ dotem à viro exegiſſet, & eamdem alii viro ejus filiæ nomine dediſſet, & mortuo patre, filia cum priore viro ageret; Doli mali exceptione repellitur. *l.* 4, POMPON. LIB. 15, AD SABIN.

Item Si pater, filiâ abſente, De Dote egerit; etſi omiſſa ſit DE RATO ſatiſdatio, filiæ denegari debet actio: ſive patri heres extiterit, ſive in legato tantum acceperit quantum dotis ſatis eſſet. Et ita Julianus pluribus locis ſcribit; Compenſandum in dotem quod à patre datur

(*a*) Expromittendum.
(*b*) Nocebit mulieri ſtipulatio illius qui, ipsâ delegante, ab ejus viro ſtipulatus eſt.
(*c*) Putà, quia relegatus eſt.

(*d*) Scilicet ſi interim pater ei non ademit peculium, aut peculii adminiſtrationem.
(*e*) Nam pro ſed.
(*f*) Verecunda contradictio eſt, ſi litet ne conſentiat.

lucroque ejus cedit, ſi tantum (*a*) ab eo conſecuta ſit quantum ei dotis nomine debeatur à marito qui patri ſolvit. *l.* 22, § 3, ULP. LIB, 33, AD ED.

Generaliter autem reſpondet Ulpianus: Dotem voluntate filiæ videri patrem recepiſſe; cùm cauſas contradicendi ei filia non haberet; maximè cùm ab eo poſteà ampliore ſummâ dotata ſit. *l.* 37, LIB. 2, RESPONS.

ARTICULUS III.

Quid obtineat circa reſtitutionem Dotis, Soluto Matrimonio per ſervitutem alterutrius conjugis.

XV.

Si Matrimonium diſſolvatur per captivitatem alterutrius conjugis; nondum committitur dotis reſtitutio, propter ſpem poſtliminii. Si ibi deceſſerit, eadem obtinent quaſi morte ejus Solutum eſſet Matrimonium.

Hinc Valerianus & Gallienus reſcribunt: Si quidem vivit apud hoſtes uxor tua; nondum frater ejus quaſi heres dotem repetere poteſt. Si verò diem functa eſt, & hereditatem ejus poſſit vindicare; dotis quoque repetitio ei jure competit, cùm in ſtipulatum (*b*) deducta ſit. *l.* 5, *Cod. h. tit.*

Similiter Pomponius: Si ab hoſtibus capta filia quæ nupta erat, & dotem à patre profectam habebat, ibi deceſſerit: puto dicendum, perindè obſervanda omnia ac ſi nupta deceſſiſſet; ut, etiamſi in poteſtate non fuerit patris, dos ab eo profecta reverti ad eum debeat. *l.* 10, LIB. 15, AD SABIN.

Quod ad cæteras ſervitutis ſpecies attinet, cùm morti comparentur, patet idem Jus obtinere ac in caſu mortis.

SECTIO II.

De tempore Dotis reſtituendæ.

XVI.

Dos, Soluto Matrimonio, reſtituenda eſt à marito; non tamen ſemper ſtatim. Enimverò Jure Pandectarum Dos ſi pondere, numero, menſurâ continetur; annuâ, bimâ, trimâ die redditur; niſi ſi, ut præſens reddatur, convenerit. Reliquæ dotes ſtatim redduntur. ULP. FRAGM. *Tit.* 6, § 8.

Ex Conſtitutione autem Juſtiniani, aliud reſtituendæ dotis tempus præfinitum eſt: nimirùm ut intra annum à Soluto Matrimonio res mobiles & ſe moventes & incorporales reſtituerentur; res autem ſoli, ſtatim. l. un. § 7, Cod. *de Rei uxor. act.*

Sive autem mariti ſive uxoris periculo dos fuit, nihilominùs legitimo tempore debet ſolvere maritus. *l.* 24, § 3, ULP. LIB. 33, AD ED.

Cæterùm ſi convenerit de tempore quo dos reſtitueretur, intra illud tempus dos reſtituenda eſt: ſcilicet, ſi citeriùs legitimo tempore. Ut enim tardiùs reddatur, pactum non valet: ut vid. ſuprà lib. 23, *Tit.* de Pact. dotal. *N.* 4.

XVII.

Interdum, quum Soluto Matrimonio dilatio viro ad reddendam dotem conceditur, hæc adjicitur lex ut vir eo nomine ſatiſdet. Hoc autem caſu Quotiens mulieri ſatiſdandum (*c*) eſt de ſolutione dotis poſt certum tempus; ſi maritus ſatiſdare non poſſit, tunc deducto commodo temporis condemnatio reſidui repræſentatur. Sed ſi quum maritus ſatiſdare poſſet, nollet; in ſolidum eum condemnandum Mela ait, non habitâ ratione commodi temporis. Judicis igitur officio convenit, ut, aut ſatiſdatione interpoſitâ, abſolvat maritum, aut habitâ ratione compenſationis eum condemnet. Quod quidem hodie magis uſurpatur. Nec ferenda eſt mulier, ſi dicat magis ſe velle dilationem pati quàm in repræſentatione deductionem. *d. l.* 24, § 2.

XVIII.

Dilatio autem quæ ſive ex conventione ſive ex Lege ad reſtitutionem dotis competit, ad eam dotis partem non porrigitur ex quâ mulierem funerari oportuit; cùm hæc res moram non patiatur.

Hinc Si filiafamilias nupta deceſſerit, & pater funus ei fecerit; tametſi ei dotem poſt aliquod tempus gener reddere deberet, tamen continuò ſocer agendo conſequetur ut impenſam funeris præſentem recipiat. Cætera dotis, ſtatuto tempore ſolvantur. *l.* 60, PROCUL. LIB. 5, EPISTOL.

XIX.

Vidimus intra quod tempus à die Soluti Matrimonii dos exigi poſſit. Interdum conſtante adhuc matrimonio, exigi poteſt, ſcilicet quum maritus vergit ad inopiam.

De quâ re quærit Ulpianus: Si conſtante matrimonio, propter inopiam mariti, mulier agere volet; undè exactionem dotis initium accipere ponamus? Et conſtat exindè dotis exactionem competere, ex quo evidentiſſimè apparuerit mariti facultates ad dotis exactionem non ſufficere. *l.* 24, ULP. LIB. 33, AD ED.

Simili ratione, deportato viro, Matrimonium quidem perſeverat ſi mulier non mutet uxoris adfectionem (*d*); Ideòque dotis exactio ipſo Jure non competit: ſed indotatam eam eſſe, cujus laudandum propoſitum eſt, nec ratio æquitatis nec exempla permittunt (*e*). *l.* 2, *Cod. de Repud.* ¶ *ideòq.* ALEXANDER.

Juſtinianus autem conſtituit ut, eo caſu quo maritus vergit ad inopiam, poſſit uxor conſtante matrimonio non ſolùm agere adversùs ipſum maritum, ſed etiam adversùs alios agere Hypothecariâ *actione, quemadmodum Soluto Matrimonio potuiſſet. Præcipit prætereà ut, conſtante matrimonio mulier cui reſtituitur dos, nihil poſſit alienare ex rebus dotalibus; & ut ad onera matrimonii reditus impendantur. l.* 29, *Cod.* de Jur. dot.

(*a*) Cujacius Obſerv. III, 16, emendat *ſi amplius ab eo conſecuta ſit, quàm ei &c.* argumento legis 34, § 5, ff. *de Legatis* 2°.

(*b*) Jure Pandectarum, præmortuâ muliere, heredes mulieris actionem ad repetendam dotem ita demum habebant, ſi eam ſibi ſoluto Matrimonio reddi fuiſſet ſtipulata: ut vid. ſuprà Art. 1.

(*c*) Satiſdatio pro dote, conſtante matrimonio exigi prohibetur; ut videb. infrà lib. 46, Tit. *de Fidejuſſorib.* Soluto matrimonio, utiliter accipitur.

(*d*) Vid. ſuprà Tit. *de Divort.* N. 1.

(*e*) Eam igitur, quamvis conſtante matrimonio, repetet à fiſco ad quem bona deportati mariti pervenerunt.

SECUNDA PARS.

De actionibus quæ ad Dotis reſtitutionem competunt.

XX.

Soluto Matrimonio, mulier aut alius cui dos reſtitui debet, res dotales propriâ auctoritate occupare non poteſt.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Dotis actione ſucceſſores mariti ſuper eo quod ei dotis nomine fuerat datum, convenire debes. Ingrediendi enim poſſeſſionem rerum dotalium heredibus mariti non conſentientibus, ſine auctoritate competentis judicis nullam habes facultatem. *l.* 9, *Cod. h. tit.*

Jure Pandectarum, ad reſtitutionem dotis, actio REI UXORIÆ *mulieri, necnon patri in cujus poteſtate eſt, competit. Ipſi prætereà actio* EX STIPULATU *competebat, ſi de dote reddendâ ſtipulatio interpoſita fuiſſet. Extraneo qui dotem conſtituerat, numquam* Rei uxoriæ *actio competere poterat; ſed aut actio* Ex ſtipulatu, *ſi dotem ſibi reddi ſtipulatus erat; aut civilis actio* Præſcriptis verbis, *ſi ſimplex pactum de dote ipſi reddendâ intervenerat quum dotem daret.*

Digitized by Google

Ex Conſtitutione autem Juſtiniani, unica datur ad dotis reſtitutionem EX STIPULATU *actio; in quam* REI UXORIÆ *actio transfuſa eſt. Quam quidem actionem* Ex ſtipulatu *Juſtinianus vult dari, etiamſi aut omninò non fuerit interpoſita ſtipulatio, aut inutiliter. l. un. Cod.* de Rei uxor. act.

Quinetiam Juſtinianus Utilem Vindicationem *mulieri dat Soluto Matrimonio, rerum quas in dotem dedit, ſive mobiles ſive immobiles, ſive æſtimatas ſive inæſtimatas:* Non enim (*inquit*) quòd Legum ſubtilitate tranſitus earum in patrimonium mariti videtur fieri, ideò rei veritas deleta vel confuſa eſt. *l. 30, Cod. de Jure dotium.* ¶ *non enim.*

Item ſi nolit IN REM *agere, dat ei in illis rebus hypothecam omnibus creditoribus anteriorem.* d. l. 30.

Sed & in bonis mariti dedit mulieri tacitam hypothecam qualem habet pupillus in bonis tutoris. l. un. § 1, *Cod.* de Rei uxor. act.

Circa actiones illas quæ de reſtituendâ dote competunt, videbimus 1°. *Adversùs quos competant:* 2°. *Quid in his actionibus veniat præſtandum:* 3°. *Quæ retentiones his judiciis fiant; & quatenùs vir judicio* Dotis *teneatur:* 4°. *De privilegio harum actionum:* 5°. *Denique quando illæ competere deſinant.*

SECTIO I.

Adversùs quos competant actiones de reſtituendâ Dote.

XXI.

Tranſgrediamur nunc ad hunc articulum ut quæramus adversùs quos competit De Dote actio? Et adversùs ipſum maritum competere palàm eſt; ſive ipſi dos data ſit, ſive alii ex voluntate mariti, vel ſubjecto juri ejus, vel non ſubjecto. *l.* 22, § 12, ULP. LIB. 33, AD ED.

Et quidem Mutus, ſurdus, cæcus, dotis nomine obligantur; quia & nuptias contrahere poſſunt. *l. 73, ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 71, SENTENT.

Hæc ita, quum maritus eſt paterfamilias.

XXII.

Sed ſi filiusfamilias ſit maritus, & dos ſocero data ſit; adversùs ſocerum agetur. Planè ſi filio data ſit; ſi quidem juſſu ſoceri adhuc abſolutè (*a*) ſocer tenebitur. Quòd ſi filio data ſit non juſſu patris, Sabinus & Caſſius reſponderunt; Nihilominùs cum patre agi oportere (*b*): videri enim ad eum perveniſſe dotem, penès quem eſt peculium. Sufficit autem ad id damnari eum quod eſt in peculio, vel ſi quid in rem patris verſum eſt. Sin autem ſocero dotem dederit; cum marito non poterit experiri, niſi patri heres extiterit. *ſup. d. l.* 22, § 12, ¶ *ſed filius fam.*

XXIII.

De primo caſu, quum dos ipſi ſocero data eſt, adversùs ſocerum actionem in ſolidum dari reſcribunt etiam Diocletianus & Maximianus. Si ſocero filiæ tuæ dotem dediſti; licèt in ejus poſitus poteſtate gener tuus rebus humanis exemptus ſit; tamen non De peculio, ſed in ſolidum à te (conſentiente filiâ) conventum eum ſatisfacere opportet. *l.* 10, *Cod. d. tit.*

Ipſum autem maritum non teneri vidimus, niſi patri cui dos data eſt heres extiterit.

Igitur Si exheredato marito mulier agat, magis eſt ut ex die aditæ (*c*) patris hereditatis incipiat ei dotis exactio. *l.* 24, § 1, ULP. LIB. 33, AD ED.

Cùm (*autem*) patri dos data eſſet, & ei filius ex aliquâ parte heres ſub conditione inſtitutus fuerit, & pendente conditione coheredes ejus dotem pro ſuâ portione mulieri ſolverint; hoc minus filius ex dote præſtare debebit, quoniam nullam actionem ejus pecuniæ reciperandæ gratiâ adversùs coheredes habet (*d*) *l.* 31, § 3, JULIAN. LIB. 18, DIGEST.

XXIV.

Jam verò circa alterum caſum, quo ipſi viro filiofamilias dos data eſt, ita ſtatuit Tryphoninus: Si filiofamilias dos data eſt; ipſe quidem Dotis actione tenetur, pater autem ejus De peculio (*e*): nec intereſt in peculio rem, vel pecuniam dotalem habeat necne. Sed quatenùs facere poteſt, hic quoque (*f*) condemnandus eſt. Intelligitur autem peculio tenùs facere poſſe, quod habet rei judicandæ tempore. Atquin (*g*) ſi cum patre agatur, deducetetur ex peculio quod patri vel ſubjectis ei perſonis filius debet (*h*) at ſi cum ipſo filio agatur, alterius (*i*) debiti non fiet detractio in computatione quantum facere poſſit filius. *l.* 53, LIB. 12, DISPUT.

Notandum autem, in peculio filii contineri quod uxor ipſius ei debet.

Hinc Paulus: Si filiofamilias dos data ſit injuſſu patris, De peculio quidem agetur. Sed ſive propter impenſas à filiofamiliàs factas, ſive propter res donatas à filio, vel amotas ab uxore res peculiares; hoc ipſo quòd habet actionem pater ex perſonâ filii, majus peculium fit. Et ſic totum præſtandum mulieri, quod eſt in peculio: quia adhuc ſit quod uxori (*k*) debeatur. *l.* 25, PAUL. LIB. 36, AD ED.

XXV.

Obſervandum ſupereſt, perſecutionem dotis competere adversùs heredes & quoſcumque ſucceſſores viri aut ſoceri qui dotem acceperunt.

Hinc Si marito publico judicio damnato pars aliqua bonorum ejus publicetur, fiſcus creditoribus ejus ſatisfacere neceſſe habet; inter quos uxor quoque eſt. *l.* 31, JULIAN. LIB. 18, DIGEST.

Quòd Si ſocer à genero heres inſtitus adierit hereditatem; quandoque mortuo patre cum herede ejus filiam (*l*) De dote acturam, Nerva & Cato reſponderunt; ut eſt relatum apud Sextum-Poponium, Digeſtorum ab Ariſtone libro quinto. Ibidem Ariſtoni conſenſit. Ergo dicerem &, ſi emancipaſſet pater filiam, ipſum quoque conveniri poſſe. *l.* 44, PAUL. LIB. 5, QUÆST.

SECTIO II.

Quid veniat in actione quæ ad Dotis reſtitutionem competit.

Vir aut ſocer cum quo Soluto Matrimonio agitur, vel quid dotis causâ accepit, vel accepiſſe confeſſus eſt quod non accepit; vel quid ipſi dotis causâ promiſſum eſt, nec dùm ſolutum; vel aliquâ obligatione quâ tenebatur, fuit dotis causâ liberatus. Pro variis iſtis caſibus, varia in hâc actione veniunt. Quæ ſingula ſeorſim tractanda.

(*a*) In ſolidum.

(*b*) Sed *De peculio* duntaxat, & *In rem verſo*; ut mox ſubjicit. Filius autem hoc caſu ipſe tenebitur.

(*c*) Cùm enim nonniſi adversùs ſoceri heredem mulier agere poſſit; non eſt adversùs quem poſſit agere, donec hereditas fuerit adita.

(*d*) Nec enim jam poteſt judicio *Familiæ erciſcundæ* præcipere dotem, cùm ipſius coheredes eam pro portionibus ſuis reſtituerint.

(*e*) Scilicet ſi juſſus patris non intervenit, alioquin pater teneretur in ſolidum, actione *Quod juſſu*.

(*f*) Filius.

(*g*) Dixit patrem teneri *De peculio*, filium teneri *quatenus facere poteſt* ex ſuo peculio. Hinc ne concludas ſimiliter eos teneri: diſcrimen enim illud eſt inter patrem & filium, quòd *Si cum patre*, &c.

(*h*) Hanc deductionem fieri quotieſcumque *De peculio* pater convenitur vidimus ſuprà libro 15, Tit. *De peculio*. Sect. 4, art. 3.

(*i*) Nec ejus quod debet patri, nec ejus quod cuivis alteri debet. Æſtimatio enim ejus quod quis facere poteſt, non fit deducto ære alieno. Infrà Sect. 3, art. 2.

(*k*) Rectè putat Gothofredus legendum, *quod uxor debeat*. Finge in dote fuiſſe mille, in peculio trecenta, & ducenta quæ à muliere debeantur. Socer *Rei uxoriæ* actione *De peculio* conventus, totum quod eſt in peculio præſtare debet, ſcilicet ſolvere debet trecenta, & accepto facere ducenta quæ ipſi ex perſonâ filii à muliere debentur: quia ut id faciat, non totum peculium abſumet; erit enim adhuc in peculio id quod uxor debet.

(*l*) Agitur hic de filiafamilias muliere quæ adversùs patrem ſuum in cujus poteſtate eſt, agere non poteſt: cæterùm *quandoque*, id eſt, *mortuo patre* &c. Emancipata autem, adversùs ipſum patrem agere poſſet; ut mox ſtatim dicitur.

CAPUT PRIMUM.

Quid veniat in judicio Dotis, *quum quid vir aut ſocer accepit Dotis causâ.*

Intereſt an pecuniam alias-ve res ſungibiles vir aut ſocer accepit, an ſpecies ineſtimatas, an ſpecies aſtimatas.

ARTICULUS I.

De caſu quo res fungibiles viro aut ſocero traditæ ſunt in dotem.

XXVI.

Quum vir accepit res ſungibiles; non corporum, ſed quantitatis, Soluto Matrimonio, debitor eſt: adeòque, etiamſi corpora perierint, quantitas quam accepit hâc actione reſtituenda venit.

Hinc Gaïus: Res in dotem datæ quæ pondere, numero, menſurâ conſtant, mariti periculo ſunt; quia in hoc dantur, ut eas maritus ad arbitrium ſuum diſtrahat; & quandoque Soluto Matrimonio, ejuſdem generis & qualitatis alias reſtituat vel ipſe vel heres ejus. *l.* 42, *ff. de Jur. dot.* LIB. 11, AD ED. PROVINC.

Præterea pecuniæ quæ in dotem data eſt, uſuræ veniunt ex morâ; ſi dos actione REI UXORIÆ *repetetur. Quippe inter bonæ fidei judicia numeratur; in quibus judiciis uſuræ ex morâ veniunt: ut vid. ſuprà lib.* 22, *Tit.* de Uſuris *N.* 46.

Quòd ſi actione EX STIPULATU *repeteretur, cùm hæc actio ſit ſtricti Juris, non veniebant uſuræ. Juſtinianus autem conſtituit actionem* Ex ſtipulatu, *quam ad dotis repetitionem dedit, naturam* Rei uxoriæ *actionis quæ in ipſam transfuſa eſt ſortiri; & bonæ fidei judiciorum beneficia obtinere: adeòque dicendum eſt, Jure Juſtinianeo uſuras pecuniæ dotalis ex morâ deberi. l. un.* § 2, *Cod.* de Rei uxor. act.

Præter ipſam autem pecuniam quam vir in dotem accepit, & ejus ex morâ uſuras, nihil prætereà reſtituendum venit: nec poſſunt ab eo peti res quas ex hâc pecunia comparavit. Sic enim reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Ex pecuniâ dotali fundus à marito tuo comparatus, non tibi quæritur; cùm neque maritus uxori actionem Empti poſſit acquirere. At Dotis tantùm actio tibi competit. Unde aditus Præſes provinciæ, ſi non te tranſegiſſe repererit, ſed ex majore parte dotem conſecutam, reſiduum reſtitui providebit. *l.* 12, *Cod. de Jur. dot.*

ARTICULUS II.

De caſu quo vir ſocer-ve ſpecies inæſtimatas accepit Dotis causâ.

Hoc caſu reſtituendæ veniant ipſæ ſpecies quæ in dotem datæ ſunt: vel, ſi viro ſocero-ve citra ipſius culpam evictæ ſunt, venit reſtituendum ſi quid in vicem earum accepit.

Prætereà reſtituendum venit quidquid his ſpeciebus acceſſit, & quidquid ab eis profectum eſt; exceptis tamen fructibus temporis quo ſtetit matrimonium. Quædam etiam cautiones interponendæ veniunt. Diſpiciendum denique quomodo fiat reſtitutio uſusfructûs in dotem conſtituti.

§us. 1us.

De reſtitutione ipſarum ſpecierum quæ inæſtimatæ in dotem datæ ſunt.

XXVII.

Ipſæ res quas mulier alius-ve pro eâ inæſtimatas in dotem dedit, ei, Soluto Matrimonio, reſtituendæ ſunt.

Nec ſolùm ſi propriam; ſed & Si alienam rem ſciens mulier in dotem dederit, reddenda ei eſt quaſi ſuam dediſſet: & fructus quoque pro portione anni quo divortium factum eſt. *l.* 11, POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

Veniunt autem ſpecies reſtituendæ quales tunc ſunt; & ita demùm ſi extent, earumque copiam vir ſocer-ve habeat.

Tamen Si poſt divortium res dotales deteriores factæ ſunt, & vir in reddendâ dote moram fecerit; omnimodo (*a*) detrimentum ipſe præſtabit. *l.* 25, § 2, PAUL. LIB. 36, AD ED.

Pariter tenetur ſi, poſt moram, eas omninò deſiit habere: niſi jam fuiſſet mora purgata. V. G. Semel morâ factâ, ſi ſervum dotalem poſteà offerente (*b*) marito, mulier accipere noluerit; & ita is (*c*) deceſſerit: non debebit ei pretium ejus maritus, vel heres ejus; ne damnum ſentiat quòd poſteà offerente eo mulier accipere noluit. *l.* 26, PAUL. LIB. 37, AD ED.

XXVIII.

Quòd ſi ante moram res deterior facta ſit, aut eam vir omninò habere deſiit; ita vir tenebitur, ſi dolo aut culpâ ipſius contigit.

Enimverò In rebus dotalibus virum præſtare oportet tam dolum quàm culpam, quia causâ ſuâ dotem accepit: ſed etiam diligentiam præſtabit, quam in ſuis rebus exhibet. *l.* 17, *ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Similiter Javolenus: In his rebus quas præter numeratam pecuniam doti vir habet, dolum malum & culpam eum præſtare oportere, Servius ait. Ea ſententia P. Mucii eſt. Nam is in Licinniâ Gracchi uxore ſtatuit (quòd res dotales in eâ ſeditione quâ Gracchus occiſus erat, periſſent); [ait] quia Gracchi culpâ ea ſeditio facta eſſet, Licinniæ præſtari oportere. *l.* 66, LIB. 6, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Quod de viro dicitur de ſocero dictum puta.

Nam Paulus reſpondit, In rebus dotalibus etiam patrem mariti, dolum & culpam præſtare debere. *l.* 72, § 1, *ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 8, RESPONS.

Cùm autem nimia ſævitia culpæ annumeretur; Si maritus ſævus in ſervos dotales fuit; videndum an de hoc poſſit conveniri? Et, ſi quidem tantùm in ſervos uxoris ſævus fuit, conſtat eum teneri hoc nomine: ſi verò & in ſuos eſt naturâ talis; adhuc dicendum eſt, immoderatam ejus ſævitiam hoc judicio coercendam. Quamvis enim diligentiam uxor eam demùm ab eo exigat, quam rebus ſuis exhibet; nec plus poſſit: attamen ſævitia quæ in propriis culpanda eſt, in alienis coercenda eſt (*d*) hoc eſt in dotalibus. *l.* 24, § 5, ULPIAN. LIB. 33, AD ED.

XXIX.

Vir quidem tenetur tam de culpâ quam de dolo. Intereſſe tamen ait Paulus, an dolus ejus arguatur an culpa: Quòd ſi dolo malo fecerit quominus reſtituere poſſit, damnandum eum quanti mulier in litem juraverit (*e*); quia invitis nobis res noſtras alius retinere non debeat. *l.* 25, § 1, ¶ *quòd ſi.* PAUL. LIB. 36, AD ED.

Uno caſu vir culpæ nomine non tenetur. Nam Si mora per mulierem fuit quominus dotem reciperet; dolum malum duntaxat in eâ re, non etiam culpam, maritus præſtare debet: ne facto mulieris, in perpetuum agrum ejus colere cogatur. Fructus tamen qui perveniſſent ad virum, redduntur. *l.* 9, POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

§us. 2us.

De reſtitutione ejus quod vir ſocer-ve accepit in vicem rei quam inæſtimatam Dotis causâ acceperat, & quam ſine culpâ ſuâ habere deſiit.

XXX.

Hujuſce rei exemplum habes in ſpecie ſequenti. Si fundus communis in dotem datus erit & ſocius egerit cum

(*a*) Id eſt, ſive culpâ ſive citra culpam ejus factum ſit. Nam poſt moram non diſtinguitur, an culpa intervenerit, necne.

(*b*) Oblatione purgatur mora.

(*c*) Servus.

(*d*) Quare ſervi dotales hîc dicuntur alieni; cùm ſuprà diximus (Tit. de Jur. dot. Sect. 3, art. 2.) maritum eſſe eorum dominum: Nimirùm tales dicuntur inſpecto tempore ſoluti matrimonii, quo reſtituendi ſunt uxori & deſinunt eſſe mariti.

(*e*) Culpæ autem nomine tenetur duntaxat quanti res eſt. Nam propter culpam non juratur in litem: ut vid. ſuprà lib. 12, Tit. *de In lit. jurand, N.* 5

Digitized by Google

marito Communi dividundo, adjudicatuſque fundus ſocio (*a*) fuerit; in dote erit quantitas quâ ſocius marito damnatus fuerit: aut, ſi omiſsâ licitatione extraneo addictus is fundus fuerit, pretii portio quæ diſtracta eſt (*b*); ſed ita, ut non vice corporis habeatur. Nec divortio ſecuto, præſenti die, quod in numero eſt reſtituatur, ſed ſtatuto tempore (*c*) ſolvi debeat. *l.* 78, § 4, *ff. de Jur. dot.* TRYPHONIN. LIB. 11, DISPUTAT.

Idem obſervatur quum vir ultrò vendit rem dotalem accedente mulieris voluntate, aut aliquid quod hujus rei pars ſit. Pretium enim convertitur in dotem loco rei; & hoc judicio venit reſtituendum.

V. G. Si ex lapidicinis dotalis fundi lapidem, vel arbores, quæ fructus non eſſent (*d*), ſive ſuperficium ædificii dotalis, voluntate mulieris vendiderit; nummi ex eâ venditione recepti, ſunt dotis. *l.* 32, *ff. de Jur. dot.* POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

§us. 3us.

De reſtitutione acceſſionum & omnis causæ quæ ab ipſis rebus Dotis causâ citra æſtimationem datis profecta eſt.

X X X I.

Si prædiis ineſtimatis aliquid acceſſit, hoc ad compendium mulieris pertinet: ſi aliquid deceſſit mulieris damnum eſt. *l.* 10, § 1, *ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 34, AD SABIN.

Si igitur proprietati nudæ uſusfructus acceſſerit, plena proprietas hoc judicio reſtituenda erit. Et quidem, ut obſervat Paulus, Si proprietati nudæ in dotem datæ uſusfructus acceſſerit; incrementum videtur dotis, non alia dos: quemadmodum ſi quid alluvione acceſſiſſet. *l.* 4, *ff.* DE IURE DOTIUM.

X X X I I.

Neque ſolùm id quod rei dotali acceſſit, ſed & quod ab eâ re ſeparatum eſt, aut ex eâ re ſupereſt, venit hoc judicio reſtituendum. Hinc Alſenus: Vir in fundo dotali, uxoris rogatu, olivetum ſucciderat; hoc, ut novellum reponeret. Poſteà vir mortuus erat, & uxori dotem relegaverat. Ligna quæ ex oliveto exciſa eſſent, oportere mulieri reddi reſpondit. *l.* 8, *ff. de pact. dotal.* LIB. 3, DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

X X X I I I.

Venit etiam in hoc judicio reſtituenda cauſa rerum dotalium, quæ ex his rebus aut circa eas res nata eſt.

Et hoc maximè, ſi ante nuptias. Nam V. G. Si ſervo in dotem ante nuptias dato donatum aliquid vel legatum ante nuptias fuiſſet, ampliatur dos; ſicut ex fructibus fundi qui ante nuptias traditus eſt. *l.* 47, *ff. de Jur. dot.* JULIAN. LIB. 18, DIGEST.

Sed & ea cauſa quæ conſtante matrimonio nata eſt, venit hoc judicio reſtituenda. Hinc V. G. conſtante matrimonio, Si legato aut hereditate aliquid ſervo dotali obvenit, quod teſtator noluit (*e*) ad maritum pertinere; id Soluto Matrimonio reddendum eſt mulieri. *l.* 65, *d. tit.* POMPON. LIB. 5, AD Q. MUCIUM.

Hinc indiſtinctè ait Ulpianus: Si ſervi ſobolem ediderunt, mariti lucrum non eſt. *l.* 10, § 2, *d. tit.* LIB. 34, AD SABIN.

Enimverò Partum dotalium ancillarum, dotis eſſe portionem convenit. Ideòque fruſtrà paciſci virum ut inter uxorem & ſe partus communis ſit. *l.* 69, § 9, *ff. de Jur. dot.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Et generaliter quidquid propter rem dotalem ad virum pervenit (exceptis tamen, ut infrà dicemus, rerum dotalium fructibus) id judicio Dotis *reſtituere debet.*

Hinc in ſpecie in quâ fundus mulieri & alteri ſocio communis in dotem datus eſt, & ſocius egit cum marito Communi dividundo (*ſupra N.* 29) *ita ſubdit Tryphoninus:* Quòd ſi marito fundus ſuerit adjudicatus; pars utique data in dotem, dotalis manebit: divortio autem facto, ſequetur reſtitutionem, propter quam ad maritum pervenit etiam altera portio; ſcilicet ut recipiat tantum pretii nomine à muliere, quantum dedit ex condemnatione ſocio. Nec audiri debebit alteruter eam æquitatem recuſans, aut mulier in ſuſcipiendâ parte alterâ quoque, aut vir in reſtituendâ. Sed an conſtante matrimonio non ſola pars dotalis ſit quæ data fuit in dotem, ſed etiam altera portio, videamus? Iulianus de parte tantum dotali loquitur. Et ego dixi in Auditorio, illam ſolam dotalem eſſe. *l.* 78, § 4, *ff. de Jur. dot.* ¶ *quòd ſi marito.* TRYPHON. LIB. 11, DISPUT.

X X X I V.

Regula quam ſtatuimus, quidquid ex re aut propter rem dotalem vir conſecutus eſt, hoc judicio Dotis *reſtituendum venire, exceptionem patitur in fructibus conſtante matrimonio perceptis; de quibus infrà § ſeq.*

Obſervandum autem ea omnia quæ modò diximus Soluto *Matrimonio reſtituenda eſſe, tanquam acceſſoria rerum quæ inæſtimatæ in dotem datæ ſunt, eodem jure cenſeri ac ſi principaliter eſſent in dotem data; ſcilicet quoad illorum fructus, & quoad diligentiam circa illa præſtandam.*

Hinc Pomponius: In partem dotis reddendæ erit, id quod mulieri ex peculio ſervi reſtitui debebit. Et ideò dolum & culpam in eo peculio vel acquirendo vel conſervando maritus præſtare debet. Et fructus ex eo percepti, quomodo cujuſlibet rei dotalis, ad maritum pertinebunt. *l. fin.* POMPON. LIB. 20, EPISTOL.

§us. 4us.

De fructibus rerum quæ inæſtimatæ in dotem datæ ſunt.

Quæſtio Prima:

An & quomodo fructus rerum Dotalium in reſtitutionem veniant?

X X X V.

Intereſt quo tempore fructus rerum dotalium percepti ſint.

Enimverò Si fructus, conſtante matrimonio percepti ſint, dotis non erunt.

Si verò ante nuptias percepti fuerint, in dotem convertentur; niſi fortè aliquid inter maritum futurum, & deſtinatam uxorem convenit: tunc enim quaſi donatione factâ (*f*) fructus non redduntur. *l.* 7, § 1, *ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 31, AD SABIN.

X X X V I.

Cùm fructus conſtante matrimonio percepti, dotis non ſint; ſequitur quòd nec Soluto Matrimonio reſtituuntur. Scilicet Dotis fructum ad maritum pertinere debere æquitas ſuggerit. Cùm enim ipſe onera matrimonii ſubeat, æquum eſt eum etiam fructus percipere. *d. l.* 7.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Pro oneribus matrimonii, mariti lucro fructus totius dotis eſſe quos ipſe cepit: vel, ſi uxori capere donationis causâ permiſit, eum in quantum locupletior facta eſt, poſſe agere (*g*); maniſeſtiſſimi Juris eſt. *l.* 20, *Cod. de Jur. dot.*

Quomodo autem fructus, qui ad maritum pertinent, intelligi debeant, diſce ex eo quod de fœtibus docet Ulpianus. Sed fœtus dotalium pecorum ad maritum pertinent, quia fructibus computantur: ſic tamen ut ſuppleri proprietatem priùs oporteat; &, ſummiſſis in locum mortuorum capitum ex adgnatis, reſiduum in fructum maritus habeat; quia fructus dotis ad eum pertineat. *l.* 10, § 3, *ff. de Jur. dot.* LIB. 34, AD SABIN.

(*a*) Hoc caſu partem fundi ſibi in dotem datam, citra culpam habere deſiit maritus: non poteſt igitur hujus eſſe debitor, Soluto Matrimonio. Sed cùm in vicem ejus pretium acceperit, hujus pretii debitor erit.

(*b*) Vitioſa conſtructio. Rectiùs *Pretii portio quo diſtractus eſt.*

(*c*) Annuâ, bimâ trimâ die, ut vid. ſupra N. 16.

(*d*) Vid. infrà N. 41, 42, & 47.

(*e*) Id eſt, niſi teſtator ſpecialiter ſignificaverit ſe contemplatione mariti relinquere.

(*f*) Quæ licita eſt, cùm fiat ante matrimonium.

(*g*) *Condictione ex injuſtâ causâ;* cùm eatenus donatio ſit illicita.

XXXVI.

X X X V I I.

Cùm fructus rerum dotalium, conſtante matrimonio, percepti, pro oneribus matrimonii marito tribuantur: hinc ſequitur dotis fructus & uſuras ita demùm ad maritum pertinere debere, ſi onera matrimonii ſuſtinuit.

Hàc ratione nititur diſtinctio Scævolæ in ſpecie ſequenti. Si inter maritum & ſocerum (*a*) id actum eſſet, vel tacito intellectu, ut onus exhibendæ uxoris ad maritum rediret, præſtante patre dotis uſuras; nullam actionem ſuperfore, ad recipiendum quod negetur conſumptum (*b*). Quòd ſi pater puellæ exhibitionem mandaſſe ſe doceat, actionem Mandati competere (*c*). *l.* 60, § 3, *ff. Mandati* SCÆVOLA, LIB. I, RESPONS.

X X X V I I I.

Denique cùm fructus rerum dotalium pro oneribus matrimonii marito tribuantur; hinc fructus extremi anni lucratur pro ratâ temporis quo hoc anno ſtetit matrimonium.

At De diviſione anni ejus quo divortium factum eſt, quæritur; ex die matrimonii, an ex die traditi marito fundi maritus ſibi computet tempus? Et utique in fructibus à viro retinendis, neque dies dotis conſtitutæ, neque nuptiarum, obſervabitur; ſed quo primùm dotale prædium conſtitutum eſt; ideſt, traditâ poſſeſſione (*d*). *l.* 5, ULP. LIB. 30, AD SABIN.

Tamen Si ante nuptias fundus traditus eſt: ex die nuptiarum ad eumdem diem ſequentis anni computandus annus eſt. Idem in cæteris annis ſervatur, donec divortium fiat. Nam ſi ante nuptias traditus ſit, & fructus indè percepti; hi reſtituendi ſunt quandoque divortio facto, quaſi dotis facti. *l.* 6, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Jam quæritur quomodo hæc contributio fiat, & quinam fructus in contributionem veniant? Papinianus autem libro 11 Quæſtionum, Divortio facto, fructus dividi ait non ex die locationis, ſed habitâ ratione præcedentis temporis quo mulier in matrimonio fuit. Neque enim ſi vindemiæ tempore fundus in dotem datus ſit, eumque vir ex Kalendis Novembribus primis fruendum locaverit; menſis Januarii ſupremâ die, facto divortio, retinere virum & vindemiæ fructus, & ejus anni quo divortium factum eſt quartam partem mercedis, æquum eſt. Alioquin ſi coactis vindemiis, alterâ die divortium intercedat; fructus integros retinebit. Itaque ſi fine menſis Januarii divortium fiat, & quatuor menſibus matrimonium ſteterit; vindemiæ fructus & quarta portio mercedis inſtantis anni confundi debebunt, ut ex eâ pecuniâ tertia portio viro relinquatur. *l.* 7, § 1 ULP. LIB. 31, AD SABIN.

È contrario quoque idem obſervandum eſt. Nam ſi mulier perceptâ vindemiâ ſtatim fundum viro in dotem dederit; & vir ex Kalendis Martiis eumdem locaverit, & Kalendis Aprilibus primis divortium fuerit ſecutum; non ſolùm partem duodecimam mercedis, ſed pro modo temporis omnium menſium quo dotale prædium fuit (*e*), ex mercede quæ debebitur portionem retinebit. *d. l.* 7, § 2.

Item ſi meſſes ejus anni quo divortium factum eſt, colonum ex formâ locationis ſequantur; ante vindemiam, Soluto Matrimonio, nihilominùs pecunia meſſium (*f*) in computationem cum ſpe futuræ vindemiæ veniet. *d. l.* 7, § 3.

Aparet igitur ex his; illos fructus quos mulier percèpit antequàm nuberet, non debere in contributionem venire. *d. l.* 7, § 4.

X X X I X.

Hæc autem quæ dicimus, obtinent in cujuſcumque rei fructibus. Nam Non ſolùm de fundo, ſed etiam de pecore idem dicemus; ut lana ovium, fœtuſque pecorum præſtaretur. Quare enim ſi maritus propè partum odes doti acceperit, item proximas tonſuræ; poſt partum & tonſas oves protinùs divortio facto, nihil reddat? Nam & hic fructuum * toto tempore quo curantur, non quo percipiuntur, rationem accipere debemus. *d. l.* 7, § 9. * *Florent.* fructùs.

In ſervo quoque anni ratio habetur ſi in annum fortè operæ ejus locatæ ſunt; ut præteriti temporis ad maritum, poſt divortium autem ad mulierem, operæ pertineant. *d. l.* 7, § 10.

De penſionibus quoque prædiorum urbanorum, idem eſt quod in fructibus ruſticorum. *d. l.* 7, § 11.

X L.

Item Quod in anno dicitur, poteſt dici & in ſex menſibus; ſi bis in anno fructus capientur, ut eſt in locis irriguis. *d. l.* 7, § 6.

Et in pluribus annis idem dici poteſt, ut in ſylvâ cæduâ. *d. l.* 7, § 7.

Item ſi locatio agri talis ſit, ut ſuper annuam mercedem quinquennio quoque aliquid amplius præſtaretur. In eo enim quod amplius eſt, tempus ad quinquennium computamus. *d. l.* 7, § 8.

X L I.

Antequàm autem fructus ita inter virum & uxorem dividantur; impenſæ in eos fructus factæ præcipi debent, ab eo conjuge qui has fecit.

Enimverò Fructus eos eſſe conſtat, qui deductâ impenſâ ſupererunt: quod Scævola & ad mariti & ad mulieris impenſas refert. Nam ſi mulier pridie vindemias doti dedit, mox ſublatis à marito vindemiis divortit; non putat ei undecim duntaxat menſium fructus reſtitui, ſed & impenſas quæ antequàm portiones fructuum fiant, deducendæ ſunt. Igitur ſi & maritus aliquid impendit in eumdem annum, utriuſque impenſæ concurrent: ita & ſi impenſarum à muliere factarum ratio habeatur quum plurimis annis in matrimonio fuit, neceſſe eſt (*g*) primi anni computari temporis quod fit ante datum prædium. *d. l.* 7.

Impendi autem fructuum percipiendorum causâ Pomponius ait, quod in arando ſerendoque agro impenſum eſt; quodque in tutelam ædificiorum, ægrum-ve ſervum curandum: ſcilicet ſi ex ædificio vel ſervo fructus aliqui percipiebantur. Sed hæ impenſæ non petentur, quum maritus fructum totum anni retinet: quia ex fructibus, priùs impenſis ſatisfaciendum eſt.

Planè ſi novam villam neceſſariò extruxit, vel veterem totam ſine culpâ ſuâ collapſam reſtituerit; erit ejus impenſæ Petitio: ſimili modo, & ſi paſtina inſtituit. Hæ enim impenſæ aut in res neceſſarias aut utiles cedunt, pariuntque marito actionem (*h*). *d. l.* 7, § 16.

Circa has fructuum impenſas nota: Quod in ſementem erogatur, ſi non reſponderint meſſes, ex vindemiâ deducetur: quia totius anni unus fructus eſt. *l.* 8, § 1, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

X L I I.

Ex his quæ diximus ſequitur quòd Interdum marito de fructibus à muliere cavetur; & nihil retinet, ſi fructibus ſtantibus fundum mulier recipiet. Interdum retinebit tantùm maritus, & nihil reſtituet; id eſt, ſi non plus erit, quàm pro portione eum retinere oportet.

Interdum verò & reddet, ſi plus percepit quàm eum retinere oportet. Eadem conditio erit etiam, ſi cum ſocero vel cum herede alterutrius De Dote agatur. *d. l.* 7, § 15.

(*a*) Patrem mulieris.

(*b*) Id eſt: etſi non omnem quantitatem uſurarum in onera matrimonii impenderit, non tamen ſuperfluum ſocer repetere poterit. Nam cùm vir ſuo nomine onera matrimonii ſuſtineret, fructus adeoque uſuræ dotis quæ vice fructuum ſunt, ad ipſum permeant.

(*c*) Scilicet ad repetendum ſuperfluum quod vir ex uſuris perceperat. Cùm enim vir non ſuo nomine, ſed ut procurator ſoceri ſui onera matrimonii ſuſtineret; ad ipſum uſuræ dotis, quæ vice fructuum ſunt, non pertinent.

(*d*) Id eſt, ex quo conſtante matrimonio, traditus eſt.

(*e*) Scilicet ex quo conſtante matrimonio, traditum eſt.

(*f*) Id eſt, penſio pro meſſibus debita.

(*g*) *Neceſſe eſt* computari impenſas quas mulier ante datum in dotem prædium fecerat in fructus primi anni. Præcipiet autem mulier eas impenſas ex fructibus ſupremi anni, qui ſunt vice fructuum primi anni quos maritus conſumpſit. Ita Gloſſa.

(*h*) Vid. Tit. *de Impenſ. in res dotal.* lib. ſeq.

XLIII.

Quemadmodum autem pro oneribus matrimonii vir retinet fructus rerum dotalium, pro ratâ temporis quo ſtetit matrimonium : ita in ſpecie ſequenti, etiam poſt divortium eos ad maritum pertinere putabat Labeo pro ratâ temporis quo mulier in morâ fuiſſet. In quo à Javoleno reprehenditur. Nimirùm finge mulierem, quæ ſundum communem cum viro habebat, eum ipſi in dotem dediſſe hâc lege ut mulier, Soluto Matrimonio, totum ſundum reciperet, reddito priùs pretio portionis quam vir in eo habebat. Eo caſu Si per mulierem mora fieret quominùs æſtimationem partis fundi viro ſolveret & fundum reciperet, quum hoc pactum erat; fructus interim perceptos ad virum pertinere ait Labeo. *Javolenus :* Puto potiùs pro portione fructus virum habiturum, reliquos mulieri reſtiturum: quo Jure utimur. *l. fin.* § 1, *ff. de Fund. dot.* JAVOLENUS LIB. 6, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Quæſtio Altera :

Quæ res in fructu rerum dotalium computentur.

Vidimus quid obtineat circa fructus rerum dotalium. De quibuſdam autem rebus hâc in re dubitatur, an in fructu ſint.

XLIV.

Et 1°. quæritur de Arboribus.

Hâc de re ita Ulpianus : Si Fundum viro uxor in dotem dederit, iſque indè arbores deciderit; ſi hæ fructus intelliguntur, pro portione anni debent reſtitui. Puto autem, ſi arbores cæduæ fuerunt vel cremiales (*a*); dici oportet in fructum cedere; ſi minùs, quaſi deteriorem fundum fecerit maritus, tenebitur. Sed & ſi vi tempeſtatis ceciderunt, dici oportet pretium earum reſtituendum mulieri, nec in fructum cedere; non magis quàm ſi theſaurus fuerit inventus. In fructum enim non computabitur, ſed pars ejus dimidia reſtituetur (*b*) quaſi in alieno inventi. *d. l.* 7, § 12.

XLV.

2°, *Similis dubitatio eſſe poteſt circa lapides qui in fundo dotali cæduntur.*

De his idem Ulpianus : Si vir in fundo mulieris dotali lapidicinas marmoreas invenerit, & fundum fructuoſiorem fecerit; marmor quod cæſum neque exportatum, eſt mariti (*c*) & impenſa non eſt ei præſtanda; quia nec in fructu eſt marmor: niſi tale ſi ut lapis ibi renaſcatur; quales ſunt in Galliâ, ſunt & in Aſiâ. *d. l.* 7, § 13.

De lapidicinis in fundo dotali inſtitutis, ita etiam Javolenus : Vir in fundo dotali lapidicinas marmoreas aperuerat. Divortio facto quæritur, marmor quod cæſum neque exportatum eſſet, cujus eſſet? Et impenſam in lapidicinas factam, mulier an vir præſtare deberet? Labeo, marmor viri eſſe ait (*d*). Cæterùm viro negat quicquam præſtandum eſſe à muliere, quia nec neceſſaria ea impenſa eſſet, & fundus deterior eſſet factus. Ego non tantùm neceſſarias, ſed etiam utiles impenſas præſtandas à muliere exiſtimo; nec puto fundum deteriorem eſſe, ſi tales ſunt lapidicinæ in quibus lapis creſcere poſſit. *l.* 18, *ff. de Fund. dot.* JAVOLEN. LIB. 6, EX POSTER. LABEONIS.

Maximè autem intelligetur lapis in fructu eſſe, ſi ad hunc uſum fundus, quum in dotem conſtitutus eſt, jam paratus erat. Unde Paulus : Si fundus in dotem datus ſit in quo lapis cæditur, lapidicinarum commodum ad maritum pertinere conſtat : quia palàm fit eo animo dediſſe mulierem fundum ut iſte fructus ad maritum pertineat, niſi ſi contrariam voluntatem in dote dandâ declaraverit mulier. *l.* 8, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

XLVI.

3°. Sed ſi creti-fodinæ, argenti-fodinæ vel auri, vel cujus alterius materiæ ſint, vel arenæ; utique in fructu habebuntur (*e*). *l.* 7, § 14, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

XLVII.

4°. *Vice etiam fructuum ſunt uſuræ nominis in dotem dati.*

Hinc Papinianus : Mulier pecuniam ſibi debitam à Seio cum uſuris futuri temporis in dote promittendâ demonſtravit. Easquoque dotis portionem eſſe, quarum dies poſt nuptias ceſſit, rationis [non (*f*)] eſt. *l.* 69, §. 1, *ff. de Jur. dot.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

§^{us}. 5us.

De cautionibus interponendis circa ſpecies inæſtimatas in dotem datas.

XLVIII.

Maritum in reddendâ dote, de dolo malo & culpâ cavere oportet (*g*). *l.* 25, § 1, PAUL. LIB. 36, AD ED.

Interdum etiam viro reſtituenti cavendum eſt. Nam V. G. Si vir in quinquennium locaverit fundum; & poſt primum fortè annum divortium intervenerit : Sabinus ait, non aliàs fundum mulieri reddi oportere, quàm ſi caverit, SI QUID præter unius anni locationem maritus damnatus ſit, id à ſe præſtatum (*h*) iri. Sed & mulieri cavendum, QUIDQUID præter primum annum ex locatione vir conſecutus fuerit, ſe ei reſtituturum (*i*) *d. l.* 25, § 4.

Item Quum mulier de dotis repetitione poſt Solutum Matrimonium agit, cavere debet marito qui ædium nomine damni infecti cavit, ſi velit eam recipere ; ut periculum mariti amoveat. *l.* 55, PAUL. LIB. 5, AD PLAUTIUM.

XLIX.

Hæ cautiones interponuntur in reſtitutione rerum dotalium.

Eſt & cautio quæ circa ſpecies dotales interdum interponitur, quum non reſtituuntur; putà, quum caſu amiſſæ ſunt. V. G. Si qui dotalium ſervorum in fugâ erunt, cavere debebit maritus ſe eos viri boni arbitratu perſecuturum & reſtituturum. *ſup. d. l.* 25, § 3.

§^{us}. 6us.

De reſtitutione uſusfructûs in dotem dati.

L.

Si uſusfructus fundi cujus proprietatem mulier non habebat, dotis nomine mihi à domino proprietatis detur; difficultas erit poſt divortium, circa reddendum jus mulieri: quoniam diximus, uſumfructum à fructuario

(*a*) Ita Haloander rectè legit à cremando (*Bois de chauffage*). Vulgò gremiales.

(*b*) Alteram dimidiam jure inventionis retinebit.

(*c*) Valde placet emendatio Ant. Fabri qui lib. 1, Conject. 8, legit; *non eſt mariti, & impenſa eſt ei præſtanda.* Hæc lectio congruit cum his quæ præcedunt & ſequuntur. Ideo enim marmor non eſt mariti *quia* (ut ſtatim ſubjicitur) *nec in fructu eſt marmor*; vir autem ex eo quod ex re dotali profectum eſt, nil præter fructus retinere poteſt. Ideo autem impenſa ei reſtituenda, quia (ut ſuprà modò dictum eſt) vir in aperiendâ hâc marmoris fodinâ, *fundum fructuoſiorem fecit.* Marmor quod indè extrahitur, plus emolumenti affert quàm ſi ea pars fundi in ſuâ agri naturâ relicta eſſet; debet igitur mulier reſtituere impenſam, cùm in rem ejus verſa ſit. Duarenus cenſet lectionem retinendam, putatque marmor tanquam fructum ſemper viro acquiri ſive renaſcatur ſive non; impenſam autem non eſſe ei à muliere præſtandam, *quia nec in fructu eſt marmor*, id eſt ut putat quia non pergit eſſe in fructu, quia cùm illud vir ſemel exhauſerit nullum inde fructum poſt divortium mulier latura eſt; refundere autem impenſas mulier deberet ſi plurimum marmor ſupereſſet extrahendum.

(*d*) In ſuperiori lege, marmor juxta emendationem Antonii Fabri quam æquondam putamus, non eſt mariti; quia non erat ea lapidicina in quâ lapis renaſcitur. In hâc autem lege 18, marmor eſt mariti; quia agitur de lapidicinâ in quâ marmor renaſcitur, adeòque eſt in fructu.

(*e*) Scilicet ſi ad hoc fundus erat deſtinatus, quum in dotem datus eſt.

(*f*) Hanc negationem addendam rectè cenſet Cujacius, & ratio hoc expoſtulat. Nam ſi ut portio dotis reddendæ eſſent uſuræ, quid haberet vir in vicem onerum matrimonii?

(*g*) Scilicet nil ſe feciſſe, quo dos minor aut deterior foret.

(*h*) Cujacius obſervat hoc intelligendum de caſu quo mulier expelleret colonum; neque enim ei ſtare mulier tenetur. Cavebit igitur mulier, ſe (niſi patiatur colonum reliquo conductionis tempore frui) tantum præſtaturam marito, quanti ob eam rem maritus actione *Ex conducto* tenebitur quòd frui colono non licebit.

(*i*) Enimverò ad penſiones reliquorum annorum, ipſi marito qui contraxit actio adverſùs colonum competit, ſed quod eo nomine conſequetur, debet reſtituere mulieri.

cedi non poſſe, niſi domino proprietatis; &, ſi extraneo cedatur, id eſt ei qui proprietatem non habeat, nihil ad eum tranſire, ſed ad dominum proprietatis reverſurum uſumfructum. Quidam ergo remedii loco rectè putaverunt introducendum, ut vel locet hunc uſumfructum mulieri maritus, vel vendat nummo uno; & ipſum quidem jus remaneat penès maritum, perceptio verò fructuum ad mulierem pertineat. *l.* 66, *ff. de Jure dot.* POMPON. LIB. 8, Q. MUCIUM.

L I.

Eo autem caſu quo mulier proprietatem habebat, difficultas etiam poteſt occurrere ſi eam vel viro vel alii alienavit. De his caſibus ita Tryphoninus: Uxor viro uſumfructum dotis nomine dedit: manente matrimonio, eidem fundum vendidit. Quæſitum eſt divortio facto, quid dotis nomine recuperare debeat? Dixi; Referre quanti fundus væniſſet. Nam ſi nudæ proprietatis æſtimatio facta fuiſſet, mulier Dotis judicio pretium uſusfructûs recuperare debet.

Quid ergo eſt, ſi vir ante litem conteſtatam mortuus fuiſſet? Heredes ejus nihil præſtituros. Nam etſi quilibet alius emptor proprietatis extitiſſet, heres viri nihil mulieri præſtaret; ſcilicet uſufructu reverſo ad proprietatem. Cæterùm ſi fundus totus væniſſet quanti debet vænire non detracto uſufructu; intelligi, mulierem dotem, manente matrimonio, recepiſſe. *l.* 78, § 3, *ff. de Jure dot.* TRYPONIN LIB. 11, DISPUTAT.

L I I.

Circa reſtitutionem uſusfructûs, plures caſus complectitur Marcellus, qui ait: Uſufructu in dotem dato, ſi divortium intervenerit; nec proprietas rei apud maritum vel mulierem ſit, eam dotis eſſe reſtitutionem, ut maritus caveat QUANDIU vixerit paſſurum ſe utifrui mulierem heredemque ejus. Quod an verum ſit circa adjectionem heredis, dubito. Intereſt, quemadmodum ſit uſusfructus in dotem datus. Si, quum haberet mulier fructum, viro cujus erat proprietas fundi uſumfructum ceſſit; nihil mulier heredi ſuo relinquet. Debebatur enim ei uſusfructus, qui ad heredem non ſolet tranſire. Quòd ſi fundi ſui fructum mulier viro ceſſit, reſtitui is à viro debet: cum proprietate enim ad heredem ejus tranſiſſet, ſi vir in reddendo eo non feciſſet moram. Si verò alienata ſit proprietas; aut aliquis fundi ſui uſumfructum, mulieris juſſu, viro ejus dederit in dotem; inſpiciendum eſt primùm, quemadmodum poſſit mulieri reſtitui. Poteſt autem vel cautionibus interpoſitis; ut, ſicut poteſt (*a*), vir jure ſuo cedat mulieri, fruique eam patiatur: vel, ſi ſe accomodavit (*b*) dominus proprietatis, volente eo mulieri conſtituatur uſusfructus. Nam aut fructum fundi ille (*c*) mulieri poterit cedere, aut aliquid videlicèt pro eo (ut inter eos actum fuerit) date. Nam & finge hoc ipſum mulierem poſſe proprietatis domino vendere: quo caſu non iniquè etiam mulieris herede agente, vir facere cogetur (*d*). Quippe ſi moram non feciſſet, pretium fructûs mulier heredi ſuo reliquiſſet. Quòd ſi facultatem uſusfructûs vendendi proprietatis domino mulier non habuerit (*e*) patientiam quam percipiendi fructus præſtare ipſi debuit, etiam heredi ejus præſtet. *l.* 57, MARCEL. LIB. 7, DIGEST.

L I I I.

Si uſusfructus in dotem datus ſit, videamus utrùm fructus reddendi ſunt necne? Et Celſus libro 10 Digeſtorum ait, Intereſſe quid acti ſit: &, niſi appareat aliud actum, putare ſe jus ipſum in dote eſſe (*f*), non etiam fructus qui percipiuntur (*g*). *l.* 7, § 1, *ff. de Jure dot.* ULP. LIB. 31, AD SABIN.

ARTICULUS III.

Quid veniat reſtituendum, Soluto Matrimonio; quum vir ſocer-ve ſpecies æſtimatas accepit.

L I V.

Quum vir ſocer-ve ſpecies æſtimatas in dotem accepit; ſolum pretium quo æſtimatæ ſunt, in actione De Dote *reſtituendum venit, necnon uſuræ ex morâ.*

Hinc Alexander: Quotiens res æſtimatæ in dotem dantur: maritus dominium conſecutus, ſummæ velut pretii debitor efficitur. Si itaque non convenit ut, Soluto Matrimonio, reſtituerentur, & jure æſtimatæ ſunt; retinebit eas, ſi pecuniam tibi offerat. *l.* 5, *Cod. de Jur. dot.*

Lucrum igitur & periculum circa eas res maritum ſpectat.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Cùm dotem te æſtimatam accepiſſe profitearis; apparet, Jure communi, per pactum quod doti inſertum eſt, formato contractu, Ex empto actionem eſſe. Quis enim dubitet æſtimationem à te mulieri deberi; cùm periculo tuo res deteriores fiant, vel augmenta lucro tuo recipiantur? *l.* 10, *Cod. d. tit.*

Et hoc obtinet, etiamſi ipſius mulieris uſu deteriores res fierent. Nam Æſtimatæ res, uſu etiam mulieris, periculo mariti deteriores efficiuntur. *l.* 51, HERMOGEN. LIB. 2, JURIS EPITOMARUM.

Hinc Papinianus: In dotem rebus æſtimatis, & traditis; quamvis eas mulier in uſu habet, viri dominium factum videretur. *l.* 69, § 8, *ff. de Jur. dot.* LIB. 4, RESPONS.

Igitur Plerumque intereſt viri, res non eſſe æſtimatas; idcircò ne periculum rerum ad eum pertineat: maximè ſi animalia in dotem acceperit, vel veſtem quâ mulier utitur. Evenit enim ſi æſtimata ſint, & ea mulier adtrivit, ut nihilominùs maritus æſtimationem eorum præſtet. Quoties igitur non æſtimatæ res in dotem dantur; & meliores & deteriores mulieri fiunt. *l.* 10, *ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 34, AD SABIN.

L V.

Diximus virum qui rem æſtimatam in dotem accepit; pretium quo æſtimata eſt, Soluto Matrimonio, Dotis *judicio reſtituere teneri. Hoc ita, niſi ipſi evicta ſit ex causâ exiſtente tempore contractûs: eo enim caſu exceptione ſe tuebitur, etiamſi non ipſa mulier quæ* De Dote *agit rem doti dediſſet.*

Ita in ſpecie ſequenti: Fundus æſtimatus in dotem datus, à creditore antecedente ex causâ pignoris ablatus eſt, Quæſitum eſt an mulier, ſi æſtimationem dotis repetat, exceptione ſummovenda ſit? ait enim ſe proptereà non teneri, quòd pater ejus dotem pro ſe dedit; cui heres non extiterit. Paulus reſpondit; Prædio evicto ſine dolo & culpâ viri, pretium petenti mulieri Doli mali exceptionem obeſſe: conſequi enim eam pretium fundi evicti, evidens iniquitas eſt: cùm dolus patris ipſi nocere (*h*) debeat. *l.* 49, § 1, PAUL. LIB. 7, RESPONS.

L V I.

Circa caſum autem quo res æſtimata in dotem data evicta fuit, valdè obſervandum quod docet Ulpianus: Quotiens res æſtimata in dotem datur; evictâ eâ, virum Ex empto contra uxorem agere; & quidquid eo nomine fuerit conſecutus, Dotis actione, Soluto Matrimonio, ei præſtare oportet. Quare & ſi duplum fortè ad virum pervenerit, id quoque ad mulierem redigetur. Quæ ſententia habet æquitatem: quia non ſimplex venditio

(*a*) Quum mulier fundum ſuum cujus uſumfructum viro in dotem dedit, poſteà alienavit, vir, ſoluto matrimonio, non poteſt propriè reſtituere uſumfructum mulieri quæ fundi domina eſſe deſiit: nam jus uſusfructus, utpotè perſonale, non poteſt extraneo cedi: verùm poteſt per æquipollens, uſumfructum cedere & reſtituere mulieri: ſcilicet, ut ipſe jus ipſum uſusfructûs retineat, caveat autem, ut quandiu ipſe vivet, mulier fructus fundi percipiat, & quidem tam ipſa quam heres ejus, ut infrà dicetur.

(*b*) Id eſt ſe interpoſuerit, negotio acceſſerit.

(*c*) Dominus proprietatis: ſcilicet vir cedet in Jure ſuo uſufructu, quo per hanc ceſſionem proprietati conſolidato, dominus proprietatis qui volens huic negotio acceſſit, uſumfructum mulieri conſtituet, aut ſi malit dominus uſumfructum redimere, aliquid pro eo mulieri dabit.

(*d*) Id eſt, cogetur vir uſufructu ſuo cedere; ut heres mulieris accipiat à domino proprietatis pretium uſusfructûs, qui per hanc ceſſionem ad dominum reverteretur.

(*e*) Quia dominus non vult redimere uſumfructum, nec ſe huic negotio interponere.

(*f*) Et proindè ſolum reſtitui debere.

(*g*) Nec dicas fructus qui ex fundo percipiuntur, eſſe fructus ipſius fundi, non verò fructus juris uſusfructûs quod in dotem datum eſt. Nam ſunt vice fructuum qui ex hoc uſusfructûs jure naſcuntur.

(*h*) Dolus patris ei nocet, quia facit eam indotatam. Sed & ipſa mulier dolo facit, quum petit à viro pretium fundi quem habere ei non licet; quippe bona fides non patitur ut vir pretio & re careat.

ſit, ſed dotis cauſâ (a); nec debeat maritus lucrari ex damno mulieris. Sufficit enim maritum indemnem præſtari, non etiam lucrum ſentire. *l.* 16, *ff. de Jur. dot.* LIB. 34, AD SABIN.

Obiter notandum, quòd Non ſolùm ſi eſtimatus fundus, ſed etiam ſi non æſtimatus in dotem datus eſt; & aliàs, quum neceſſe non habeat mulier duplum promittere, promiſit: quia ipſe fundus eſt in dote, quodcumque propter eum conſecutus fuerit à muliere maritus, quandoque reſtituet mulieri De Dote agenti. *l.* 52, *ff. de Jur. dot.* MARCIAN. LIB. 3, REGUL.

L V I I.

Cùm hæc venditio dotis cauſâ fiat; hinc etiam eſt quòd Si in dote dandâ circumventus ſit alteruter (b), etiam majori annis viginti quinque ſuccurrendum eſt: QUIA BONO ET ÆQUO NON CONVENIAT, AUT LUCRARI ALIQUEM CUM DAMNO ALTERIUS, AUT DAMNUM SENTIRE PER ALTERIUS LUCRUM. *l.* 6, § 2, *d. tit.* POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

Pariter Ulpianus: Si mulier ſe dicat circumventam minoris rem æſtimaſſe, ut putà ſervum: ſiquidem circum in hoc venta eſt quòd ſervum dedit, non tantùm in hoc quòd minoris æſtimavit; in eo acturam ut ſervus ſibi reſtituatur. Enimverò ſi in æſtimationis modo circumventa eſt; erit arbitrium mariti utrùm juſtam æſtimationem, an potiùs ſervum præſtet. Et hæc, ſi ſervus vivit. Quòd ſi deceſſit; Marcellus ait, magis æſtimationem præſtandam: ſed non juſtam, ſed eam quæ facta eſt; quia boni conſulere (c) mulier debet, quòd fuit æſtimatus: cæterùm (d) ſi ſimpliciter dediſſet; procul dubio periculo ejus moreretur, non mariti. Idemque & in minore circumventâ Marcellus probat. Planè ſi emptorem habuit mulier juſti pretii; tunc dicendum juſtam æſtimationem præſtandam: idque duntaxat uxori minori annis præſtandum, Marcellus ſcribit. Scævola autem in marito notat; Si dolus ejus adfuit, juſtam æſtimationem præſtandam (e). Et puto verius quod Scævola ait. *l.* 12, § 1, *ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 34, AD SABIN.

L V I I I.

Quæcumque hactenùs diximus circa id quod in hoc judicium venit quum res æſtimata in dotem data eſt; tunc demùm obtinent quum res eo animo æſtimata eſt ut vir, Soluto Matrimonio, non rem ſed pretium deberet.

Aliud eſt, ſi æſtimatio in hoc tantùm facta ſit ut conſtet de pretio rei; & quantum hujus rei nomine reſtituendum ſit; ſi culpâ viri interierit aut deterior facta ſit.

De tali ſpecie reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Si inter virum & uxorem pactum ſit interpoſitum; ut, ſi matrimonium intra quinquennii fortè tempora quoquo modo eſſet diſſolutum, ſpecies æſtimatæ doti datæ pretiis quibus æſtimatæ ſunt redderentur; manifeſtum eſt non pretia ſpecierum dari, ſed ipſas ſpecies debere reſtitui; cùm in placitis ſpecierum reddendarum, idcircò pretiorum nomen videatur annexum, ne, ſi ſpecies aliqua deminuta fuiſſet aut perdita (f) alio pretio quàm quo taxata fuerat, repoſceretur. *l.* 21, *Cod. de Jur. dot.*

Hoc igitur caſu quo res quæ æſtimatæ ſunt in ſpecie reddendas convenit, eadem, hoc judicio, reſtituenda venient quæ reſtituenda venire diximus Articulo præcedenti, quum res inæſtimatæ in dotem datæ ſunt.

L I X.

Idem obtinet, etiamſi ab initio æſtimatio venditionis animo facta ſit; ſi poſteà convenit ut res in ſpecie redderentur.

Hinc Scævola: Æſtimatis rebus in dotem datis, pactum interceſſit, ut ex quâcumque cauſâ dos reddi deberet, ipſæ res reſtituerentur; habitâ ratione augmenti & deminutionis viri boni arbitratu: quæ verò non extarent, ab initio æſtimatio earum. Quæſitum eſt, quum res quædam quas maritus vendiderat, extarent; an ſecundùm pactum, & hæc ad mulierem pertinerent? Reſpondi; Res quæ extant, ſi neque volente neque ratum habente muliere væniſſent, perindè reddendas atque ſi nulla æſtimatio interveniſſet. *l.* 50, LIB. 2, RESPONS.

Cauſa igitur ex his rebus nata eo caſu reſtituenda eſt, perindè atque ſi inæſtimatæ in dotem datæ eſſent.

Hinc Severus & Antoninus: Dubium non eſt, poſt æſtimationem dotis pactione vel ſtipulatione interpoſitâ, ut, ſi ipſæ res, diſſoluto matrimonio, extarent, uxori reddantur; & ancillas cum partu Ex ſtipulatu judicio reſtitui oportere. *l.* 1, *Cod h. tit.*

Hoc tamen accipe de eâ cauſâ quæ poſt conventionem nata eſt. De eâ enim quæ antè nata eſt, ita definit Javolenus ex Labeone Mancipia in dotem æſtimata accepiſti. Pactum conventum deindè factum eſt, ut, divortio facto, tantidem æſtimata redderes; nec de partu dotalium ancillarum mentio facta eſt. Manebit, inquit Labeo, partus tuus; quia is pro periculo (g) mancipiorum penès te eſſe deberet. *l.* 66, § 3, JAVOLEN. LIB. 6, EX POSTERIORIB. LABEONIS.

Similiter Pomponius: Si mancipia in dotem æſtimata accepiſti, & pactum conventum factum eſt ut tantidem æſtimata, divortio facto, redderes; manere partum eorum apud te Labeo ait, quia & mancipia tuo periculo fuerint. *l.* 18, *ff. de Jur. dot.* POMPON. LIB. 14, AD SABIN.

L X.

Hactenùs de caſu quo ſimpliciter convenit ut res, quamvis æſtimatæ, in ſpecie redderentur. Quòd Si res in dotem datæ fuerint, quamvis æſtimatæ, verùm convenerit ut aut æſtimatio aut res præſtentur; ſi quidem fuerit adjectum utrum mulier velit, ipſa eliget utrùm malit petere rem an æſtimationem. Verùm ſi ita fuerit adjectum, utrum maritus velit; ipſius erit electio: aut, ſi nihil de electione adjiciatur, electionem habebit maritus utrùm malit res offerre an pretium earum. Nam & quum illa aut illa res promittitur, Rei electio eſt utram præſtet. Sed ſi res non extet, æſtimationem omnimodo maritus præſtabit (h). *l.* 10, § *fin. ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 34, AD SABIN.

Sanè & deteriorem factam reddere poterit. *l.* 11, *d. tit.* PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

ARTICULUS V.

Quando vir ſocer-ve Dotem accepiſſe videantur.

L X I.

Vidimus præcedentibus Articulis quid judicio Dotis *reſtituendum veniret quum vir ſocer-ve res in dotem accepit. Sciendum autem quando eas accepiſſe videatur.*

Accepiſſe videtur, non ſolùm ſi ipſi, ſed & ſi ejus juſſu alteri datæ ſunt. Igitur Etiamſi alii, juſſu mariti, dos detur; nihilominùs maritus De Dote obligatur. *l.* 19, *ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 34, AD SABIN.

Hinc Si mulier ita dotem promiſerit; DECEM TIBI AUT TITIO DOTI ERUNT; hoc caſu dici poteſt vel Titio dari poſſe: ſed De Dote virum teneri, quemadmodum ſi Titio juſſiſſet dari. Nec mirum; cùm etiam promiſſura viro dotem, poſſit delegante eo alteri promittere: etſi dici ſolet, alii quàm marito dotis nomine mulierem non poſſe obligari. His enim caſibus viro dos quæritur. Non enim exiſtimabimus illam ita promiſiſſe, quum vel

(a) Senſus eſt: Etſi, quum res æſtimatæ in dotem dantur, vera ac propriè dicta emptio contrahatur, tamen, quia ob cauſam dotis contrahatur, hæc emptio-venditio non eſt ſimplex venditio, & quædam in eâ ſingulari Jure obſervantur. Cujac. Obſerv. XVII, 1.

(b) Quamvis in cæteris venditionibus ſoli emptori circa pretium decepto, & quidem ob eam ſolam læſionem quæ dimidiam juſti pretii excedit, ſubvenitur. ut vid. ſupra lib. 18, Tit. de *Reſcind. vendit.* N. 16, & 17.

(c) *Se ſçavoir bon gré.*

(d) Id eſt, alioquin.

(e) Tam majori quam minori.

(f) Culpâ mariti, vel poſt moram.

(g) Quod te ſpectavit ante conventionem.

(h) In alternativis obligationibus, ſi una res non extat, altera debetur. Vid. infrà lib. 46, Tit. *de Solutionib.*

de Titii nuptiis cogitaret (a). *l.* 59, *ff. de Jur. dot.* MARCEL. LIB. 7, DIGEST.

L X I I.

Vir ſocer-ve res accepiſſe etiam videtur, quamvis civilis duntaxat ſolutio earum intervenerit; putà, ſi debitori res acceptas tulerit, etſi debitor ille non fuerit ſolvendo.

Hinc Julianus: Vir ab eo qui uxori ejus dotem facere volebat, certam pecuniam eo nomine ſtipulatus eſt: deindè acceptam eam fecit. Quærebatur, eſſet-ne ea pecunia in dotem? Reſpondit: Si acceptam non feciſſet, & promiſſor ſolvendo eſſe deſiſſet; quæremus, an culpâ mariti ea pecunia exacta non eſſet: cùm verò acceptam fecit, omnimodo periculum ad eum pertinebit. Perindè enim eſt ac ſi acceperit pecuniam, & eamdem promiſſori donaverit. *l.* 49, *ff. de Jur. dot.* JULIAN. LIB. 5, EX MINICIO.

Conſonat quod, Si vir ſocero ſuo injuſſu uxoris, manente matrimonio, dotem acceptam feciſſet; etiamſi id propter egeſtatem ſoceri factum eſſet, viri tamen periculum futurum ait Labeo: & hoc verum eſt. *l.* 66, § 6, JAVOL. LIB. 6, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Simili ratione: Dotem à patre vel à quovis alio promiſſam, ſi vir novandi causâ ſtipuletur; cœpit viri eſſe periculum (b), quum antè mulieris fuiſſet. *l.* 35, *ff. de Jure dot.* ULP. LIB. 47, AD SABIN.

L X I I I.

Idem erit, & ſi quomodocumque maritus nomen debitoris ſecutus eſt.

Hinc Paulus: Quum dotem mulieris nomine extraneus promiſit, mulieris periculum eſt. Sed ſi maritus nomen ſecutus uſuras exegerit; periculum ejus futurum reſpondetur. *l.* 71, *ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 13, QUÆST.

Et quidem vel ex eo ſolo videtur hujus nomen ſequi, quòd ſciens eum non eſſe ſolvendo patiatur promittere dotem. Hinc idem Paulus: Si à debitore mulieris ſub conditione dos promittatur; & poſteà, ſed antequàm maritus petere poſſet, debitor ſolvendo eſſe deſierit: magis, periculum ad mulierem pertinere placet. Nec enim videri maritum nomen ſecutum eo tempore quo exigere non poterit. Quòd ſi jam tunc debitor quum ſub conditione promitteret, ſolvendo non fuerit; periculum viri eſſe: quòd ſciens tale nomen ſecutus videretur, quale initio obligationis fuerit. *l.* 41, § 3, *ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 35, AD ED.

Hoc ita, ſi ante matrimonium vir nomen ſuſcepit. Quòd ſi jam, conſtante matrimonio, Cùm vir uxori donare vellet, debitor mulieris qui ſolvendo non erat dotem ei promiſit: ad id duntaxat ad quod ſolvendo fuit, viri periculo ea res eſt. Et, ſi quid debitori ad ſolvendum facultatis acceſſerit; periculum ad eam ſummam quæ acceſſerit, creſcet: permanebitque etiamſi rursùs pauperior factus erit; quia neque quum dos promitteretur, donatio facta eſt niſi ejus pecuniæ quæ à debitore ſervari non poterat; neque, quum ſolvendo is eſſe cœpit, donationis cauſa permaneat; cùm eo loco res ſit quo eſſet ſi tum quoque, quum promitteretur dos, locuples fuiſſet. *l.* 53, *ff. de Jur. dot.* NERATIUS LIB. 3, MEMBRAN.

L X I V.

Videtur etiam vir ſocer-ve accepiſſe res quæ ipſi dotis causâ promiſſæ ſunt, ſi heres extiterit promiſſori; quamvis hereditas non eſſet ſolvendo.

Hinc Africanus: Quæ dotis nomine certam pecuniam promiſerat; quoſdam adhibuerat qui ſtipularentur partem dotis, diſtracto Matrimonio, ſibi ſolvi. Ea, nullâ datâ dote obierat, eodem marito ſuo herede relicto. Is damnoſam hereditatem ejus adierat. Nihilominùs ſtipulatoribus tenebitur: quoniam adeundo hereditatem debitricis, intelligeretur ſecum penſaſſe. Nec ad rem pertinere quòd ſolvendo non eſſet hereditas; quando cæteris etiam creditoribus teneatur. *l.* 33, LIB. 7, QUÆST.

L X V.

Obſervandum ſupereſt, nihil referre quando vir ſocer-ve res dotales acceperint; conſtante an jam Soluto Matrimonio. Igitur Si pater ignorans filiam divortiſſe, dotem ex causâ promiſſionis numeravit, non per Indebiti Condictionem, ſed De Dote actione pecunia petetur. *l.* 41, PAPIN. LIB. 37, QUÆST.

S E C T I O N I S   I I.

CAPUT SECUNDUM.

Quid, Soluto Matrimonio, veniat in judicio Dotis, *quum vir confeſſus eſt ſe accepiſſe dotis causâ quod non accepit; aut quum viro ſocero-ve quid promiſſum necdum ſolutum eſt; aut quum vir aliquâ obligatione fuit liberatus.*

A R T I C U L U S   I.

De caſu quo vir confeſſus eſt accepiſſe ſe Dotis causâ quod non accepit.

L X V I.

Quum vir per errorem plus promiſit quàm accepit, aut ſpe futuræ numerationis inſtrumento confeſſus eſt ſe accepiſſe; non tenetur in plus quàm quod reverâ accepit: ut in ſpecie ſequenti.

Mulier quæ centum dotis apud virum habebat, divortio facto, ducenta à viro errante ſtipulata erat. Labeo putat, quanta dos fuiſſet, tantum deberi; ſive prudens mulier plus eſſet ſtipulata, ſive imprudens. Labeonis ſententiam probo. *l.* 66, § 4, JAVOLEN. LIB. 6, EX POSTERIOR. LABEONIS.

Hinc Severus & Antoninus: Dotem numeratio, non ſcriptura dotalis inſtrumenti, facit. Et ideò non ignoras ita demùm te ad petitionem dotis admitti poſſe, ſi dotem à te reipsâ datam probatura es. *l.* 1, *Cod. de Dote cautâ, non numer.*

Exceptio igitur Non numeratæ pecuniæ *poterit objici mulieri intra annum à die Soluti Matrimonii.*

Ex Novellâ autem C. ſi matrimonium ultra biennium duraverit, hæc exceptio non poteſt opponi niſi intra tres menſes à die Soluti Matrimonii; & nullatenùs, ſi decennia duravit.

Maritus qui dotem non accepit, non ſolùm ſe exceptione tueri poterit quum ab eo petitur: quinetiam, ſi Maritus dotem quam non accepit, poſt divortium per errorem ſolvit, repetet, quia non numeratam caverat: exigi enim ab eo non potuit. *l.* 52, TRYPHONIN. LIB. 7, DISPUT.

L X V I I.

Et hæc quidem de caſu quo vir per errorem aut ſpe futuræ numerationis confeſſus eſt. Quòd ſi donandi causâ; veniet judicio Dotis *reſtituendum, quaſi reverâ accepiſſet: ſi tamen donatio valeret.*

Hinc Alexander: Quod de ſuo maritus, conſtante matrimonio, donandi animo in dotem adſcripſit (c), ſi eamdem donationem legitimè confectam non revocavit qui incrementum doti dedit, & , durante matrimonio, mortem obiit (d); ab heredibus mariti, quatenùs liberalitas interpoſita munita eſt, peti poteſt. *l.* 2, *Cod. de Dote caut. non num.*

(a) Sponſa mea, quum mihi vel Titio dare promittit, mihi duntaxat non Titio dotem conſtituit. Nec meis duntaxat nuptiis cogitat, non de ullis nuptiis cum Titio. Eſt igitur Titius mihi adjectus duntaxat ſolutionis gratiâ; cui quum ſolvitur, perindè eſt ac ſi mihi ſolveretur. Mihi ergo qui ſolvi ei juſſi, ſolutum videtur; proindèque teneor *Rei uxoriæ* actione, perindè ac ſi ipſe accepiſſem.

(b) Accepiſſe enim eam videtur; cùm novatio ſit civilis ſolutionis ſpecies

(c) Hæc donatio traditione brevis manûs conſummata videtur. Nam vir intelligitur hoc dediſſe uxori, & uxor retrò in dotem viro.

(d) Et ſic donatio confirmata eſt ex Oratione Antonini, ut vid. ſuprà Tit. *de Donat. int. vir. & ux.* Part. 3.

Digitized by Google

ARTICULUS II.

De caſu quo quid viro ſocero-ve promiſſum eſt necdùm ſolutum.

LXVIII.

Quum quid viro promiſſum eſt, nec ſolutum ſuit; ſi quidem ipſo mulier aliut-ve qui Dotis *judicio agit, ipſe promiſerat aut eſt promiſſoris heres; non aliud veniet in hoc judicio quàm ut actor ab hâc obligatione liberetur: nec refert culpâ viri necne, non fuerit ſolutum.*

Hinc Julianus: Quoties culpâ viri accidit ne dos à ſocero, aut à quolibet alio qui mulieris nomine promiſerat, exigeretur; ſi aut in matrimonio filia deceſſerit (*a*); aut mater familias facta, eum qui dotem repromiſerat heredem inſtituerit (*b*): ſatis conſtat nihil ampliùs virum præſtare debere, quàm ut eos obligatione liberet. *l.* 30, § 1, Julian. lib. 16, digest.

Similiter, Si debitor mulieris dotem promiſerit, & mulierem heredem reliquerit; Labeo perindè habendum ait, ac ſi mulier ipſa dotem promiſiſſet. Cujus ſententiam Julianus quoque probat. Nec enim æquum eſſe ait, ut ei damnetur ejus pecuniæ nomine quam ipſa debeat; & ſatis eſſe acceptilatione eam liberari. *l.* 41, § 4, *ff. de Jur. dot.* Paul. lib. 35, ad Ed.

Quod tamen dicimus, nullam culpam viro imputari quum is cui dos reſtituenda eſt debitori dotis heres extitit, ſic accipe; pro eâ parte pro quâ extitit heres.

Nam Si quis pro muliere dotem viro promiſit; deindè herede muliere relictâ, deceſſerit: quâ ex parte (*c*) mulier ei heres eſſet, pro eâ parte dotis periculum quod viri fuiſſet, ad mulierem pertinere; quia nec melius æquius eſſet, quòd exigere vir ab uxore non potuiſſet, ob id ex detrimento viri mulierem locupletari. Et hoc verum puto. *l.* 66, § 7, Javolen. lib. 6, ex posterior. Labeon.

LXIX.

Quòd ſi is qui promiſit quid dotis causâ, nec ſolvit, judicio Dotis *aliud petere non poteſt quàm ut ab hôc obligatione liberetur; à fortiori is qui poſt promiſſionem ſtipulatus eſt ne à ſe peteretur, non poteſt petere id quod poſteriore pacto comprehenſum eſt.*

Hoc eſt quod ait Julianus: Si pater quum ducenta filiæ ſuæ nomine dotis promiſiſſet, pactus fuerit ne amplius quàm centum à ſe peterentur; & Soluto Matrimonio egerit: centum de quibus convenit ne peterentur, nec intelliguntur dotis eſſe. *l.* 31, § 1, Julian. lib. 18, digest.

Contrà obicer nota; Pacto illo ne à ſe petatur, perſonam paciſcentis ſolam comprehendi; ideòque maritum, ſi cum alio agat, etiam cum herede ejus qui pactus eſt, poſſe integram ſummam in priori promiſſione comprehenſam dotis nomine petere. Hinc ſtatim ſubjicit idem Julianus: Quòd ſi mortuo patre, cum herede ejus maritus agere cœperit; iſta quoque pecunia (*d*) in dote erit. *d.* § 1.

LXX.

Ex dictis liquet virum judicio Dotis *uxori non teneri, ejus rei nomine quam ipſa mulier, aut is cui mulier heres extitit, ei dotis causâ promiſit nec ſolvit.*

Hoc indiſtinctè verum eſt, ſive quantitas promiſſa eſt ſive ſpecies ineſtimata. Circa ſpeciem autem æſtimatam aliqua diſtinctio adhibenda eſt.

Enimverò Si rem æſtimatam mulier in dotem dederit; deinde eâ moram faciente in traditione, in rerum naturâ eſſe deſierit actionem eam habere non puto (*e*) *l.* 14, *ff. de Jur. dot.* Ulp. lib. 34, ad Ed.

Quòd ſi per eam non ſtetiſſet; perindè pretium auferre ac ſi tradidiſſet: quia quod evenit, emptoris periculo (*f*) eſt. *l.* 15, *d. tit.* Pompon. lib. 14, ad Sabin.

LXXI.

Hactenùs de caſu quo id quod dotis causâ promiſſum eſt, necdum ſolutum, ab ipſo actore deberetur. Quòd ſi ab alio debeatur; id tantùm venit in hoc judicio ut vir ſuas mandet actiones, niſi culpâ viri contigerit eas inanes eſſe factas.

Hinc Si extraneus ſit qui dotem promiſit, iſque defectus ſit facultatibus; imputabitur marito cur eum non convenerit: maximè ſi ex neceſſitate (*g*), non ex voluntate, dotem promiſerat. Nam ſi donavit; utcumque parcendum marito qui eum non præcipitavit ad ſolutionem qui donaverat (*h*), quemque (*i*) in id quod facere poſſet, ſi conveniſſet, condemnaverat (*k*). Hoc enim D. Pius reſcripſit: Eos qui ex liberalitate conveniuntur, in id quod facere possunt, condemnandos. Sed ſi vel pater vel ipſa promiſerunt; Julianus quidem libro 16 Digeſtorum ſcribit, Etiamſi pater promiſit, periculum reſpicere ad maritum: quod ferendum non eſt. Debebit igitur mulieris eſſe periculum. Nec enim quiſquam judex propriis auribus audiet mulierem dicentem, cur patrem qui de ſuo dotem promiſit non urſerit ad exſolutionem: multo minùs, cur ipſam non convenerit. Rectè itaque Sabinus diſpoſuit ut diceret, quod pater vel ipſa mulier promiſit, viri periculo non eſſe; quod debitor, id viri eſſe. Quod alius, ſcilicet donaturus; ejus periculo ait, cui acquiritur: adquiri autem mulieri accipiemus, ad quam rei commodum reſpicit. *l.* 33, *ff. de Jur. dot.* Ulp. lib. 6, ad Sabin.

Conſonat quod ait Paulus. Mævia marito ſuo inter alias res dotis, etiam inſtrumentum ſolidorum decem tradidit; quo Otacilius eidem Mæviæ caverat, daturum ſe quum nuptum ire cœpiſſet, decem millia. Ex eo inſtrumento maritus nihil exegit, quia nec potuit. Quæſitum eſt, ſi dos à marito petatur, an compellendus ſit etiam illam ſummam quæ inſtrumento continetur, refundere? Reſpondi; Potuiſſe quidem eum cui actiones mandatæ ſunt, debitorem convenire: ſed ſi ſine dolo malo vel culpâ exigere pecuniam non potuit, neque Dotis nomine eum conveniri poſſe, neque Mandati judicio. *l.* 49, Paul. lib. 7, respons.

LXXII.

Vidimus eo caſu quo tertia perſona quantitatem promiſit, non in aliud teneri virum quàm ut ſuas mandet actiones; niſi culpâ ejus factæ ſint inanes.

Pari ratione; ſpecie promiſſâ, ſi hujus ſpeciei interitu actiones quas adversùs eam perſonam habebat interierint, prorsùs liberatur: niſi culpa ejus argui poſſit, quòd non exegerit rem quæ apud ipſum non æquè fuiſſet peritura. Hoc docet Paulus. Ita ille: Si is qui Stichum mulieri debet, in dotem delegatus ſit; & antequàm ſolveret debitor, Stichus deceſſit, quum neque per debitorem ſtetiſſet (*l*) quominùs ſolveret, neque maritus in agendo moram feciſſet; periculo mulieris Stichus morietur. Quanquam, etiamſi moram maritus fecerit in exigendo, ſi tamen etiam apud maritum moriturus Stichus fuerit, actione Dotis maritus non teneatur. *l.* 56, *ff. de Jur. dot.* Paul. lib. 6, ad Plaut.

ARTICULUS III.

De caſu quo vir aliquâ obligatione quâ tenebatur, liberatus eſt Dotis causâ.

LXXIII.

Hoc caſu, judicio Dotis *reſtituendum venit quod eâ obligatione continebatur, quaſi vir illud accepiſſet. Nec refert ipſo Jure an per exceptionem liberatus fuerit.*

Multò magis quum per acceptilationem vir liberatus eſt dotis causâ, videndus eſt accepiſſe id quod debebat; & judicio Dotis *id ab eo peti poteſt.*

(*a*) Quo caſu patri qui eam promiſit, *Dotis actio* competit.
(*b*) Finge mulierem ſtipulatam fuiſſe *Dotem ſibi reddi.*
(*c*) Duntaxat.
(*d*) Ducenta in promiſſione dotis comprehenſa.
(*e*) Repelletur enim exceptione quòd ipſa ſit obligata hujus rei nomine, cùm mora obligationem rei quamvis extinctæ perpetuaverit.
(*f*) Quum certa res certo pretio æſtimata, viro in dotem promittitur; vir contrahere videtur emptionem hujus rei. Fit igitur res ejus periculo ſtatim atque convenit; adeòque, quamvis ante traditionem ſeu ſolutionem extincta ſit, vir nihilominùs debitor eſt pretii.
(*g*) Cùm debitor eſſet mulieris.
(*h*) Maſceri. Non debet ſuccenſere mulier quòd benefactor ſuus non fuerit præcipitatus ad ſolutionem.
(*i*) Quemque mulier, ſi ipſa eum conveniſſet. Cujac. Obſerv. XII, 18.
(*k*) Id eſt, condemnare ſoleret.
(*l*) Nam ſi per eum ſtetiſſet durarer actio adverſùs eum.

Digitized by Google

Secundùm quæ: conſtitutâ dote per acceptilationem, & ſecutis nuptiis, is effectus erit dotis exactioni; ut, ſi quidem pura ſit obligatio quæ acceptolata eſt, non ipſa jam reſtituenda ſit; ſed ſolvenda dos ſecundùm ſua tempora (*a*).

Sin verò obligatio in diem fuit, nec ante ſolutum matrimonium dies obligationis præteriit; reſtauranda eſt in diem priſtinum obligatio: &, ſi debitum cum ſatiſdatione fuerit, ſatiſdatio renovanda eſt. Similique modo & ſi conditionalis fuerit obligatio quæ in dotem converſa eſt, & pendente obligatione divortium fuerit ſecutum; verius, obligationem ſub eâdem conditione reſtitui debere. Sed ſi conditio extiterit conſtante matrimonio (*b*), ex die divortii tempora exactionis numerantur. *l.* 43, § 1, ¶ *ſecundùm quæ. ff. de Jure dot.* ULP. LIB. 3, DISPUT.

Cuinam autem his caſibus exactio competat, ita docet ibidem Ulpianus: Planè ſecutis nuptiis mulier, ſoluto matrimonio, dotis exactionem habebit. Niſi fortè ſic accepto tulit extraneus; ut ipſe, quoquomodo ſolutum fuerit matrimonium, Condictionem habeat: tunc enim non habebit mulier actionem. *d.* § 1, ¶ *planè.*

Hinc Ulpianus: Si eum marito debitore mulier pacta ſit, ut id quod debeat, in dotem habeat; Dotis actione ſcilicet eam agere poſſe exiſtimo. Licet enim ipſo Jure priore debito liberatus non ſit, ſed tamen exceptionem habere poteſt (*c*). *l.* 12, § 2, *ff. de Jur. dot.* ULP. LIB. 34, AD SABIN.

SECTIO III.

Quæ retentiones in judicio De Dote *veniant, & quatenùs vir judicio* Dotis *teneatur.*

ARTICULUS I.

De retentionibus quas vir in reddendâ dote facere poteſt.

LXXIV.

Ex quinque cauſis retentiones olim fiebant. Nimirùm Retentiones ex dote fiunt, aut propter liberos, aut propter mores, aut propter impenſas, aut propter res donatas, aut propter res amotas. ULP. FRAGM. *Tit.* 6, § 9.

Propter liberos retentio fit, ſi culpâ mulieris aut patris cujus in poteſtate eſt divortium factum ſit. Tunc enim ſingulorum liberorum nomine ſextæ retinentur ex dote. Non plures tamen quàm tres ſextæ in retentione ſunt, non in petitione (*d*) *d. tit.* § 10.

De reſtitutione Ob mores *diximus Titulo* de Divortiis; *de cæteris cauſis infrà propriis Titulis agitur.*

Nec ſolùm viro competebant hæ retentiones: ſed etiam Heredi mariti, licèt in ſolidum condemnetur, compenſationes tamen quæ ad pecuniariam cauſam reſpiciunt, proderunt; ut hoc minùs ſit obligatus: veluti ob res donatas, & amotas, & impenſas. Morum verò coercitionem (*e*) non habet. *l.* 15, § 1, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Obſervandum quòd Ob donationes, item ob res amotas, ex his fructibus qui poſt divortium percepti ſunt (*f*) compenſationes fieri poſſunt. *l.* 7, § 5, ULP. LIB. 31, AD SABIN.

Has omnes retentiones Juſtinianus penitùs ſuſtulit. l. un. § 5, *Cod.* de Rei uxor. act.

ARTICULUS II.

Quatenùs vir ſocer-ve judicio Dotis *teneatur.*

LXXV.

Maritum in id quod facere poteſt condemnari, exploratum eſt. *l.* 12, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Socero quoque cum quo nurus De Dote agit, idem honor habetur ut in id damnetur quod facere poteſt: *l.* 15, § *fin.* PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Quia parentis locum ſocer obtinet. *l.* 16, POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

LXXVI.

Rei judicatæ tempus ſpectatur, quatenùs maritus facere poteſt. *l.* 15, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Jam verò quid computatur in ejus facultatibus, ut facere poſſe videatur? FACERE POSSE maritus etiam id videtur quod à muliere conſequi (*g*) poteſt; ſcilicet ſi jam ei aliquid abſit, quòd pro muliere aliquid expendit vel mandato ejus præſtitit. Cæterùm ſi nondum ei abeſt; ut putà, ſub conditione eſt obligatus; nondum videtur facere (*h*) poſſe. *l.* 28, ULP. LIB. 1, INSTIT.

Computatur etiam quod dolo deſiit facere poſſe.

Cæterùm Licèt in dotalibus rebus non ſolum dolum ſed & culpam maritus præſtet: quum tamen quæritur in judicio De Dote an facere poſſit dolus duntaxat comprehenditur; quia in rerum ipſius adminiſtratione non erat ab eo culpa exigenda: quanquam eum duntaxat dolum ei nocere putem, ſi facere non poſſit, quem propter uxorem adhibuit ne ei ſolidum ſolveret; non propter quemlibet alium. Ofilius autem aiebat: Si dolo mariti res dotalis interiſſet, & alioquin ſolvendo non eſſet; quamvis nihil dolo feciſſet quominùs ſolvendo eſſet, perindè tamen eum damnandum ejus rei dotalis nomine in quâ dolum feciſſet, atque ſi dolo ejus factum eſſet quominùs facere poſſit. Cæterùm ſi circa interitum rei dotalis dolus malus & culpa mariti abſit; actiones ſolas quas eo nomine quaſi maritus habet præſtandas mulieri: veluti, Furti, vel Damni injuriæ. *l.* 18, § 1, POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

Hoc beneficium quod marito conceditur, non tam latè porrigitur quàm illud quod donatori. Nam Maritus facere poſſe creditur nullo deducto ære alieno: item ſocius, item patronus; parens-ve. At is qui ex donatione convenictur, omni ære alieno deducto facere poſſe intelligitur. *l.* 54, PAUL. LIB. SINGULARI DE JURE SINGULARI.

Illud obſervandum eſt, quòd, Si maritus in id quod facere poteſt condemnatus ſit; & nomina (*i*) ſint ad dotis quantitatem, neque amplius habebit; [neque] mandare (*k*) actiones debebit. *l.* 43, SCÆVOLA LIB. 2, QUÆST.

LXXVII.

Vidimus in quo hoc beneficium conſiſtat; has autem ampliationes recipit: 1°. Quòd pacto contrario tolli non poteſt.

Quocircà Eleganter quærit Pomponius libro 15 ex Sabino; Si paciſcatur maritus ne in id quod facere poſſit condemnetur ſed in ſolidum, an hoc pactum ſervandum ſit? Et negat ſervari oportere: quod quidem & mihi videtur verum. Namque contra bonos mores id pactum eſſe melius eſt dicere: quippe cùm contra receptam reverentiam quæ maritis exhibenda eſt, id eſſe apparet. *l.* 14, § 1, ULP. LIB. 37, AD SABIN.

2°. *Hujus beneficii illa etiam ampliatio eſt, quòd nec per rem judicatam tollitur. Igitur* Si in judicio Dotis, judex ignorantiâ Juris lapſus condemnaverit maritum in ſolidum: Neratius, Sabinus, Doli exceptione eum uti oportere aiunt; eâque tutum fore. *l.* 17, § 2, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

3°. *Ampliatio eſt, ut non ſolùm adversùs ſuam uxorem vir hoc beneficio gaudeat; ſed &* Si poſt divortium, mortuâ muliere, heres ejus cum viro parente-ve ejus agat; eadem videntur de reſtituendâ dote intervenire, quæ ipſâ muliere agente obſervari ſolent. *l.* 27, GAIUS LIB. 11, AD EDICT. PROVINC.

Ergo & Si maritus minus facere poteſt, & dos publicata ſit; in id quod facere poteſt, fiſco maritus condem-

(*a*) Idem dicendum, & ſi obligatio quæ ab initio pura non fuit, conſtante matrimonio, purificata eſt.

(*b*) Supple: non reſtaurabitur obligatio; ſed exigetur judicio DOTIS id quod debebatur, quaſi vir illud acceperit; & *ex die divortii, &c.*

(*c*) Hanc exceptionem quam pactum *De non petendo* parit vir conſecutus eſt ex cauſâ dotis. Perindè eſt effectu, ac ſi id quod debebat, accepiſſet; ideòque tenetur illud judicio *Dotis* reſtituere.

(*d*) Ex cæteris autem cauſis V. G. ob res motas, ob impenſas, etiam actio datur.

(*e*) Vid. ſuprà Tit de *Divortiis. N.* 11.

(*f*) Hos enim vir reſtituere debet.

(*g*) In bonis enim ejus eſt, id cujus nomine habet ſibi mulierem obligatam.

(*h*) Nondum enim habet eo nomine mulierem ſibi obligatam.

(*i*) Id eſt, *&* in his bonis quæ efficiunt id quantum facere poteſt, nomina *ſint uſque ad dotis quantitatem.*

(*k*) Hæc eſt lectio Vulgatæ, quam ſequitur Haloander expuncto verbo *neque.* Florentina autem lectio, videtur omni ſenſu deſtitui; *neque amplius neque habebit mandare actiones.* Avelius legit, *atque habebit mandare actiones.*

Digitized by Google

nandus eſt: ne in perniciem mariti mulier punita ſit. *l.* 36, PAUL. LIB. 2, DE ADULTERIIS.

L X X V I I I.

Quaſdam etiam limitationes patitur beneficium de quo agimus; nimirùm ut tamdiù demùm virum tueatur quandiù facere non poſſe pergit, & ut ad heredem viri non tranſeat.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Nec maritus, licèt poſt divortium in quantum facere poſſit condemnandus eſt, poſteà idoneus factus, qui non reddiderat integrum, reſidui probabiliter ſolutionem recuſat. At cùm ejus heredes in ſolidum conveniendos non ambigatur; ne cum his ſolvendo factis experiri non poſſis, ſuperſtitioſam geris ſollicitudinem. *l.* 8, *Cod. h. tit.*

Similiter Ulpianus: Maritum in id quod facere poteſt condemnari exploratum eſt. Sed hoc heredi non eſſe præſtandum: *l.* 12, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Quia tale beneficium perſonale eſt, & cum perſonâ extinguitur. *l.* 13, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Tamen Etiam filios mulieris qui patri heredes extiterunt, in id quod facere poſſunt condemnandos Labeo ait. *l.* 18, POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

Igitur extranei quidem Heredes mariti hoc beneficio non gaudent. Verùm Alia cauſa eſt defenſoris (*a*) quem placet ſufficienter videri defendiſſe, ſi tantum uxori præſtet quantum conſequeretur ſi ipſum maritum conveniſſet. *l.* 14, ULP. LIB. 37, AD SABIN.

S E C T I O IV.

Quod ſit privilegium actionum De Dote.

L X X I X.

Mulier pro dotis ſuæ reſtitutione privilegium habet, quo cæteris creditoribus privatis præfertur: quia DOTIUM CAUSA SEMPER ET UBIQUE PRÆCIPUA EST. NAM ET PUBLICE INTEREST DOTES MULIERIBUS CONSERVARI; CUM DOTATAS ESSE FŒMINAS AD SOBOLEM PROCREANDAM, REPLENDAMQUE LIBERIS CIVITATEM, MAXIME SIT NECESSARIUM. *l.* 1, POMPON. LIB. 15, AD SABINUM.

Ubi autem mulier cum Republicâ concurrit, prælatio ſumitur ex tempore; ut Decius reſcribit. Dotis tuæ potiorem cauſam magis eſſe convenit, quàm Reipublicæ cui poſteà idem maritus obnoxius factus eſt. *l.* 9, *Cod. de Jur. dot.*

De hoc privilegio plura infrà Part. 3ª. ubi de reſtitutione dotis impropriè dictæ, quæ idem privilegium habet.

Præter privilegium hujus actionis, Juſtinianus dedit mulieri tacitam & privilegiatam hypothecam in rebus viri; quâ potior eſſet omnibus hypothecariis creditoribus, licèt tempore prioribus. De hâc vid. ſuprà lib. 20, *Tit.* Qui pot. in pign. *N.* 29.

Hæc privilegia denegantur mulieribus hæreticis: Novell. CIX.

S E C T I O V.

Quando extinguantur actiones quæ de Dote repetendâ competunt.

Actiones quæ ad repetendam dotem dantur, expirant ſi dos in integrum ſoluta ſit, aut redintegratum matrimonium.

Præterea Rei uxoriæ *actio extinguebatur Jure Pandectarum, vel ſolâ legati agnitione quod mulieri à viro relictum eſſet, vel morte mulieris ante moram in reddendâ dote factam, denique publicatione totius dotis.*

§us. 1us.

De ſolutione dotis, & redintegratione matrimonii.

L X X X.

Maximè extinguitur judicium Dotis, *reſtitutâ in ſolidum dote.*

Cæterùm Si fundum dotalem recepiſſet mulier, non habitâ ratione fructuum pro portione anni quo nupta non fuiſſet, nihilominùs De Dote agere poteſt; quia minorem dotem recepiſſet. Hoc enim ad dotis augmentum pertinet: quemadmodum ſi partum ancillarum non recepiſſet, aut legata vel hereditates quæ poſt (*b*) divortium per ſervos dotales adquiſitæ marito fuiſſent. *l.* 31, §. 4, JULIAN. LIB. 18, DIGEST.

Reſtituta autem dos intelligitur, non ſolùm reali ſolutione; ſed & ſi mulier, ſoluto Matrimonio, acceptum viro tulerit aut expromiſſorem acceperit. Tamen ſi mulier, Soluto Matrimonio, egentem reum dotis, per novationem, decepta accipiat; nihilominùs actio Dotis ei manebit. *l.* 22, § 2, ULP. 33, AD ED.

L X X X I.

Si mulier diverterit; & judicio De Dote conteſtato reverſa fuerit in matrimonium; redintegrato matrimonio expirat judicium; & omnia in ſtatu priſtino manent. *l.* 19, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Redintegrato matrimonio non ſolùm REI UXORIÆ *actio extinguitur, ſed & actio* EX STIPULATU *quum ipſi mulieri competit.*

Hinc Modeſtinus: Si mulier poſt divortium antequàm Ex ſtipulatu De Dote agat, ad eumdem virum fuerit reverſa; conſtantiùs dicetur, per Doli exceptionem, inefficacem fieri Ex ſtipulatu actionem uſquequò matrimonium durat (*c*). *l.* 13, *ff. de Jur. dot.* LIB. SINGUL. DE DIFFERENTIA DOTIS.

Inde eſt quòd Uſuras dotis in ſtipulatum cum dote poſt divortium deductas, ex die ſecundi matrimonii non eſſe præſtandas placuit: quia nec ſortis exactio locum habere cœpit.

Medii autem temporis debebuntur (*d*) *l.* 69, § 2, *ff. de Jur. dot.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Ita demùm autem actio de reſtituendâ dote extinguitur, ſi mulieri ipſi commiſſa erat. Nam Ad virum uxore poſt divortium reverſâ, judicium acceptum ex ſtipulatione, quam extraneus qui dotem dederit ſtipulatus fuerit, non diſſolvitur (*e*); nec officio judicis abſolutio continetur. *l.* 42, § 3, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

§us. 2us.

De agnitione legati, morte mulieris, & dotis publicatione.

L X X X I I.

Ceſſabat Jure Pandectarum Rei uxoriæ *actio, ſi uxor legatum ſibi à viro relictum agnoviſſet: & vice verſâ extinguebatur legatum, ſi egiſſet mulier* Rei uxoriæ *actione; quâ hâc in re differebat ab actione* Ex ſtipulatu. *Hæc enim cum legato concurrebat: ita tamen ut, ſi manifeſtè appareret teſtatorem legaſſe animo exſolvendæ dotis, mulier legato ſemel agnito per exceptionem Doli repelleretur ab actione* Ex ſtipulatu. *l. un. Cod. de Rei uxor. act.*

Ita autem excludenda eſt mulier, ſi legatum cum effectu agnoverit. Hinc Paulus: Qui dotem ſtipulanti uxori promiſerat, eidem teſtamento quædam legaverat; ita tamen ne dotem ab heredibus peteret. Ea quæ legata erant, uxor capere non poterat. Reſpondi; Dotis actionem mulieri adversùs heredes non eſſe denegandam. *l.* 46, PAUL. LIB. 19, QUÆST.

Jure Juſtinianeo, Rei uxoriæ *actione in actionem* Ex ſtipulatu, *transfuſâ, dos per legatum non conſumitur; niſi ſpecialiter pro dote fuerit relictum. l. un. Cod.* de Rei uxor. act.

L X X X I I I.

Item olim ante prædictam Conſtitutionem Juſtiniani; Poſt divortium defunctâ muliere, heredi ejus actio non aliter datur quàm ſi moram in dote muliere reddenda maritus fecerit. ULP. FRAGM. *Tit.* 6, § 7.

Hodie autem, cùm hæc actio transfuſa ſit in actionem Ex ſtipulatu, *certè ad heredem tranſit.*

L X X X I V.

Item Jure antiquo, Si bona mulieris pro parte ſint publi-

(*a*) Ejus ſcilicet qui maritum defenderet.

(*b*) Id eſt, maximè ſi poſt divortium. Idem enim obtinet, etſi conſtante matrimonio acquiſita ſint marito; niſi ejus contemplatione relicta doceantur: ut vid. ſuprà.

(*c*) Hanc enim dotem cujus repetitio ipſi competebat, tacitè videtur conſtituiſſe ſecundi matrimonii nomine: ut vid. ſuprà lib. 23, *Tit. de Jur. dot.* N. 26.

(*d*) Quaſi in dotem ſecundi matrimonii converſæ.

(*e*) Vid. *Tit. de Jur. dot.* N. 27.

cata,

cata, ſupereſt mulieri reliquæ partis dotis exactio. Plus puto. Etſi poſt litem conteſtatam publicata ſit pro parte dos, ſufficit arbitrium judicis ad partis condemnationem faciendam: quòd ſi tota dos publicata ſit, expirabit judicium. *l.* 24, § 7, ULP. LIB. 33, AD ED.

Secùs hodie ſublatâ Rei uxoriæ *actione; ſeu potiùs transfuſâ in actionem* Ex ſtipulatu; *quæ, ſicut ad heredem mulieris, ita ad fiſcum qui per publicationem bonorum mulieris ſucceſſor ejus factus eſt tranſit.*

TERTIA PARS.

De reſtitutione Dotis impropriè dictæ.

LXXXV.

Suprà vidimus Tit. de Jure dot. *dotem abſque nuptiis eſſe non poſſe. Unde ſi mulier nupſerit ei cum quo nuptiæ eſſe non poſſunt, putà ſervo quem fortè liberum putabat, & dotis nomine quædam ei dederit; propriè non eſt dos. Hæc tamen quæ hoc titulo dederit,* Condictione ſine causâ *repetet.*

Sic accipe quod reſcribit Antoninus: Si ignorans ſtatum Erotis, ut liberum duxiſti, & dotem dediſti; iſque poſteà ſervus eſt judicatus: dotem ex peculio recipies, & ſi quid præterea eum tibi debuiſſe apparuerit. Filii autem tui ut ex liberâ nati, incerto tamen patre ſpurii, ingenui intelliguntur. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

In eâ actione fructus extantes venire procul dubio eſt. At verò Fructus ex prædiis quæ in dotem data videbantur, bonâ fide perceptos & mulieris oneribus ante cauſam liberalem adſumptos, quamvis ſervum fuiſſe poſteà conſtiterit, peti non poſſe placuit.

Sumptus verò neceſſarios & utiles in prædia quæ dotalia videbantur factos; compenſatis fructibus perceptis, ad finem ſuperflui ſervari convenit. *l.* 42, § 1, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Quòd ſi plus ſit in impensâ quàm in fructibus; hoc caſu ait Paulus: Et ſi quid in eam dotem impenſum eſt, nec à muliere reddetur: per Doli mali exceptionem ſervabitur. *l.* 23, PAUL. LIB. 36, AD ED.

LXXXVI.

Hæc actio idem habet privilegium, quod habet judicium Dotis.

Hinc Ulpianus: Si mulier in conditione mariti erraverit, putaveritque eſſe liberum, quum ſervus eſſet; concedi oportet quaſi privilegium in bonis viri mulieri: videlicèt ut ſi ſint & alii creditores, hæc præferatur circa De peculio actionem; &, ſi fortè domino aliquid debeat ſervus, non præferatur mulier niſi in his tantùm rebus quæ vel in dote datæ ſunt vel ex dote comparatæ, quaſi & hæ dotales ſint. *l.* 22. § 13, ULPIAN. LIB. 33, AD ED.

Nam Res quæ ex dotali pecuniâ comparatæ ſunt, dotales eſſe videntur (*a*). *l.* 54, *ff. de Jur. dot.* GAIUS, AD ED. PRÆTORIS URBANI TIT. DE PRÆDIATORIBUS.

Similiter Si ſponſa dotem dederit, nec nupſerit, vel minor duodecim annis ut uxor habeatur: exemplo dotis, Condictioni (favoris ratione) privilegium quod inter perſonales actiones vertitur, tribui placuit. *l.* 74, *ff. de Jur. dot.* HERMOGENIAN. LIB. 5, JURIS EPITOMAR.

Item Ulpianus: Si ſponſa dedit dotem, & nuptiis renuntiatum eſt, tametſi ipſa dotem condicit, tamen æquum eſt hanc ad privilegium admitti, licèt nullum matrimonium contractum eſt. Idem puto dicendum etiam, ſi minor duodecim annis in domum quaſi uxor deducta ſit; licèt nondum uxor ſit. *l.* 2, § *fin. ff. de Privil. credit** ULP. LIB 63, AD ED. * *Aliàs* 17. de Reb. auct. jud. poſſid.

Intereſt enim Reipublicæ, & hanc ſolidum conſequi; ut ætate permittente nubere poſſit. *l.* 3, *de tit.** PAUL. LIB. 60, AD ED. * *Aliàs* 18. d. tit.

Dabimuſque ex his cauſis ipſi (*b*) mulieri privilegium. *l.* 4, *d. tit.** ULP. LIB. 63, AD ED. * *Aliàs* 19 d. tit.

LXXXVII.

Quum vir deceptus eſt dolo ejus qui hanc dotem impropriè dictam dedit; Condictio ſine causâ *quæ adversùs virùm competit, excluditur per exceptionem* Doli; *quatenùs vir, ſi vera dos & juſtæ nuptiæ fuiſſent, eam lucraturus fuiſſet.*

Hinc quum quis virginem nondum viri potentem nuptui tradidit, & pro eâ dotem dedit, ait Ulpianus: Quòd ſi intra duodecim annos hæc deceſſerit quum haberet dotem; putat Julianus ſi dolo malo converſatus ſit is ad quem dos pertinet (*c*), poſſe maritum Doli mali exceptione condicentem ſummovere; in caſibus in quibus dotem vel in totum (*d*) vel in partem, ſi conſtabat matrimonium, fuerat lucraturus. *l.* 11, § 4, *ff. Quod falſo tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

(*a*) Non dicit eſſe *dotales*; & reverâ non ſunt dotales: *l.* 14, *Cod. de Jur. dot*; ſed *videntur eſſe*: hoc ſenſu, quod utilis earum rerum Vindicatio mulieri detur; quum aliundè dotem ſuam ſervare non poteſt. Unde fit ut ſocer *De peculio* conventus, non poſſit ex his rebus deducere quod ſibi à filio debetur: cùm per hanc utilem Vindicationem eximantur è peculio.

(*b*) Privilegium illud eſt perſonale.

(*c*) Putà pater qui pro eâ dotem dabat, ſi mentitus ſit eam viri potentem eſſe.

(*d*) Vid. ſuprà N. 2 & 3.

QUARTA PARS.

De Condictione, quæ ex Lege Juliâ & Papiâ, competit mulieri, ad reſtitutionem eorum quæ vir conſecutus eſt ex jure patronatûs in ſervos dotales ab ipſo manumiſſos.

LXXXVIII.

Ut probè intelligamus quando locum habeat hæc Condictio, de quâ etiam in hoc Titulo agitur; tres caſus diſtinguendi ſunt. Aut enim vir manumiſit invitâ uxore, aut eâ conſentiente eo animo ut viro donaret, aut eâ conſentiente quidem ſed non donationis causâ.

De primo caſu ita Papinianus: Dotalem ſervum vir invitâ uxore manumiſit (*a*). Heres ſolus vir à liberto inſtitutus, portionem hereditatis, quam ut patronus conſequi potuit ac debuit, reſtituere (*b*) debet: alteram

(*a*) Manumiſſio valet: vir enim dominus eſt rerum dotalium.

(*b*) *Conditione ex Lege Papiâ*, quæ jubet reſtitui hoc caſu quicquid vir conſecutus eſt ex jure patronatûs quod refragante uxore eſt adeptus, de quâ vide Cujac. lib. 2, Obſerv. cap. 34.

LIBER VIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

DE IMPENSIS IN RES DOTALES FACTIS.

I.

ULTIMO libri præcedentis Titulo vidimus virum, ſoluto matrimonio, actione Rei uxoriæ *conventum, retentionem habere propter impenſas quas in dotem fecit. Hinc Pandectarum ordinatores ſubjiciunt hunc Titulum* DE IMPENSIS IN RES DOTALES FACTIS.

Earum autem Impenſarum quædam ſunt neceſſariæ, quædam utiles, quædam verò voluptariæ. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 36, AD SABIN.

Quædam etiam Impenſæ pro muliere licèt extra cauſam dotis factæ, retentioni locum dare poſſunt.

§ue. 1us.

De Impenſis neceſſariis.

II.

NECESSARIÆ hæ dicuntur, quæ in ſe habent neceſſitatem impendendi. Cæterùm ſi nulla fuit neceſſitas, alio Jure habentur. *d. l.* 1, § 1.

Impenſæ neceſſariæ ſunt, quæ ſi factæ non ſint, res peritura aut deterior futura ſit. *l.* 79, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 6, AD PLAUT.

Et in totum, id videtur neceſſariis Impenſis contineri, quod ſi à marito omiſſum ſit, judex tanti eum damnabit quanti mulieris interfuerit eas Impenſas fieri. *l.* 4, PAUL. LIB. 36, AD ED.

III.

Igitur Impenſæ neceſſariæ ſunt, quibus non factis dos imminuitur: veluti aggeres facere; flumina avertere; ædificia vetera fulcire, itemque reficere; arbores in locum mortuarum reponere. *l.* 14, ULP. LIB. 5, REGUL.

Item Inter neceſſarias Impenſas eſſe Labeo ait, moles in mare vel flumen projectas. Sed & ſi piſtrinum & horreum neceſſariò factum ſit; in neceſſariis Impenſis habendum ait. Proindè Fulcinius inquit: Si ædificium recens quod habere mulieri utile erat, refecerit; aut ſi oliveta rejecta (*a*) reſtauraverit; vel ex ſtipulatione Damni infecti, ne committatur, præſtiterit; *ſup. d. l.* 1, § *fin.*

Vel in valetudinem ſervorum impenderit; *l.* 2, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Vel ſi vites propagaverit; vel arbores curaverit; vel ſeminaria pro utilitate agri fecerit: neceſſarias Impenſas feciſſe videbitur. *l.* 3, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

IV.

Impenſæ neceſſariæ dotem ipſo Jure minuunt, modò duo concurrant: 1°. Si in ipſam dotem factæ ſint: 2°. Si non ad ordinariam rerum dotalium tutelam pertineant.

Et 1°. In neceſſariis Impenſis hoc ſciendum eſt; eas Impenſas dotem minuere, quæ in dotem factæ ſunt. Cæterùm, ſi in dotem factæ non ſint, non habent in ſe reputationem. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Nam quod dicimus, neceſſariis Impenſis, ipſo Jure minui dotem; Hoc de his Impenſis dictum eſt, quæ in dotem ipſam factæ ſint. Cæterùm ſi extrinſecùs, non imminuent dotem. *l.* 5, ¶ *hoc de his* ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Quod igitur propter fructus quærendos impenditur magis quàm propter ipſas res dotales, dotem non minuit.

Hinc Neratius: Et ante omnia, quæcumque Impenſæ quærendorum fructuum cauſâ factæ erunt; (quamquam eædem etiam colendi cauſâ fiant; ideòque non ſolùm ad percipiendos fructus, ſed etiam ad conſervandam ipſam rem, ſpeciemque ejus neceſſariæ ſint); eas vir ex ſuo facit: nec ullam habet eo nomine ex dote deductionem. *l.* 16, NERATIUS. LIB. 6, MEMBRANAR.

Conſonat Ulpianus: Nos generaliter definiemus multum intereſſe, ad perpetuam utilitatem agri, vel ad eam quæ non ad præſentis temporis pertineat, an verò ad præſentis anni fructum. Si in præſentis, cum fructibus hoc compenſandum: ſi vero non fuit ad præſens tantùm apta erogatio, neceſſariis Impenſis computandum. *l.* 3. § 1, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

V.

2°. *Impenſa neceſſaria, ut dotem ipſo Jure minuat, ea eſſe debet quæ non ad ordinariam rerum dotalium tutelam, quæ fructuum onus eſt, pertineat.*

Hinc Neratius: Quod dicitur, Impenſas quæ In Res Dotales neceſſariò factæ ſunt, dotem deminuere; ita interpretandum eſt, ut, ſi quid extra tutelam neceſſariam in res dotales impenſum eſt, id in eâ cauſâ ſit. Nam TUERI RES DOTALES VIR SUO SUMPTU DEBET. Alioquin tam cibaria dotalibus mancipiis data, & quævis modica ædificiorum dotalium refectio, & agrorum quoque cultura, dotem minuent: omnia enim hæc in ſpecie neceſſariarum ſunt. Sed ipſæ res ita præſtare intelliguntur (*b*), ut non tam impendas in eas, quàm deducto eo minus ex his percepiſſe videaris. *l.* 15, NERATIUS LIB. 2, MEMBRAN.

Hinc quando agitur judicio De Dote; Omninò & in ædificandis ædibus, & in reponendis propagandiſque vineis, & in valetudine mancipiorum, modicas Impenſas non debet arbiter curare. Alioquin Negotiorum geſtorum potiùs (*c*) quàm De Dote judicium videbitur. *l.* 12, PAUL. LIB 7, AD SABIN.

Item Si quid in pueros ex ancillis dotalibus natos maritus impenderit, aut in doctrinam aut alimenta, non ſervatur marito: quia ipſe miniſteriis eorum utitur. Sed illud ſervatur quod nutrici datum eſt ad educandum, quia pro capite quid dediſſet (*d*); quemadmodum ſi à prædonibus redemiſſet ſervos dotales. *l.* 28, § 1, *ff. de Donat. int. vir. & uxor.* PAUL. LIB 7, AD SABIN.

Item Neque ſtipendium, neque tributum ob dotalem fundum præſtita, exigere vir à muliere poteſt: onera enim fructuum hæc Impendia ſunt *l.* 13, PAUL. LIB. 7, BREVIUM.

Quæ autem Impendia, ſecundùm eam diſtinctionem, ex dote deduci debeant; non tam facilè in univerſum definiri, quàm per ſingula ex genere & magnitudine Impendiorum æſtimari poſſunt. *l.* 15, ¶ *fin.* NERATIUS LIB. 2, MEMBRAN.

(*a*) Haloander legit *defecta.*

(*b*) Senſus eſt: *Res ipſæ ita reditum præſtare intelliguntur, ut non tam in eas hoc impendiſſe videaris; quàm potiùs, deducto eo impenſarum genere, reditûs tanto minus ex his rebus percepiſſe.* Idem ac ſi diceret: Hoc impenſæ genus, magis fructuum quàm ipſius rei onus eſſe videtur.

(*c*) Hæc reputat negotiorum geſtor; quia fructuum quos percepit rationem reddit. Maritus autem cum fructus ſuos faciat, non debet has modicas impenſas reputare in judicio *De dote.*

(*d*) Id eſt; *quia illud quod nutrici datum eſt ad educandum ſervum, pro ipſo capite ſervi datum eſt,* non pro ejus miniſterio.

Digitized by Google

V I.

Vidimus quæ Impenſæ dotem minuant. At Quod dicitur, neceſſarias Impenſas ipſo Jure dotem minuere, non eò pertinet ut, ſi fortè fundus in dote ſit, deſinat aliquâ ex parte dotalis (*a*) eſſe; ſed, niſi Impenſa reddatur, aut pars fundi aut totus retineatur (*b*).

Sed ſi tantum in fundum dotalem impenſum ſit per partes quanti fundus eſt; deſinere eum dotalem eſſe, Scævola noſter dicebat: niſi mulier ſpontè marito intra annum Impenſas obtulerit.

(Si pecunia & fundus in dote ſint, & neceſſariæ Impenſæ in fundum factæ, Nerva ait, Dotem pecuniariam minui.)

Quid ergo (*c*) ſi mulier Impenſas marito ſolverit? utrùm creſcet dos, an ex integro data videbitur? Cujus rei manifeſtior iniquitas in fundo eſt, ſecundùm Scævolæ noſtri ſententiam. Nam ſi deſinit dotalis eſſe, poterit alienari. Rursùs, quemadmodum poterit fieri dotalis datâ pecuniâ? an jam pecunia in dote eſſe videbitur? Et magis eſt, ut ager in cauſam dotis revertatur, ſed interim alienatio fundi inhibeatur. *l.* 56, § 3, *ff. de Jur. dot.* PAUL. LIB. 6, AD PLAUT.

Eâ de re etiam ita Ulpianus: Quod dicitur neceſſarias Impenſas dotem minuere ſic erit accipiendum (ut & Pomponius ait) non ut ipſæ res corporaliter deminuantur ut putà, fundus vel quodcumque aliud corpus: etenim abſurdum eſt deminutionem corporis fieri propter pecuniam: cæterum (*d*) hæc res faciet deſinere eſſe fundum dotalem, vel partem ejus. Manebit igitur (*e*) maritus in rerum detentationem, donec ei ſatisfiat. Non enim ipſo Jure corporum, ſed dotis (*f*) fit deminutio. Ubi ergo admittimus diminutionem dotis ipſo Jure fieri? Ubi non ſunt corpora (*g*), ſed pecunia: nam in pecuniâ ratio admittit deminutionem fieri. Proindè ſi æſtimata (*h*) corpora in dotem data ſint, ipſo Jure dos deminuetur per Impenſas (*i*) neceſſarias. *l.* 5, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Sed ſi Impenſis neceſſariis mulier ſatisfecerit, utrùm dos creſcat: an verò dicimus ex integro videri dotem? Et ego, ubi pecunia eſt, non dubito dotem videri creviſſe (*k*). *d. l.* 5, § 1.

V I I.

Cùm dos, Impenſis neceſſariis quas vir fecerit, minuatur ipſo Jure; hinc illa quæſtio: Si dos tota ſoluta ſit, non habitâ ratione Impenſarum; videndum eſt an condici poſſit in quod pro Impenſis neceſſariis compenſari ſolet? Et Marcellus admittit Condictioni eſſe locum. Sed etſi plerique negent (*l*), tamen propter æquitatem, Marcelli ſententia (*m*) admittenda eſt. *d. l.* 5, § 2.

V I I I.

Circa Impenſas neceſſarias intereſt in earum ratione habendâ judicio DE DOTE, *an factæ ſint an non. Scilicet* Hoc differt; quòd factarum ratio habetur, etſi res malè geſta eſt; non factarum, ita ſi ob id res malè geſta eſt. Itaque ſi fulſerit inſulam ruentem, eaque exuſta ſit, Impenſas conſequitur: ſi non fecerit, deuſtâ eâ nihil præſtabit *l.* (*n*). 4, ¶ *ſed hoc.* ULP. LIB. 36, AD SABIN.

§us. 2us.

De utilibus Impenſis.

I X.

Utiles Impenſas eſſe Fulcinius ait, quæ meliorem dotem faciant, non (*o*) deteriorem eſſe non ſinant; ex quibus reditus mulieri adquiratur, ſicuti arbuſti paſtinatione ultrà quàm neceſſe fuerat (*p*); item doctrinam puerorum: quorum nomine onerari mulierem ignorantem vel invitam non oportet, ne cogatur fundo aut mancipiis carere. In his Impenſis & piſtrinum, & horreum inſulæ dotali adjectum plerumque (*q*) dicemus. *l.* 79, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 6, AD PLAUT.

Similiter Ulpianus: Utiles autem Impenſæ ſunt, quas maritus utiliter fecit; remque meliorem uxoris fecerit, hoc eſt dotem. *l.* 5, §. *fin.* ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Veluti ſi novelletum in fundo factum ſit; aut ſi in domo piſtrinum, aut tabernam adjecerit; ſi ſervos artes docuerit (*r*). *l.* 6, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Item Impenſæ Utiles ſunt, veluti pecora prædiis imponere; id eſt, ſtercorare. *l.* 14, § 1, ULP. LIB. 5, REGUL.

X.

Impenſæ Utiles non quidem minuunt ipſo Jure dotem; verumtamen habent exactionem (*s*). *l.* 7, § 1, ULPIAN. LIB. 36, AD SABIN.

Hujus juris ratio eſt quòd, niſi haberent retentionem, vir poſſet donare mulieri. Atqui Donationem inter virum & uxorem, circa Impenſas quoque inhibitam verò Sabinus ſcribit. *l.* 11, § 1, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Quod tamen dicimus, propter Impenſas utiles marito retentionem competere, diſtinctionem recipit. Nam Utilium nomine ita faciendam deductionem quidam dicunt, ſi voluntate mulieris factæ ſint. Iniquum enim eſſe compelli mulierem rem vendere, ut Impenſas in eam factas ſolveret, ſi aliundè ſolvere non poteſt (*t*). Quod ſummam habet æquitatis rationem. *l.* 8, PAUL, LIB. 7, AD SABIN.

Juſtinianus retentionis jus ex hâc cauſâ ſuſtulit: conſtituitque ut harum Impenſarum utilium nomine vir haberet aut actionem MANDATI *ſi voluntate mulieris factæ eſſent, aut actionem* NEGOTIORUM GESTORUM (*u*) ſi citra ejus *voluntatem. l. un. Cod.* de Rei uxor. act.

(*a*) Impenſæ enim, non corpora dotalia minuunt (quod abſurdum eſſet), ſed univerſam dotem; ſeu quantitatem quæ ex omnium rerum dotalium æſtimatione conficitur.

(*b*) Dices: Nil ergo differunt impenſæ neceſſariæ, ab utilibus propter quas etiam vir jus retentionis habet? Differunt prorsùs: deductio enim impenſarum neceſſariarum, eſt Juris: at deductio impenſarum utilium eſt facti, & debet opponi. Undè ſi his non deductis ſolverit vir, non videtur plus ſolviſſe quàm debet: impenſæ autem neceſſariæ, cùm ipſo Jure minuant dotem, ſi his non ſervatis vir omnes res dotales imprudens reſtituerit, habebit Condictionem, quaſi plus debito ſolverit: infra N. 7.

(*c*) Quod non dixit Nerva, abſque dubio eſt. Suprà dictam autem Scævolæ ſententiam hic Paulus confutat. Si, inquit, ſpecies in dotem datæ, deſinerent eſſe dotales (ut vult Scævola) pro ratâ pecuniæ quam maritus in dotem impendit; aut etiam in totum, ſi tantum impendit quanti hæ ſpecies ſunt, ſequentur abſurda. Nam ſequeretur, redditâ poſteà marito hâc quam impendit pecuniâ, *Dotem creſcere*, aut etiam dotem quæ in totum eſſe deſierat *ex integro conſtitui*: quod ſanè nemo dixerit; neque enim talis ſolutio, pro conſtitutione dotis haberi poteſt. *Cujus rei ſeu ſententiæ* (pergit Paulus) *Manifeſtior iniquitas in fundo eſt*; id eſt, manifeſtior abſurditas oritur ſi fundus in dotem datus ſit. *Nam ſi* ex Scævolæ ſententia is fundus propter Impenſas in dotem factas *deſinit eſſe dotalis*, ſequetur eum jam poſſe alienari Quomodo autem poterit rursùs fieri dotalis *datâ pecuniâ*; id eſt, ſolutâ poſtea marito quam impendit pecuniâ? Quam vim habere poteſt hæc pecuniæ viro debitæ ſolutio, ut dotalem efficiat eum fundum qui dotalis eſſe deſierat, & quem vir alienare potuit? An dicet Scævola hunc fundum non fieri rursùs dotalem; ſed jam hanc *pecuniam* quæ pro reſtitutione Impenſarum ſolvitur, *in dote eſſe videri*? quod adhuc abſurdius eſt. Tandem ita concludit Paulus; *Magis eſt ut ager in cauſam dotis revertatur, ſed interim alienatio fundi inhibeatur.* Quaſi diceret, Magis eſt ut, etſi maritus tantum impenderit in dotem quanti ager eſt; non tamen is fundus poſſit alienari, nec omnino deſinat eſſe dotalis: ſed hoc tantùm vir conſequatur ut, niſi reddatur Impenſa, poſſit eum retinere, quâ redditâ, ager perfectè *in cauſam dotis* revertetur: id eſt in eâ cauſâ erit ut abſque ullius exceptionis metu, mulieri ſoluto matrimonio ſit in ſpecie reſtituendus.

(*d*) Id eſt, alioquin quod eſſet abſurdum.

(*e*) Hoc igitur tantum conſequetur maritus, ut maneat, &c.

(*f*) Dos in abſtracto & ſeparatim à corporibus conſiderata, videtur deminui; non verò ipſa corpora.

(*g*) *Ubi in dote non ſunt tantùm corpora, ſed etiam pecunia.* Hoc enim caſu tanta pecunia in dote eſſe deſinit, quanta fuit impenſa.

(*h*) Nam hoc caſu, non corpora, ſed eorum æſtimatio quæ in pecuniâ conſiſtit, in dote eſt.

(*i*) Quæ factæ ſunt in alia corpora dotalia inæſtimata.

(*k*) Finge: Centum erant in dote, vir impendit viginti: redacta eſt dos ad octoginta. Poſtea mulier impenſas viro refudit: crevit dos ad centum.

(*l*) Nec enim ulla videbatur competere actio. Deficit enim actio *Negotiorum geſtorum*; cùm vir impendendo in res dotales quarum dominus erat, ſuum non alienum negotium geſſerit.

(*m*) Scilicet ut condici poſſit. Sed quâ Condictionis ſpecie? Dic, *Condictione indebiti*, quaſi plus debito ſolverit, qui dotem non deductis impenſis ſolvit. Vid. ſuprà lib. 12, Tit. *de Cond. indeb.* N. 23.

(*n*) Maritus judicio *De Dote*, ob impenſam non factam.

(*o*) Nam quæ *deteriorem eſſe non ſinunt*, ſunt neceſſariæ.

(*p*) *Paſtinare* (unde PASTINATIO, *in culturâ Vineæ frequens verbum*, *pro eo quod eſt fodere. Dicitur autem* à PASTINO (une Hoüe à deux cornes) *quod eſt inſtrumentum ferreum bifurcum, ad fodiendam terram.* Ita Beroaldus in Columellam *de Re ruſtic.* lib. IV, cap. 28, ubi Columella ait, Ter quotannis paſtinandas vites. Quarta ergo aut quinta Paſtinatio ſi adhibeatur in arbuſto quod vitibus conſtat, utilitatis duntaxat gratiâ adhibetur ut laetiores & fertiliores fiant, non ad neceſſitatem.

(*q*) Aliquando enim hæc neceſſariis Impenſis adſcribuntur; ut ſuprà N. 3, putà in loco ubi non ſint piſtores, & tamen familia alenda.

(*r*) Hæc tamen impenſa ei non reputabitur, ſi utilitas quam ex eorum miniſterio percepit, hanc impenſam compenſet: ſuprà N. 5, ex l. 28, § 1, *ff. de Donat. int. vir. & uxor.*

(*s*) Hanc vocem ſubſtituit Tribonianus, pro retentionem.

(*t*) Igitur eo caſu, hoc tantùm permittetur viro ut impenſas tollat; ſi ſine damno facere poteſt.

(*u*) Veteres non putabant has actiones poſſe competere, quia, cùm maritus ſit conſtante matrimonio rerum dotalium dominus, impendendo aliquid in eas, videtur proprium negotium gerere. Porro nemini proprium negotium *Mandari* poteſt: nec naſcitur obligatio *Negotiorum geſtorum*, ſi quis proprium negotium gerat. Juſtinianus has ſubtilitates neglexit; quia, cùm dos ad mulierem reverti debeat, quod in eam impenſum eſt, in negotium mulieris impenditur.

§us. 3us.

De voluptariis Impenſis.

X I.

Voluptariæ autem Impenſæ ſunt, quas maritus ad voluptatem fecit, & quæ ſpecies exornant. *l.* 7, ULPIAN. LIB. 36, AD SABIN.

Et, ut alibi egregiè idem Ulpianus definit: Voluptuoſæ ſunt, quibus neque omiſſis deterior dos fieret, neque factis fructuoſior effecta eſt. Quod evenit in viridariis & pictoriis, ſimilibuſque rebus. ULP. FRAGM. *Tit.* 6, § 17.

Item Paulus: Voluptariæ ſunt quæ ſpecies duntaxat exornant, non etiam fructum augent; ut ſunt viridaria, & aquæ ſalientes, incruſtationes, loricationes (*a*) picturæ. *l.* 79, § 2, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 6, AD PLAUT.

Item Voluptuoſæ ſunt, balinea extruere. *l.* 14, § 2, ULP. LIB. 5, REGUL.

Quòd ſi hæ res in quibus Impenſæ factæ ſunt, promercales fuerint; tales Impenſæ non voluptariæ, ſed utiles ſunt (*b*). *l.* 10, PAUL. LIB. 36, AD ED.

X I I.

In voluptariis autem Ariſto ſcribit; Nec ſi voluntate mulieris factæ ſunt, exactionem (*c*) parere. *l.* 11. ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Tamen Pro voluptariis Impenſis niſi parata ſit mulier pati maritum tollentem, exactiooem patitur. Nam ſi

(*a*) *Loricatio* eſt tegumentum ſeu incruſtatio parietum quæ conſtat calce & arenâ. Vitruv. lib. 7. cap. 1.
(*b*) Scilicet quatenùs eo pluris res vendenda ſit.

vult habere mulier, reddere ea quæ impenſa ſunt debet marito, aut ſi non vult, pati debet tollentem, ſi modò recipiant ſeparationem: cæterùm ſi non recipiant, relinquenda ſunt. Ita enim permittendum eſt marito auferre ornatum quem poſuit, ſi futurum eſt ejus (*d*) quod abſtulit. *l.* 9 ULP. LIB 36, AD SABIN.

§us. 4us.

De Impenſis extra cauſam dotis factis pro muliere.

X I I I.

Quaſdam Impenſas vir mulieri reputare poteſt, quamvis extra cauſam dotis factæ ſint. V. G. Sed & ſi ideò maritus ex dote expendit ut à latronibus redimeret neceſſarias mulieri perſonas, vel ut mulier vinculis vindicet de neceſſariis ſuis aliquem; reputatur ei id quod expenſum eſt: ſive pars dotis ſit, pro eâ parte: ſive tota dos ſit, actio Dotis evaneſcit. Et multò magis idem dicendum eſt, ſi ſocer agat De Dote; debere rationem haberi ejus quod in ipſum impenſum eſt: ſive ipſe maritus hoc fecit, ſive filiæ ut faciat dedit. Sed etſi non pater experiretur, ſed poſt mortem ejus filia ſola De Dote ageret; idem erit dicendum: cùm enim Doli exceptio inſit DE DOTE actioni, ut in cæteris bonæ fidei judiciis; poteſt dici (ut & Celſo videtur) ineſſe hunc ſumptum actioni De Dote, maximè ſi ex voluntate filiæ factus ſit. *l.* 21, *ff. Solut. matrim.* ULP. LIB. 3, DISPUT.

(*c*) Ita ſubſtituit Tribonianus pro *retentionem*; hîc & modò infrà l. 9.
(*d*) Id eſt *profuturum ei.* Tollere autem non debet, ſi nihil hinc laturus eſt niſi ut officiat.

T I T U L U S I I.

DE ACTIONE RERUM AMOTARUM.

I.

UT propter impenſas, ita & propter res amotas retentio ex dote fiebat. Imò eâ de causâ dabatur etiam actio RERUM AMOTARUM.

De hâc retentione ſeu compenſatione, ita Alexander: Compenſationis æquitatem jure poſtulas. Non enim priùs exſolvi quod debere te conſtiterit æquum eſt, quàm petitioni mutuæ reſponſum fuerit: eò magis quod ea te perſequi dicis quæ divortii causâ amota quereris. Cùm igitur apud competentem judicem Ex ſtipulatu conveniaris, apud eumdem doce tui juris res ablatas eſſe. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

An & autem hæc retentio locum habeat in ſpecie ſequenti, quærit Ulpianus. Nimirùm Si uxor viri rem commodaverit, eaque perierit; videndum an compenſationem hoc nomine pati poſſit? Et puto, ſi quidem prohibuit eam maritus commodare, ſtatim deductionem (*a*) fieri: ſi verò non prohibuit eam commodare, arbitrio judicis modicum tempus ei indulgeri cautiooen præbenti (*b*). *l.* 24, § 6, *ff. Solut. matrim.* ULP. LIB. 33, AD ED.

Retentionem Ob Res Amotas *abrogavit Juſtinianus, ut inutilem; ut potè cùm pateat maritis* RERUM AMOTARUM *judicium.*

I I.

Rerum Amotarum judicium ſingulare introductum eſt adversùs eam quæ uxor fuit, quia non placuit cum eâ Furti agere poſſe: quibuſdam exiſtimantibus ne quidem furtum eam facere (ut Nervâ, Caſſio) quia ſocietas vitæ quodammodo dominam eam faceret; aliis (ut Sabino & Proculo) furtum quidem eam facere, ſicuti filia patri faciat; ſed Furti non eſſe actionem conſtituto (*c*) Jure: in quâ ſententiâ Julianus rectiſſimè eſt. *l.* 1, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Nam in honorem matrimonii, turpis actio adversùs

(*a*) Eſt enim verè amota res quæ invito viro commodata eſt; unde retentio dotis *Ob Res Amotas* competit eo nomine.
(*b*) Non habebit igitur hoc caſu retentionem maritus; ſed poſt hoc tempus aget *Commodati.*

uxorem negatur. *l.* 2, GAIUS, LIB. AD. ED. PRÆTORIS TIT. DE RE JUDICATA.

Circa hoc judicium quæri poteſt: 1°. Quæ requirantur ut huic locus ſit: 2°. Quarum rerum nomine, cui, & adversùs quem competat & quatenùs: 3°. Quale ſit hoc judicium; & quid in eo obſervetur, quid præſtandum veniat: 4°. Quando ceſſet.

A R T I C U L U S I.

Quæ requirantur necne, ut actioni Rerum Amotarum *locus ſit.*

I I I.

Ut huic actioni locus ſit, duo concurrere oportet: 1°. Ut conjux conjugi amoverit: 2°. Ut propter divortium quod ſecutum ſit, hoc factum fuerit.

Modò autem hæc duo concurrant; Nihil intereſt utrùm ſimul an ſeparatim habitaverunt; cùm actio Rerum Amotarum competat etiam adversùs eam quæ ex eâ domo ſubtraxit in quâ non ſimul cum viro habitavit. *l.* 15, ULP. LIB. 34, AD ED.

Non requiritur etiam ut mulier quæ res viri amovit, per ſe hoc fecerit; res-ve ad ipſam pervenerit. V. G. Sed & ſi divortii tempore fures in domum mariti induxerit; & per eos res amoverit, ita ut ipſa non contrectaverit; Rerum amotarum judicio tenebitur. Verum eſt itaque quod Labeo ſcripſit; Uxorem RERUM AMOTARUM teneri, etiamſi ad eam res non pervenerit. *l.* 19, IBID.

§us. 1us.

Oportere ut conjux conjugi amoverit.

I V.

Conſequenter dicemus, ubicumque ceſſat matrimonium, ut putà in eâ quæ tutori ſuo nupſit, vel contra Mandata (*d*) convênit, vel ſicubi alibi ceſſat matrimonium, ceſſare Rerum Amotarum actionem; quia

(*c*) Jure poſitivo, Jure ſingulari.
(*d*) Id eſt, contra Jus Conſtitutionum; putà Præſes provincialem duxerit.

Digitized by Google

competit divortii cauſâ (*a*). *l.* 17, ¶ *conſequenter.* ULP. LIB. 30, AD ED.

Igitur Si concubina res amoverit, hoc Jure utimur ut Furti teneatur. *d. l.* 17.

Sed & cum uxore Furti agere poſſibile eſt; ſi ei cui heredes ſimus, furtum ſecit, vel nobis antequàm nuberet (*b*). Tamen propter reverentiam perſonarum, in utroque caſu furtivam tantùm Condictionem competere, non etiam Furti actionem dicimus. *l.* 3, § 2, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Sed & eo caſu quo conjux conjugi amovit, cùm Divortio facto jam non ſit conjux: Ideò ſi poſt divortium eaſdem res contrectat, etiam Furti tenebitur (*c*). *d. l.* 3.

At ſi demùm mortuo viro amovit, alia cauſa eſt cur nec actioni FURTI *ſit locus. Nimirùm* Quòd ſi mortuo viro amoverit, non ſecit furtum; quia rei hereditariæ nondum poſſeſſæ non ſit furtum (*d*). Ideòque aut vindicari poterunt, aut in hereditatis petitionem venient. *l.* 6, § 6, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

V.

Cùm judicio RERUM AMOTARUM *locus non ſit, niſi conjux conjugi amoverit; hinc* Item ſi ſervus ejus furtum ſecerit, Furti cum eâ agere poſſumus. *l.* 3, § 1, PAUL. LIB. 7. AD SABIN.

Obiter hic quæritur an in ſolidum, an noxaliter? Ita diſtingue: At ſi in dotem ſervus datus furtum viro ſecerit, ſi quidem mulier talem eſſe eum ſcierit, totum damnum viro ſarcietur: quòd ſi ignoraverit, tunc non ultra condemnationem noxæ multanda erit. *l.* 21, § 2, PAUL. LIB. 37, AD ED.

Hæc de caſu quo ſervus injuſſu mulieris hoc ſecit. Quòd Si ſervus mulieris, juſſu dominæ, divortii cauſâ, res amoverit; Pedius putat nec furtum eum facere, quoniam nihil lucri ſui cauſâ contrectet (*e*); nec videri furtum facienti opem ferre, cùm mulier furtum non faciat (*f*) (quamvis ſervus in facinoribus domino dicto audiens eſſe non debeat): ſed RERUM AMOTARUM actio erit (*g*) *d. l.* 21, § 1.

V I.

Quod hactenùs diximus, oportere ut furtum factum ſit conjugi, ſic accipe; vel ei in cujus poteſtate eſt maritus.

Hinc Ulpianus: Uxor & nurus & pronurus viro & ſocero & proſocero furtum facere poſſunt. Furti autem non tenentur; niſi fortè emancipatus ſit filius: tunc enim nurus patri ejus & furtum facit, & Furti tenetur. *l.* 15, § 1, ULP. LIB. 34, AD ED.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

Oportere ut divortii conſilio amotum fuerit.

V I I.

Rerum quidem Amotarum judicium ſic habet locum, ſi divortii conſilio res amotæ fuerint, & ſecutum divortium fuerit. *l.* 25, MARCIANUS, LIB. 3, REGUL.

Divortii autem conſilio Res Amotas dicimus, non ſolum eas quas mulier amovit quum divortii conſilium iniſſet; ſed etiam eas quas nupta amoverit, ſi quum diſcederet eas celaverit (*h*). *l.* 17, § 1, ULP. LIB. 30, AD ED.

Sed & Si mulier, quum de viri vitâ deſperaſſet, ſubreptis quibuſdam rebus divortiſſet; ſi convaluerit vir, Utilis (*i*) Rerum Amotarum actio ei danda eſt. *l.* 21, PAUL. LIB. 37, AD ED.

V I I I.

Generaliter autem hæc regula tenenda eſt. Sed ſi in matrimonio uxor marito res ſubſtraxerit, licèt ceſſet Rerum Amotarum actio (*k*), tamen ipſas res maritus condicere (*l*) poteſt. Nam Jure Gentium condici puto res ab his qui non juſtâ cauſâ poſſident. *l.* 25, ¶ *ſed ſi.* MARCIAN. LIB. 3, REGUL.

Item Si mulier mortis cauſâ res amoverit, deindè mortuus eſt maritus; Hereditatis petitione (*m*), vel actione Ad exhibendum conſequi poterit heres id quod amotum eſt. *l.* 22, § 1, JULIAN. LIB. 19, DIGEST.

Similiter Paulus. Sed ſi morte mariti ſolutum ſit matrimonium; heres mariti Hereditatis petitione vel ad exhibendum actione eas conſequi poterit. Ariſto & condici ei poſſe rectè putat, quia ex injuſtâ cauſâ apud eum eſſent. *l.* 6, § 5, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

I X.

His quæ diximus conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Divortii cauſâ rebus uxoris à marito amotis vel ab uxore mariti; Rerum Amotarum Edicto Perpetuo permittitur actio. Conſtante etenim matrimonio, neutri eorum neque pœnalis neque famoſa actio competit (*n*); ſed de damno IN FACTUM datur actio. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

ARTICULUS II.

Quarum rerum nomine, cui & adversùs quem, & quatenùs huic actioni locus ſit.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ.

Quarum rerum nomine competat Rerum Amotarum *actio.*

X.

Non ſolùm ſi res viri proprias; ſed & Si rem quam maritus bonâ fide emerat, uxor amovit; vel opem furi tulit, idque ſecit divortii cauſâ; Rerum Amotarum judicio damnabitur. *l* 20, MARCELL, LIB. 7, DIGEST.

Sed & Quæ viro ſuo res pignori datas amoverit, hoc judicio tenebitur. *l.* 17, § *fin.* ULP. LIB. 30, AD ED.

Obiter nota hoc caſu: Sed & domino (*o*) Condictio (*p*) competet; ſed alterutri (*q*) agere permittendum eſt. *l.* 18, PAUL. LIB. 6, QUÆST.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

Cui hæc actio detur.

X I.

Non ſolùm vir adversùs mulierem; ſed vice verſâ Mulier habebit Rerum Amotarum actionem adversùs virum: & compenſare poteſt mulier cum actione quâ maritus agere vult Ob Res Amotas. *l.* 7, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Enimverò Marcellus libro 8 Digeſtorum ſcribit; Sive vir uxorem, ſive uxor virum domo expulit (*r*), & res amoverunt; Rerum Amotarum teneri. *l.* 11, ULPIAN. LIB. 33, AD ED.

(*a*) Actio *Rerum Amotarum* competit divortii cauſâ; non poteſt ergo competere in his ſpeciebus, in quibus cùm nullum matrimonium fuerit, nullum etiam divortium intervenire potuit.

(*b*) His enim caſibus furtum non factum eſt conjugi, adeoque ceſſat actio *Rerum Amotarum.*

(*c*) Ex novo furto quod jam non conjugi fecit, contrectando poſt divortium.

(*d*) Furtum enim eſt interverſio poſſeſſionis. Vid. infrà lib. 47. Tit. *de Furtis.*

(*e*) Et parere quodammodo neceſſe habuit.

(*f*) Cùm ipſa non contrectet. Cujac.

(*g*) Cujacius putat hoc accipiendum de Utili actione; cùm directa ceſſet propter rationes allatas.

(*h*) Hæc ſecunda contrectatio hoc judicium parit.

(*i*) *Utilis* duntaxat; quia mulier magis mortis quàm divortii cauſâ amoviſſe videtur.

(*k*) Quia non conſilio divortii eas ſubſtraxit.

(*l*) *Condictione ex injuſtâ cauſâ*, ad inſtar Furtivæ.

(*m*) Quæ datur adversùs eos qui poſſident *Pro poſſeſſore* abſque titulo: ut vid. ſuprà lib. 5, Tit. *de Heredit. pet.* N. 3.

(*n*) Actio *Rerum Amotarum* non eſt pœnalis, ſed rei perſecutoria. Nec etiam propriè famoſa eſt: eſt enim Condictio; *In Condictionibus autem ceſſat ignominia, quamvis ex famoſis cauſis pendeant:* l. 36, ff. *de Oblig. & act.* Valdè tamen ſuggillat pudorem; & ideo conſtante matrimonio non datur. Nec obſtat quod Juſtinianus in l. fin. § fin. Cod. *de Furtis* ait maritum propter pudorem matrimonii habere actionem *Rerum Amotarum* contra uxorem quæ rem ipſi commodatam ſurripuiſſet. Nam ut rectè obſervat Wiſſenbachius, hoc non de actione *directâ* RERUM AMOTARUM; ſed de *Utili* ſeu actione *In factum* accipiendum eſt.

(*o*) Rerum marito pignori datarum, quas mulier ſurripuit.

(*p*) *Furtiva.*

(*q*) Scilicet ſi dominus egerit *Condictione furtivâ*, maritus non poterit agere ampliùs actione *Rerum Amotarum*; & vice verſâ. Cùm enim utraque actio idem perſequatur, altera alteram conſumit.

(*r*) His verbis ſignificatur divortium.

Digitized by Google

X I I.

Succeſſoribus etiam hæc actio datur. Unde Si poſt divortium maritus deceſſerit, heres ejus Rerum Amotarum judicio uti poteſt. *l.* 6, § 3, PAUL. LIB. 7, AO SABIN.

Sed & Ad fiſcum mariti bonis devolutis, uxor Rerum Amotarum nomine in ſimplum convenitur; quamvis alii (*a*) in quadruplum condemnentur. *l.* 16, HERMOGEN. LIB. 2, JURIS EPITOMAR.

X I I I.

Hactenùs de conjuge & ejus ſucceſſoribus. Contra nurum quoque ſocero hoc judicium dandum, Atilicinus & Fulcinius aiunt. *ſup. d. l.* 6.

Nam Quotiens filiofamilias dos data eſt, ſocerum ob res divortii causâ amotas, Furti agere non poſſe (*b*). *d. l.* 6, § 1.

Extraneo autem ex perſonâ ſuâ hæc actio competere non poteſt.

Unde Si uxor rem viri ei cui eam vir commodaverat ſubripuerit; iſque conventus (*c*) ſit: habebit Furti actionem, quamvis vir habere non poſſit. *l.* 28, PAUL. LIB. 6, QUÆSTION.

§us. 2us.

Adversùs quem hæc actio competat; & quatenùs alius quam conjux qui amovit, eâ teneatur.

X I V.

Non ſolùm conjux qui amovit, putà mulier; ſed Item heres mulieris ex hac causâ tenebitur; ſicut Condictionis nomine ex causâ (*d*) ſurtivâ. *d. l.* 6, § 4.

Non tamen eodem modo tenebitur, quo heres furis Condictione ſurtivâ. *Nam tenetur heres actione* Rerum Amotarum *duntaxat quatenùs ad ipſum pervenit.*

Unde Diocletianus & Maximianus: De rebus quas divortii causâ quondam uxorem tuam abſtuliſſe proponis; Rerum Amotarum actione contra ſucceſſores ejus, non in ſolidum, ſed in quantum ad eos pervenit; quòd ſi res extent, dominii vindicatione uti non prohiberis. *l.* 3, *Cod h. tit.*

X V.

Si filiafamilias res amoverit; Mela, Fulcinius, aiunt De peculio (*e*) dandam actionem; quia diſplicuit eam Furti obligari; vel in ipſam Ob res Amotas dari actionem. Sed ſi pater adjunctâ filiâ De Dote agat; non aliter ei dandam actionem, quàm ſi filiam Rerum Amotarum judicio in ſolidum, cum ſatiſdatione, defendat. Sed mortuâ filiâ, in patrem Rerum Amotarum actionem dari non oportere, Proculus ait; niſi quatenùs ex eâ re pater locupletior ſit: *l.* 3, § *fin.* PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

Dolo-ve malo fecerit, quominùs ad eum pervenerit. *l.* 4, POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

Vivâ quoque filiâ, quod ad patrem ex rebus amotis pervenit, Utili (*f*) judicio petendum eſt. *l.* 5, PAPIN. LIB. 11, QUÆST.

Item cùm Rerum Amotarum etiam in virum datur judicium; ſi filius familias maritus ſit, utrùm De peculio an in ipſum actio dari debeat? Eadem repetemus quæ de filiâfamilias diximus. *l.* 6, § 2, PAUL. LIB. 7, AD SAB.

§us. 3us.

Quatenùs conjux hoc judicio teneatur.

X V I.

Nee viro nec mulieri prodeſt in hoc judicio, ſi facere non poſſunt: pendet enim id ex furto. *l.* 21, § 6, PAUL. LIB. 37, AD EO.

(*a*) Qui res delatas fiſco ſurripiunt.
(*b*) Igitur vice actionis *Furti*, danda eſt ei actio *Rerum Amotarum.*
(*c*) Actione *Commodati.* Idem eſt & ſi non ſit conventus: ſufficit enim quod conveniri poſſe.
(*d*) Senſus eſt. Ut Condictio furtiva, ita hæc actio in heredem datur. Non tamen eodem modo: nam Condictio furtiva in ſolidum, hæc actio in id quod pervenit. Comparationes apud noſtros Juriſconſultos ſolent eſſe inadæquatæ.
(*e*) Vid, Not, ſeq.

ARTICULUS III.

Quale ſit hoc judicium; quid in eo obſervetur, & quid præſtandum veniat.

§us. 1us.

Quale ſit, & quæ in eo inſtituendo obſerventur.

X V I I.

Rerum Amotarum actio, Condictio eſt (*g*) *l.* 26, GAIUS LIB. 4, AD EO. PROVINC.

Hæc actio licèt ex delicto naſcatur, tamen rei perſecutionem continet. Et ideò non anno finitur, ſicut & Condictio furtiva: prætereà & heredibus competit. *l.* 21, § 5, PAUL. LIB. 37, AO EO.

X V I I I.

Qui Rerum Amotarum inſtituit actionem, ſi velit magis jusjurandum deferre; cogitur adverſarius jurare nihil divortii causâ amotum eſſe: dùm priùs de calumniâ juret qui jusjurandum defert. *l.* 11, § 1, ULP. LIB. 33, AD ED.

Jurare autem tam vir quàm uxor cogetur: pater autem amoventis jurare non cogitur, cùm iniquum ſit de alieno facto alium jurare. Is ergo cogitur jurare qui amoviſſe dicitur: Et idcireò nee heres ejus qui quæ-ve amoviſſe dicitur, jurare cogetur. *d. l.* 11, § 2.

Si quis delatum ſibi jusjurandum referre velit, non videtur Prætor permiſiſſe (*h*): *d. l.* 11, § 3.

Non magis quàm ſi quis ei qui Furti agat, jusjurandum deferat an ipſe fur ſit *l.* 12, PAUL. LIB. 7, BREVIUM.

Ideò Labeo ſcribit; Mulieri non eſſe permittendum referre jusjurandum. Et ita Edictum ordinatum videtur. *l.* 13, ULP. LIB. 33, AO ED.

Cæterùm De rebus amotis permittendum marito vel uxori, de quibuſdam rebus jusjurandum deferre, de quibuſdam probare. *l.* 14, PAUL. LIB. 18, AO ED.

§us. 2us.

Quid in judieio Rerum Amotarum *veniat.*

X I X.

Potiſſimùm venit in hoc judicio rerum quæ conjux amovit reſtitutio.

Sed Non ſolùm eas res quæ extant, in Rerum Amotarum judicium venire Julianus ait, verùm etiam eas quæ in rerum naturâ eſſe deſierunt. Simili modo etiam CERTI condici eas poſſe ait. *l.* 17, § 2, ULP. LIB. 30, AD EO.

Igitur, Item verum eſt quod Ofilius ait; Etiam eas res quas divortii tempore mulier comederit, vendiderit, donaverit, quâlibet ratione conſumpſerit, Rerum Amotarum judicio contineri. *l.* 3, § 3, PAUL. LIB. 7, AD SABIN.

X X.

Rerum Amotarum æſtimatio, ad tempus quo amotæ ſunt, referri debet. Nam veritate ſurtum fit, etſi leviùs coerceetur mulier. Quare nec à bonæ fidei poſſeſſore ita res amotæ uſucapiuntur. Sed ſi pluris factæ non reſtituuntur quæ amotæ ſunt, creſcit æſtimatio; ut in Condictione ſurtivæ rei. *l.* 29, TRYPHON. LIB. 11, DISPUT.

X X I.

Quòd ſi res extent: Sabinus ait; Si mulier res quas amoverit, non reddat; æſtimari debere quanti in litem vir juraſſet. *l.* 8, § 1, POMPON. LIB. 16, AO SABIN.

(*f*) Non directo; nam actio *De peculio* directa, non datur ex delicto: prætereà hæc actio *Utilis* non datur (ut directa) de toto peculio: ſed duntaxat de eo quod ex rebus amotis ad patrem pervenit.
(*g*) Male Ant. Faber *legis non eſt*: multis eum confutat Wiſſenbachius *Diſp.* 49, § 6.
(*h*) Nam à quo furtum factum ſit, necne, non ſemper ſcire poteſt qui furtum ſibi factum queritur: ideò de eâ re jurare cogi non debet. Nec tamen per calumniam defert jusjurandum ei quem ex juſtis cauſis ſuſpicatur furtum feciſſe, quamvis hoc non plene liqueat.

Digitized by Google

Non enim æquum eſt, invitum ſuo (*a*) pretio res ſuas vendere. *l.* 9, PAUL. LIB. 37, AD ED.

Ideòque nec debere eum pro evictione promittere; quòd ex contumaciâ mulieris id ita acciderit. *l.* 10, POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

Cæterùm Si propter res amotas egero cum muliere, & lis æſtimata ſit; an actio danda ſit, ſi amiſerit poſſeſſionem? movet me, quia dolo acquiſiit poſſeſſionem. Reſpondi: Qui litis æſtimationem ſuffert, emptoris loco habendus eſt. Ideò ſi mulier cum quâ Rerum Amotarum actum eſt, æſtimationem litis præſtiterit; adversùs vindicantem maritum vel heredem mariti exceptionem habet: & ſi amiſerit poſſeſſionem, In rem actio (*b*) ei danda eſt. *l.* 22, JULIAN. LIB. 17, DIGEST.

XXII.

Obſervandum etiam quòd Rerum Amotarum actio damnum repreſentat (*c*), etiamſi poſteà dotis exactio competat. *l.* 21, § 3, PAUL. LIB. 37, AD ED.

Commodi quoque, ſi quod amotis rebus amiſerit vir, ratio habenda eſt. *d. l.* 21, § 4.

ARTICULUS IV.

Quando hæc actio ceſſet necne.

XXIII.

Cùm ſoluto matrimonio, Rerum Amotarum judicium contra mulierem inſtituitur; redintegrato rursùs matrimonio ſolvitur judicium. *l.* 30, PAPIN. LIB. 11, QUÆSTION.

At Redintegrato matrimonio, ſi iterùm divortium factum erit; Ob Res Amotas prioris divortii causâ, item ob impenſas, donationeſque priore matrimonio factas, manere actionem exiſtimavi (*d*). *l.* 23, AFRICAN. LIB. 8, QUÆSTION.

XXIV.

Tollitur etiam actio Rerum Amotarum *alterâ actione electâ, putà Vindicatione.*

Enimverò Ob Res Amotas, vel proprias viri, vel etiam dotales, tam Vindicatio quàm Condictio (*e*) viro adversùs mulierem competit: & in poteſtate eſt quâ velit actione uti. *l.* 24, ULP. LIB. 5, REGUL.

XXV.

Non tollitur autem actio Rerum Amotarum *in ſpecie ſequenti.*

Nimirùm Si quum dos ſolveretur mulieri, aut ſatis doti fieret, dictum non eſſet actum iri Rerum Amotarum; nihilominùs agi poteſt. Nam (*f*) & quum dos nulla ſit, eadem actio datur. *l.* 8, POMPON. LIB. 16, AD SABIN.

Notandum ſupereſt quòd Rerum Amotarum actio, ob adulterii crimen quo mulier poſtulata eſt, non differtur (*g*). *l.* 27, PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

(*a*) Id eſt, juſto. *Vendre une choſe ſon prix.*

(*b*) *Publiciana*: &, ſi maritus excipiat ſe eſſe dominum, replicabit de æſtimatione ipſi ſolutâ.

(*c*) Id eſt; etiam ante tempus repetendæ dotis, mulier omne damnum quod vir ex rebus amotis ſenſit, aut lucrum quod ei interceptum eſt, ſtatim reſtituere debet.

(*d*) Alias *exiſtimavit*; non ipſe Africanus cujus nomen præfert inſcriptio legis; ſed Julianus cujus ſententiam Africanus refert, ut alias ſæpiſſimè. Ita jam obſervavimus in Præfat. Part. 2, cap. 1, N. LV.

(*e*) *Condictio ex injuſtâ causâ*, ad inſtar furtivæ.

(*f*) Quaſi diceret: hæc enim actio non pendet à dote. Nam etſi abſque dote nupſiſſet mulier, hæc actio datur.

(*g*) Et in eo differt ab actione *De Dote*. Hæc enim differtur, quia præjudicat judicio criminali, ſi enim judicaretur dotem reddendam, videretur præjudicari mulierem non eſſe adulteram. Iſta autem *Rerum Amotarum* actio non præjudicat judicio criminali; & ideò non eſt differenda.

TITULUS III.

DE AGNOSCENDIS ET ALENDIS LIBERIS, VEL PARENTIBUS, VEL PATRONIS, VEL LIBERTIS.

NON propter impenſas ſolùm aut res amotas, ſed etiam propter liberos ſiebat retentio ex dote. Pars enim onerum matrimonii eſt, ut vir liberos ex matrimonio editos agnoſcere & alere teneatur. Hinc ſubjicitur Titulus DE AGNOSCENDIS ET ALENDIS LIBERIS: *in quo agitur etiam propter materiæ affinitatem, de alimentis quæ liberi viciſſim parentibus præſtare tenentur; necnon de alimentis quæ liberti patronis & patroni libertis exhibere debent.*

SECTIO I.

De Agnoſcendis liberis.

Ad hanc materiam pertinent duo Senatuſconſulta: Plancianum ante Hadriani tempora factum, & alterum ſub Hadriano.

Circa Senatuſconſultum Plancianum quod ſpectat eos liberos quibus ſe mulier poſt divortium prægnantem dicit; expendemus 1°. *Quæ deſiderentur à muliere, ut liberos illos vir agnoſcere cogatur:* 2°. *Quæ contrà deſiderentur à viro, ut eos non cogatur agnoſcere.* 3°. *Agemus de præjudicio quod locum habet quum vir aut uxor adversùs Senatuſconſultum peccavit; vel contrà, quum neuter peccavit.*

Tranſibimus indè ad Senatuſconſultum factum Hadriani temporibus, quod verſatur circa agnoſcendos liberos conſtante matrimonio editos.

Media inter illas duas tractatio eſt; de caſu quo hoc ipſum quæritur, an partus conſtante matrimonio editus fuerit, vel an uxor fuerit ea quæ peperit. Videbimus denique, quando hæc Senatuſconſulta ceſſent.

ARTICULUS I.

De Senatuſconſulto Planciano.

I.

Plancianum Senatuſconſultum, quod factum eſt de Liberis Agnoſcendis, duas ſpecies complectitur; unam eorum qui agnoſcunt (*a*), aliam earum quæ falſum partum ſubjiciunt. *l.* 1, ULP. LIB. 34, AD ED.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ.

Quæ ex Senatuſconſulto Planciano deſiderentur à muliere, ut vir liberos quibus illa ſe poſt divortium ex eo prægnantem dicit, agnoſcere teneatur.

II.

Si mulier divortio facto, gravidam ſe ſciat, intra triceſimum diem viro denuntiare debet, vel patri ejus; ut ad ventrem inſpiciendum obſervandumque cuſtodes mittant: quibus miſſis, partum mulieris omnimodo coguntur agnoſcere (*b*). PAUL. SENT. *lib.* 2, *tit.* 25, § 5.

Duo igitur ex Senatuſconſulto à muliere deſiderantur: 1°. *Ut denuntiet ſe prægnantem eſſe:* 2°. *Ut cuſtodes, ſi quos vir miſerit, admittat.*

(*a*) Id eſt, qui tenentur agnoſcere partum.

(*b*) Permittitur tamen viro negare mulierem ex ſe eſſe prægnantem, ut videb. N. ſeq. in fine. Sed interim donec de eâ re cognoverit judex, partum agnoſcere & alere vir tenebitur.

III. *De*

Digitized by Google

I I I.

De faciendâ denuntiatione ita Ulpianus. Permittitur igitur mulieri, parenti-ve in cujus poteſtate eſt vel ei cui mandatum ab eis eſt, ſi putet prægnantem, denuntiare intra dies triginta poſt divortium connumerandos, ipſi marito vel parenti in cujus poteſtate eſt; aut domum denuntiare, ſi nullius eorum copiam habeat. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 34, AD ED.

Hinc liquet quando & quomodo hæc denuntiatio fiat, & quid continere debeat.

1°. *Nimirùm intra triginta dies fieri debet.*

Dies autem triginta continuos accipere debemus, ex die divortii, non utiles. *d. l.* 1, § 6.

Sed & Si mulier eſſe ſe prægnantem intra triginta dies non denuntiaverit, poſteà denuntians, causâ cognitâ, audiri debebit. *d. l.* 1, § 7.

2°. *Hæc denuntiatio ita fieri debet, ut ipſi viro aut ei in cujus poteſtate eſt, aut domi ejus fiat.*

Domum *autem* accipere debemus hoſpitium, ſi in civitate maneat. Quòd ſi non ſit, ſed vel in villâ, vel in municipio; illic ubi larem matrimonio collocaverunt. *d. l.* 1, § 2.

3°. Denuntiare autem (*debet*) hoc tantùm; eſſe mulierem ex eo prægnantem. Non ergo hoc denuntiat, ut mittat cuſtodes maritus: ſufficit enim mulieri hoc notum facere, quòd ſit prægnans: mariti eſt jam, aut mittere cùſtodes aut ei denuntiare quòd non ſit ex ſe prægnans. *d. l.* 1, § 3.

Hoc autem vel ipſi marito, vel alii nomine ejus facere permittitur. *d.* § 3.

Hactenùs de denuntiatione.

I V.

Alterum quod à muliere deſideratur, illud eſt; ut cuſtodes quos vir miſerit, admittat.

Sed ſi maritus ultrò cuſtodes offerat, & ea non admittat; vel ſi non denuntiaverit mulier; aut ſi denuntiaverit quidem, cuſtodes autem arbitrio judicis non admiſerit; liberum eſt marito parenti-ve ejus partum non Agnoſcere. *d. l.* 1, § 6.

Cæterùm hæc pœna non nocet filio quem pariet, quominùs ipſe ſe filium eſſe probare poſſit. Quin immò etſi in totum omiſerit denuntiationem, Julianus ait nihil hoc nocere ei quod editur *d. l.* 1, § 8.

§^us. 2us.

Quæ à viro deſiderentur ex eodem Senatuſconſulto, ut non teneatur partum Agnoſcere.

V.

Vir cui mulier denuntiavit ſe eſſe prægnantem, debet contrà denuntiare aut cuſtodes mittere.

Pœna autem mariti ea eſt ut, niſi aut cuſtodes præmiſerit, aut contrà denuntiaverit non eſſe ex ſe prægnantem, cogatur maritus partum Agnoſcere. Et, ſi non Agnoverit, extra ordinem coercetur.

Debebit igitur reſpondere non eſſe ex ſe prægnantem, aut nomine ejus reſponderi: quod ſi factum fuerit, non aliàs neceſſe habebit agnoſcere; niſi verè filius fuerit. *d. l.* 1, § 4.

§^us. 3us.

An & quale præjudicium locum habeat vel pro filio vel contrà, quum vir aut uxor adversùs Senatuſconſultum peccavit, vel quum neuter peccavit.

V I.

Si mulier paruit Senatuſconſulto, vir autem non paruit; redditur præjudicium quo vir cogitur partum Agnoſcere & alere. Contrà, ſi mulier non paruit; vir hoc præjudicio abſolvitur interim ab Agnoſcendo partu.

Cæterùm reddito etiam hoc præjudicio, partus in eâdem ſemper causâ eſt; ut jam modò ſuprà obiter vidimus.

Et 1°. *de caſu quo vir peccavit* Julianus libro 19 Digeſtorum ſcripſit: Quod Senatuſconſulto comprehenſum eſt, ſi mulier viro denuntiaverit ſe ex eo concepiſſe, & is cui denuntiatum erit cuſtodes ad ventrem cuſtodiendum inſpiciendumque non miſerit, neque conteſtatò dixerit eam ex ſe prægnantem non eſſe, ut ei id quod editum ſit Agnoſcere ſit neceſſe; non eò pertinet ut ſi quis Agnoſcere ſe filium diceret, ſuum heredem haberet, quamvis ex alio conceptus ſit. Quandoque (*a*) enim (inquit) cœperit cauſa agi, grande præjudicium affert pro filio confeſſio patris. *d. l.* 1, § 12.

Quocircà nota quod Idem Julianus ſcribit: Si uxore denuntiante ſe prægnantem, maritus non negaverit; non utique ſuum illi partum effici: cogendum tamen alere. Cæterùm eſſe ſatis injurioſum ait, ſi quis longo tempore abfuerit, & reverſus uxorem prægnantem invenerit, & idcircò rejecerit; ſi quid ex his quæ Senatuſconſulto continentur omiſerit, ſuum heredem ei naſci. *d. l.* 1, § 14.

2°. *De caſu quo mulier peccavit*, Idem per contrarium quoque ait; Si mulier, divortio facto, non fecerit ea quæ Senatuſconſulto præcipiuntur, ut liceat patri non Agnoſcere; non eò pertinere, ut filius natus ſuum ſe dicere non poſſit; ſed ad id tantùm, ut ita pater Alere eum cogatur, ſi conſtiterit eum filium eſſe *d. l.* 1, § 13.

V I I.

Ex his apparet; Sive uxor omiſerit quæ eam ex Senatuſconſulto obſervare oportuit, nihil præjudicare filio, ſi filius eſt; non tantùm in jure Sui, verùm ne in alimentis quidem, ſecundùm Divi Pii Reſcriptum: Sive maritus neglexerit facere quæ ex Senatuſconſulto debet, natum cogitur omnimodo Alere; cæterùm recuſare poterit filium. *d. l.* 1, § 15.

Hinc Ulpianus: Si judex nutriri vel ali oportere pronuntiaverit; dicendum eſt de veritate quærendum, filius ſit an non: NEQUE enim alimentorum cauſa veritati facit præjudicium. *l.* 10, *ff. de His qui ſui vel alien.* ULP. LIB. 4, AD L. JUL. ET PAP.

V I I I.

Quid ſi nec vir nec uxor adversùs Senatuſconſultum peccavit? Nimirum vel neuter peccat, quia neuter in eâ causâ fuit ut obtemperaret, vel quia uterque obtemperavit.

Primus caſus. Eleganter autem apud Julianum libro 19 Digeſtorum quæritur: Si intra dies triginta mulier marito non denuntiaverit, & intra triginta partum ediderit; an Senatuſconſulto locus ſit? Et ait, Plancianum Senatuſconſultum ceſſare; quia de eo partu non videtur ſentire qui intra diem trigeſimum naſcatur: quippe dies triginta ad denuntiandum præſtituit Senatus. *ſup. d. l.* 1, § 10.

Enimverò in hâc ſpecie, nec peccat mulier quæ peperit intra diem ipſi ad hanc denuntiationem conceſſum; nec vir peccat quòd non ipſe denuntiaverit. Nam Illud notandum eſt quòd denuntiatio à marito non incipit, ſed à muliere. *d. l.* 1, § 5.

Quid igitur Juris ſit in hâc ſpecie, quæritur? Sed hanc rem non facere præjudicium partui arbitror. *d. l.* 1, *ſup. d.* § 10, ¶ *fin.*

I X.

Alter caſus. Quemadmodum per contrarium, ſi maritus uxore denuntiante cuſtodes miſerit (*b*); nullum præjudicium ſibi facit. Licebit igitur ei partum editum ex ſe negare (*c*); nec ei nocebit quod ventrem cuſtodierit: & ita Marcellus libro 7 Digeſtorum ſcripſit. Ait enim: Sive quis neget uxorem fuiſſe, ſive ex ſe prægnantem; ſine præjudicio rectè mittit cuſtodes: maximè ſi miſſurus id ipſum proteſtetur. *d. l.* 1, § 11.

Similiter: Planè ſi denuntiante muliere negaverit ex ſe eſſe prægnantem, tametſi cuſtodes non miſerit; non evitabit quominùs quæratur an ex eo mulier prægnans ſit (*d*).

Quæ cauſa ſi fuerit acta apud judicem, & pronuntiaverit (quum de hoc agetur quòd ex eo prægnans fuerit

(*a*) Legendum, quandocumque etiam. Senſus eſt: Ex eo quòd pater non contra denuntiaverit mulierem non eſſe ex ipſo prægnantem, & ſic agnoverit partum; non planè quidem hinc probatur eſſe filium, ſed ea res grande præjudicium, grandem præſumptionem pro eo partu affert.

(*b*) Quo facto, vir Senatuſconſulto obtemperavit: ut vid. ſuprà.

(*c*) Et hoc caſu cognoſcet judex an ex ipſo ſit, aut definitivè, aut ſummatim ſaltem ut interim ab eo ali debeat.

(*d*) Obtemperavit quidem & hoc caſu maritus Senatuſconſulto, quum negavit mulierem ex ſe eſſe prægnantem, quamvis cuſtodes non miſerit: alterutrum enim ſufficit. Cæterùm non evitabit, &c.

necne) in eâ causâ eſſe ut Agnoſci debeat; ſive filius non fuit, eſſe ſuum (*a*): *d. l.* 1, § *fin.*

(*Idque* In omnibus cauſis. Quare & fratribus ſuis conſanguineus erit. *l.* 2, JULIAN. LIB. 19, DIGEST.)

Sive contrà pronuntiaverit: non fore ſuum, quamvis ſuus fuerit. Placet enim ejus rei judicem Jus facere. Et ita Marcellus libro 7 Digeſtorum probat: eoque Jure utimur. *l.* 3, ULP. LIB. 34, AO ED.

ARTICULUS II.

De Senatuſconſulto Hadriani temporibus facto circa Agnitionem partûs.

X.

Quia Planciamım Senatuſconſultum ad eos partus pertinet qui poſt divortium eduntur; aliud Senatuſconſultum temporibus Divi Hadriani factum eſt, ut etiamſi, conſtante matrimonio, partus ſit editus, de Agnoſcendo eo agatur. *d. l.* 3, § 1.

Et quidem Filium eum definimus, qui ex viro & uxore ejus naſcitur. Sed ſi fingamus abſuiſſe maritum verbi gratiâ per decennium, reverſum anniculum inveniſſe in domo ſuâ; placet nobis Juliani ſententia, hunc non eſſe mariti filium.

Non tamen ferendum Julianus ait eum qui cum uxore ſuâ aſſiduè moratus, nolit filium Agnoſcere, quaſi non ſuum. Sed mihi videtur (quod & Scævola probat) ſi conſtet maritum aliquandiù cum uxore non concubuiſſe, infirmitate interveniente vel aliâ cauſâ; vel ſi eâ valetudine paterfamilias fuit ut generare non poſſit, hunc qui in domo natus eſt, licet vicinis ſcientibus, filium non eſſe. *l.* 6, *ff. de His qui ſui vel alien.* ULPIAN. LIB. 9, AO SABIN.

ARTICULUS III.

De caſu quo hoc ipſum in controverſiâ eſt, an partus conſtante matrimonio, an poſteà editus ſit; vel an mulier fuerit uxor.

X I.

Quid ſi hoc ipſum in quæſtionem veniat, utrùm in matrimonio an poſteà editus ſit? Dicendum eſt, & ſuper hoc ex Senatuſconſultis agendum (*b*). *l.* 3, § 3, ULP. LIB. 34, AO EO.

Et quid ſit, ſi an uxor fuerit diſceptetur? Et Julianus Sexto-Cæcilio-Africano reſpondit, locum eſſe præjudicio (*c*). *d. l.* 3, § 4.

Obſervandum quod ait Modeſtinus in ſpecie ſequenti: ubi Si neget qui maritus fuiſſe dicitur, matrimonium eſſe contractum; eò quòd eam quæ ſe uxorem fuiſſe dicit, ancillam eſſe probare paratus ſit; alimenta quidem liberis præſtare interim compellendum: ſin autem conſtiterit eam ſervam fuiſſe; nihil ei qui paſcendos curavit, ex hoc præjudicium generare reſpondit. *l.* 7, MODESTIN. LIB. 5, RESPONS.

ARTICULUS IV.

Quando hæc Senatuſconſulta ceſſent.

X I I.

Hæc Senatuſconſulta DE AGNOCENOIS LIBERIS, *vivo parente, locum habent.*

At verò Illud tenendum, hæc Senatuſconſulta poſt mortem parentis ceſſare; ſi is ſuperſit in cujus poteſtatem recaſuri non ſunt. *l.* 3, § 5, ULPIAN. LIB. 34, AD EO.

Supererit igitur duntaxat liberis hoc caſu Petitio hereditatis. Quid ergo eſt in Petitione hereditatis quam filius intendit? Quæretur utrùm ex eo natus ſit cujus hereditatem petit, an non. *d.* § 5, ¶ *quid ergo.*

X I I I.

Dicimus præjudicium hoc quo quæritur an partus ex his Senatuſconſultis Agnoſcendus ſit, necne, ceſſare poſt mortem parentis; quum nemo eſt in cujus poteſtatem partus ille de quo quæritur, recaſurus ſit. Adeò hoc verum eſt ut Julianus libro 19 Digeſtorum ſcribat; Si vivo patre, redditum ſit præjudicium; &, antequàm Sententia feratur, pater deceſſerit; tranſeundum ad Carbonianum Edictum (*d*). *d.* § 5, ¶ *fin.*

Hujuſce rei ratio evidens eſt. Nimirùm Item hæc Senatuſconſulta pertinent ad eos qui ſui heredes adgnanſcantur (*e*). Cæterùm ſi fortè non ſint in poteſtatem recaſuri, veriùs eſt Senatuſconſulta ceſſare. *d. l.* 3, § 6

X I V.

Quid ergo ſi quis poſt mortem patris naſcatur avo ſuperſtite, in cujus poteſtate recaſurus (*f*) eſt; ut ſi ex filio ejus ſuſceptus probetur: videndun quid dici debeat? Et certè probandum eſt, cum avo præjudicium de partu Agnoſcendo ſimiliter agendum *d. l.* 3, § 2.

SECTIO II.

De Alimentis quæ parentes liberis, & viciſſim liberi parentibus, præſtare tenentur.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ.

Inter quas parentûm liberorumque perſonas obligatio Alimentorum præſtandorum conſiſtat.

X V.

Maximâ ratione liberi à parentibus alendi ſunt. Nam NECARE VIOETUR NON TANTUM IS QUI PARTUM PRÆFOCAT, SEO ET IS QUI ABJICIT; ET IS QUI ALIMONIA DENEGAT; ET IS QUI PUBLICIS LOCIS MISERICORDIÆ CAUSA EXPONIT QUAM IPSE NON HABET. *l.* 4, PAUL. LIB. 2, SENTENT.

Hinc D. Pius Reſcripſit ut filiam ſuam pater exhibeat; ſi conſtiterit apud judicium juſtè eam procreatam. *l.* 5, § 6, ULP. LIB. 2, DE OFFICIO CONSULIS.

Vice verſâ, Parentùm neceſſitatibus liberos ſuccurrere juſtum eſt. *l.* 1, *Cod. de Alend. lib.* ANTONINUS-PIUS.

X V I.

Sed utrùm eos tantùm liberos qui ſunt in poteſtate cogatur quis exhibere, an verò etiam emancipatos vel ex aliâ cauſâ ſui juris conſtitutos, videndum eſt? Et magis puto etiamſi non ſunt liberi in poteſtate, alendos à parentibus; & vice mutuâ alere parentes debere. *ſup. d. l.* 5, § 1.

X V I I.

Utrùm autem tantùm patrem avum-ve paternum, proavum-ve paterni avi patrem, cæteroſque virilis ſexûs parentes alere cogamur; an verò etiam matrem, cæteroſque parentes & per illum ſexum contingentes cogamur alere, videndum? Et magis eſt, ut utrobique

(*a*) Textus legis paulò obſcurior ſic debet conſtrui, & conjungi cum duabus ſequentibus. Si ea *cauſa fuerit acta apud judicem*, & (quum de hoc agetur an ex viro fuerit prægnans necne) judex *pronuntiaverit* partum *in ea cauſâ eſſe ut agnoſci debeat*: hoc caſu propter rei judicatæ auctoritatem, *ſive* in rei veritate *filius non fuit* ſive fuit, dicendum eſt *eſſe ſuum*, id eſt, viri; non ſolùm quoad hanc cauſam alimentorum, ſed *in omnibus cauſis. Quare*, &c. Et vice versâ dicendum eſt *non fore ſuum*, ſi judex *contra pronuntiaverit.*

(*b*) Licèt incertum ſit an quis conſtante matrimonio, an poſteà editus ſit; nihilominùs rectè de eo agnoſcendo ex ſupradictis Senatuſconſultis agetur. Ratio dubitandi erat quod cum Planciarum propriè ad eum qui poſt divortium editus eſt, pertineat; Senatuſconſultum Hadriani temporibus factum, propriè ad eum qui conſtante matrimonio editus eſt; videbatur quandiù incertum eſſet quo tempore editus eſſet, ex neutro agi poſſe. Tamen placuit nihilominùs poſſe ex his Senatuſconſultis agi, & hoc ipſum poſſe eo præjudicio quæri quo tempore editus ſit.

(*c*) Quum hoc ipſum in dubium revocatur an mulier fuerit uxor necne; partus non poteſt dici, conſtante matrimonio, aut poſt divortium editus. Nullum enim matrimonium aut divortium intelligi poteſt, ſi uxor non fuit. Hinc dubitabatur an poſſet agi præjudicio DE AGNOSCENDO PARTU ex Senatuſconſulto Planciano quod ad partus poſt divortium editos, aut ex Senatuſconſulto Hadriani quod ad partus, conſtante matrimonio, editos pertinet. Definit autem agi poſſe: & hoc ipſum in his præjudiciis diſceptabitur, an mulier fuerit uxor.

(*d*) Hoc præjudicium, quamvis vivo patre redditum, ceſſat. & ille impubes qui ſe dicit filium, ex Carboniano Edicto bonorum poſſeſſionem defuncti petit; dilatâ in tempus pubertatis controverſia de ejus ſtatu. Vid. infrà lib. 37, Tit. *de Carbon. Ed.*

(*e*) Id eſt, redduntur inter duas perſonas, quarum altera ſe alterius ſuum heredem dicit.

(*f*) Potiùs remanſurus.

ſe

ſe judex interponat, quorumdam neceſſitatibus faciliùs ſuccurſurus, quorumdam ægritudini. Et cùm ex æquitate hæc res deſcendat caritateque ſanguinis, ſingulorum deſideria perpendere judicem oportet. *d. l.* 5, § 2.

Idem in liberis quoque exhibendis à parentibus dicendum eſt. *d. l.* 5, § 3.

Ergo & matrem cogemus, præſertim vulgò quæſitos liberos alere: necnon ipſos eam. *d. l.* 5. § 4.

Item Divus Pius ſignificat, quaſi avus quoque maternus alere compellatur. *d. l.* 5, § 5.

X V I I I.

Quod autem dicimus matrem & cæteros per ſexum fœmininum aſcendentes liberis alimenta debere, ſic accipiendum eſt; ſi non ſint pater aut per ſexum maſculinum aſcendentes, à quibus præſtari poſſint.

Enimverò Non quemadmodum maſculorum liberorum noſtrorum liberi ad onus noſtrum pertinent, ita & in fœminis eſt. Nam manifeſtum eſt, id quod filia parit, non avo ſed patri ſuo eſſe oneri; niſi pater aut non ſit ſuperſtes aut egens eſt. *l.* 8, MARCELL. LIB. 1, AD L. JUL. ET PAP.

Hinc Si mater Alimenta quæ fecit in filium, à patre repetat; cum modo eam audiendam, ita Divus Marcus reſcripſit Antoniæ-Montanæ in hæc verba: « SED ET » quantum tibi Alimentorum nomine, quibus neceſſariò » filiam tuam exhibuiſti, à patre ejus præſtari oporteat » judices æſtimabunt. Nec impetrare debes ea quæ exi» gente materno affectu in filiam tuam erogatura eſſes, » etiamſi à patre ſuo educeretur. *l.* 5, § 14, ULP. LIB. 2, DE OFFICIO CONSULIS.

X I X.

Vidimus qui parentes liberos Alere teneantur, & vice verſâ. Obſervandum autem ita demùm aliquem ad hoc obligari, ſi pro facultatibus id poſſit.

Hinc Divi Fratres: Competens judex à filio te ali jubebit, ſi in eâ facultate eſt ut tibi Alimenta præſtare poſſit. *l.* 2, *Cod. de Alend. liber.*

Vice verſâ, his demùm debentur qui egent. Sed ſi filius poſſit ſe exhibere, æſtimare judices debent ne non debeant ei Alimenta decernere. Denique idem Pius ita reſcripſit: « ADITI à te competentes judices ali te à patre » tuo jubebunt pro modo facultatum ejus; ſi modò, » cùm opificem te eſſe dicas, in eâ valetudine es ut » operi ſufficere non poſſis. *ſup. d. l.* 5, § 7.

Ex causâ etiam ingratitudinis Alimenta liberis denegantur.

Hinc Ulpianus: Idem judex æſtimare debet, num habeat aliquid parens, vel an pater [quod] meritò filios ſuos nolit alere. Trebatio denique Marino reſcriptum eſt; Meritò patrem eum nolle alere, quòd eum detulerat. *d. l.* 5, § 11.

X X.

Cæterùm nullum militiæ aut pupillaris ætatis privilegium ab hoc officio diſpenſat. Imò A milite quoque filio qui in facultatibus ſit, exhibendos parentes eſſe pietatis exiſtimat ratio. *d. l.* 5, § 15.

Item, etiam Si impubes ſit filius emancipatus, patrem inopem alere cogitur: INIQUISSIMUM ENIM QUIS MERITÒ DIXERIT PATREM EGERE, CUM FILIUS SIT IN FACULTATIBUS. *d. l.* 5, § 13.

§us. 2us.

Quid contineat hæc obligatio, & quandiù duret.

X X I.

Non tantùm Alimenta, verùm etiam cætera quoque onera liberorum patrem ab judice cogi præbere, Reſcriptis continetur. *d. l.* 5, § 12.

Cæterùm hæc obligatio ad exſolutionem æris alieni non porrigitur. Hinc Parens quamvis Ali à filio ratione naturali debeat, tamen æs alienum ejus non eſſe cogendum exſolvere filium, reſcriptum eſt (*a*). *d. l.* 5, § 16.

(*a*) Vid. Append. ad libros 14 & 15, ſuprà.

X X I I.

Hæc obligatio interdum ultra mortem porrigitur.

Hinc Item reſcriptum eſt; Heredes filii, ad ea præſtanda quæ vivus filius ex officio pietatis ſuæ dabat *, invitos cogi non oportere: niſi in ſummam egeſtatem pater deductus eſt. *d. l.* 5, §. 17.

* *Florent.* dabit.

§us. 3us.

Quomodo cogantur parentes liberis, & vice verſâ, Alimenta præſtare; & quid in eâ cognitione quæratur.

X X I I I.

Si quis à liberis ali deſideret, vel ſi liberi ut à parente exhibeantur; judex de eâ re cognoſcet. *l.* 5, ULP. LIB. 2, DE OFFICIO CONSULIS.

Si quis ex his alere detrectet, pro modo facultatum Alimenta conſtituentur. Quòd ſi non præſtentur, pignoribus captis & diſtractis cogetur Sententiæ ſatisfacere. *d. l.* 5, § 10.

X X I V.

Ita demùm autem hoc impetrabitur, ſi ſe liberos aut parentes eſſe ſaltem ſummatim doceant.

Igitur Si vel parens neget filium, idcircòque alere ſe non debere contendat; vel filius neget parentem: ſummatim judices oportet ſuper eâ re cognoſcere. Si conſtiterit filium vel parentem eſſe, tunc ali jubebunt: cæterùm ſi non conſtiterit, nec decernent Alimenta. *d. l.* 5, § 8.

Similiter Severus & Antoninus: Si patrem tuum officio debito promerueris, paternam pietatem tibi non denegabit. Quod ſi ſpontè non fecerit, aditus competens judex Alimenta pro modo facultatum præſtari tibi jubebit. Quòd ſi patrem ſe negabit, quæſtionem iſtam in primis idem judex examinabit. *l.* 4, *Cod. de Alend. liber.*

Item Divi Fratres: Si competenti judici, eum quem te ex Claudio enixam eſſe dicis, filium ejus eſſe probaveris: Alimenta ei pro modo facultatum præberi jubebit. Idem, an apud eum educari debeat, æſtimabit. *l.* 3, *Cod. d. tit.*

Cæterùm plena probatio non requiritur. Unde Ulpianus: Meminiſſe autem oportet; etſi pronuntiaverint ali oportere, attamen eam rem præjudicium non facere veritati. Nec enim hoc pronuntiatur, filium eſſe; ſed ali debere. Et ita Divus Marcus reſcripſit. *ſup. d. l.* 5, § 9.

S E C T I O I I I.

De Alimentis quæ patronis liberti exhibere debent, & viciſſim.

A R T I C U L U S I.

De Alimentis præſtandis à liberto.

X X V.

Solent judices cognoſcere & inter patronos & libertos; ſi de alendis his agatur. *l.* 5, § 18, ULP. LIB. 2, DE OFFICIO CONSULIS.

Sed & liberta cogitur patronum alere. *d. l.* 5, § 24.

Circa hanc obligationem videbimus, ad quas perſonas porrigatur; quando locum habeat; & quæ ſit pœna ſi ei non ſatisfiat.

§us. 1us.

Ad quas perſonas hæc obligatio porrigatur.

X X V I.

Utrùm autem tantùm patroni alendi ſint, an etiam patronorum liberi, tractari poteſt? Et puto, causâ cognitâ, judices, & liberos quoque patronorum alendos decernere: non quidem tam facile ut patronos, ſed nonnunquam & ipſos. Nam & obſequium non ſolùm patronis, verùm etiam liberis eorum debere præſtari. *d. l.* 5, § 20.

Sed & libertus maternus alere cogitur. *d. l.* 5, § 21.

Item Patrem & matrem patroni, quum patronus & filii ejus minimè ſuperſint, alere egentes, ipſi liberti, ſi idonei facultatibus ſunt, coguntur. *d. l.* 5, § 26.

XXVII.

Cæterùm Si quis à liberti liberto ali ſe deſideret, vel ab eo quem ex causâ fideicommiſſi manumiſit, quemque ſuis nummis (*a*) redemit; non debet audiri, ut & Marcellus ſcribit: exæquatque eum qui mercedes exigendo (*b*) jus libertorum amiſit. *d. l.* 5, § 22.

§us. 2us.

Quæ concurrere oporteat ut quis cogatur Alimenta exhibere patrono.

XXVIII.

Ita demùm liberti perſonis quibus ea deberi diximus, Alimenta præſtare cogentur; ſi tria concurrant.

1°. *Si eos libertos eſſe ſummatim conſtiterit apud judices.*

Itaque ſi negent ſe eſſe libertos, cognoſcere eos (*c*) oportebit: quòd ſi libertos conſtiterit, tunc demùm decernere ut alant.

Nec tamen Alimentorum decretum tollet liberto facultatem quominus præjudicio certare poſſit, ſi libertum ſe neget. *d. l.* 5, § 18, ¶ *itaque ſi.*

XXIX.

Oportet 2°. *ut ei qui petit, deſit; liberto autem ſuperſit.*

Hinc Ulpianus: Alimenta autem pro modo facultatum erunt præbenda, egentibus ſcilicet patronis. Cæterùm, ſi ſit undè ſe exhibeant, ceſſabunt partes judicis. *d. l.* 5, § 19.

Conſonat quod ait Paulus: In bonis ſuperſtitum libertorum nullum omninò jus patroni liberi-ve patronorum habent: niſi ſi tam eſſe infirmos [ſe] tamque pauperes Præſidibus probaverint, ut meritò menſtruis Alimentis à libertis ſuis adjuvari debeant. Idque Jus ita plurimis Principum Conſtitutionibus manifeſtatur. *l.* 9, Paul. lib. sing. de Jure patronat.

Igitur De Alimentis patroni arbiter ſolet dari, arbitraturus quantum ſit in facultatibus; ut perindè poſſint Alimenta moderari: quæ tandiù præſtabuntur, quandiù liberto ſuperſit, patrono deſit. *ſup. d. l.* 5, § 25.

XXX.

3°. *Denique oportet ut qui Alimenta deſiderat: non ſe indignum hoc beneficio præſtiterit.*

Rectè V. G. Marcellus; Sed & Patroni filium, qui capitis accuſavit libertum paternum, negat exhibendum. *d. l.* 5, § 23.

§us. 3us.

Quæ ſit pœna liberti, debita patrono Alimenta denegantis.

XXXI.

Imperatoris Commodi Conſtitutio talis profertur: » Cum probatum ſit, contumeliis patronos à libertis » eſſe violatos, vel illatâ manu atroci eſſe pulſatos, aut » etiam paupertate vel corporis valetudine laborantes » relictos; primùm eos in poteſtatem patronorum redigi » & miniſterium dominis præbere cogi. Sin autem nec » hoc modo admoneantur; vel à Præſide emptori addicentur, & pretium patronis tribuetur *l.* 6, § 1, Modestin. lib. singul. de Manumissionib.

ARTICULUS II.

De Alimentis à patrono præſtandis.

XXXII.

Alimenta, liberto petente, non præſtando patronus amiſſione libertatis causâ impoſitorum & hereditatis punietur. Non autem neceſſe habebit præſtare, etiamſi poteſt, *d. l.* 6.

(*a*) Nummis ſcilicet ipſius empti.
(*b*) Qui pro operis impoſitis mercedes exigit, jus patronatûs amittit: ut videb. infrà lib. 38, Tit. *de Oper. lib.*
(*c*) Judices.

TITULUS IV.

DE INSPICIENDO VENTRE CUSTODIENDOQUE PARTU.

Senatuſconſultum Plancianum, de quo ſuperiore Titulo actum eſt, verſatur circa ſpeciem in quâ mulier poſt divortium contendit ſe eſſe ex viro prægnantem. Duæ ſpecies affines in hoc Titulo proponuntur. Prima eſt; quum divortio facto, vir mulierem ex ſe prægnantem eſſe contendit, mulier negat: altera, quum mulier, mortuo marito, ſe prægnantem contendit.

ARTICULUS I.

De caſu quo vir mulierem eſſe prægnantem contendit, mulier autem negat.

I.

Temporibus Divorum Fratrum quum hoc incidiſſet, ut maritus quidem prægnantem mulierem diceret, uxor negaret; conſulti, Valerio-Priſciano Prætori Urbano reſcripſerunt in hæc verba: » Novam rem deſiderare » Rutilius-Severus videtur, ut uxori quæ ab eo diverterat, & ſe non eſſe prægnantem profiteatur, cuſtodem » apponat. Et ideò nemo mirabitur, ſi nos quoque » novum conſilium & remedium ſuggeramus. Igitur ſi » perſtat in eâdem poſtulatione: commodiſſimum eſt » eligi honeſtiſſimæ fœminæ domum, in quâ Domitia (*a*) » veniat: & ibi tres obſtetrices probatæ & artis & fidei, » quæ à te aſſumptæ fuerint, eam inſpiciant. Et, ſi quidem » vel omnes vel duæ renuntiaverint prægnantem videri; » tunc perſuadendum mulieri erit ut perindè cuſtodem » admittat atque ſi ipſa hoc deſideraſſet. Quòd ſi enixa » non fuerit, ſciat maritus ad invidiam exiſtimationemque » ſuam pertinere, ut non immeritò poſſit videri captaſſe » hoc ad aliquam mulieris injuriam. Si autem vel omnes » vel plures, non eſſe gravidam renuntiaverint; nulla » cauſa Cuſtodiendi erit. *l.* 1, Ulp. lib. 24, ad Ed.

II.

Ex hoc Reſcripto evidentiſſimè apparet Senatuſconſulta De liberis agnoscendis (*b*) locum non habuiſſe, ſi mulier diſſimularet ſe prægnantem; vel etiam negaret. Nec immeritò (*c*): partus enim, antequàm edatur, mulieris portio eſt vel viſcerum. Poſt editum planè partum à muliere, jam poteſt maritus jure ſuo filium per interdictum deſiderare, aut exhiberi ſibi, aut ducere permitti extra ordinem. Igitur Princeps in causâ neceſſariâ ſubvênit. *d. l.* 1, § 1.

Secundùm quod Reſcriptum evocari mulier ad Prætorem poterit, & apud eum interrogari an ſe putet prægnantem; cogendaque erit reſpondere. *d. l.* 1, § 2.

III.

Meminiſſe autem oportet, tempus non eſſe præſtitutum Reſcripto; quamvis in Senatuſconſultis De liberis

(*a*) Uxor Rutilii-Severi quæ ſe negabat prægnantem.
(*b*) De quibus præcedenti Titulo actum eſt.
(*c*) *Nec immeritò* confugiendum fuit ad novum remedium; deficiente ſiquidem omni auxilio. Nec enim hoc caſu viro ſuppetebat Interdictum *De liberis exhibendis*; quia non eſt quod exhibeatur antequàm editus ſit partus: *Partus enim, &c.*

AGNOSCENDIS triginta dies præſtituantur mulieri (*a*) Quid ergo? ſemper dicemus marito licere uxorem ad Prætorem evocare? an verò & ipſi triginta dies præſtituimus? Et putem, Prætorem, causâ cognitâ, debere maritum & poſt tringinta dies audire. *d. l.* 1, § 9.

I V.

Muliere ſemel evocatâ, plures hîc occurrunt quæſtiones.

Et. 1°. Quid ergo ſi non reſponderit, aut non veniat ad Prætorem? Numquid Senatuſconſulti pœnam adhibemus; ſcilicet ut liceat marito non agnoſcere? Sed finge non eſſe eo contentum maritum, qui ſe patrem potiùs optet quàm carere filio velit. Cogenda igitur erit remediis Prætoris (*b*), & in Jus venire, & ſi venit reſpondere, pignoraque ejus capienda & diſtrahenda, ſi contemnat; vel mulctis coercenda. *d. l.* 1, § 3.

2°. Quid ergo, ſi interrogata dixerit ſe prægnantem? Ordo Senatuſconſultis (*c*) expoſitus ſequetur. *d. l.* 1, § 4.

3°. Quòd ſi negaverit; tunc, ſecundùm hoc Reſcriptum, Prætor debebit obſtetrices adhibere. *d.* § 4.

Et notandum, quòd non permittitur marito vel mulieri obſtetricem adhibere; ſed omnes à Prætore adhibendæ ſunt. *d. l.* 1, § 5.

Item prætur domum honeſtæ matronæ eligere debet, in quâ mulier veniat, ut poſſit Inſpici. *d. l.* 1, § 6.

4°. Quid ergo, ſi Inſpici ſe non patiatur, vel ad domum non veniat? Æquè prætoris auctoritas interveniet (*d*). *d. l.* 1, § 7.

V.

Si omnes vel plures renuntiaverint prægnantem non eſſe, an mulier poſſit Injuriarum experiri ex hâc causâ? Et magis puto agere eam Injuriarum poſſe: ſic tamen, ſi injuriæ faciendæ causâ id maritus deſideravit. Cæterùm ſi non injuriæ faciendæ animo; ſed quia juſtè credidit, vel nimio voto liberorum ſuſcipiendorum ductus eſt, vel ipſa eum illexerat ut crederet, quod, conſtante matrimonio, hoc fingebat: æquiſſimum erit ignoſci marito. *d. l.* 1, § 8.

ARTICULUS II.

De caſu quo mulier, mortuo marito, ſe prægnantem dicit.

V I.

In hâc ſpecie De Inſpiciendo Ventre, Cuſtodiendoque Partu ſic Prætor ait: « SI MULIER, mortuo marito, » prægnantem ſe eſſe dicet; his ad quos ea res pertinebit » procuratori-ve eorum, bis in menſe denuntiandum » curet; ut mittant, ſi velint, QUÆ VENTREM INSPICIENT.

» MITTANTUR autem mulieres liberæ duntaxat quinque (*e*). Hæque ſimul omnes Inſpiciant; dùm ne qua » earum, dum Inſpicit, invitâ muliere, ventrem tangat.

» MULIER in domu honeſtiſſimæ fœminæ pariat, » quam ego conſtituam.

» MULIER ante dies triginta quàm parituram ſe putat, » denuntiet his ad quos ea res pertinet, procuratoribus-ve eorum, ut mittant ſi velint, QUI VENTREM » CUSTODIANT.

» IN quo conclavi mulier paritura erit, ibi ne plures » aditus ſint quàm unus. Si erunt ex utrâque parte, » tabulis præfigantur. Ante oſtium ejus conclavis, liberi » tres & tres liberæ cum binis comitibus cuſtodiant.

» QUOTIESCUMQUE ea mulier in id conclave, aliudve quod, ſive in balineum ibit; cuſtodes, ſi volent, » id antè proſpiciant; & eos qui introierint excutiant » (*f*). Cuſtodes qui ante conclave poſiti erunt, ſi » volunt, omnes qui conclave aut domum iotroierint, » excutiant.

» MULIER, quum parturire incipiet, his ad quos ea » res pertinet, procuratoribus-ve eorum denuntiet; ut » mittant QUIBUS PRÆSENTIBUS PARIAT. Mittantur » mulieres liberæ duntaxat quinque; ita ut, præter » obſtetrices duas, in eo conclavi ne plures mulieres » liberæ ſint quàm decem, ancillæ quàm ſex. Hæ quæ » intùs futuræ erunt, excutiantur omnes in eo conclavi, » ne qua prægnans ſit. Tria lumina, ne minùs, ibi ſint: » ſcilicet quia tenebræ ad ſubjiciendum aptiores ſunt.

» QUOD natum erit, bis ad quos ea res pertinet » procuratoribus-ve eorum, SI INSPICERE VOLENT, » oſtendatur.

» APUD eum educatur, apud quem parens juſſerit. Si » autem nihil parens juſſerit, aut is apud quem voluerit » educari, curam non recipiet; apud quem educetur, » causâ cognitâ, conſtituam.

» Is apud quem educabitur quod natum erit, quoad » trium menſium ſit, bis in menſe; ex eo tempore, » quoad ſex menſium ſit, ſemel in menſe; à ſex menſibus quoad anniculus fiat, alternis menſibus; ab » anniculo quoad fari poſſit, ſemel in ſex menſibus ubi » volet, oſtendat.

» SI CUI Ventrem Inſpici, Cuſtodiri-ve, adeſſe partui, » licitum non erit, factum-ve quid erit quominùs ea ita » fiant uti ſuprà comprehenſum eſt; ei quod natum » erit poſſeſſionem, causâ cognitâ, non dabo (*g*); ſive » quod natum erit, ut ſuprà cautum eſt, Inſpici non » licuerit. Quas utique actiones me daturum polliceor » his quibus ex Edicto meo bonorum poſſeſſio data ſit, » eas (ſi mihi juſta cauſa videbitur eſſe) ei non dabo ». *d. l.* 1, § 10.

V I I.

Quamvis ſit manifeſtiſſimum Edictum Prætoris, attamen non eſt negligenda interpretatio ejus. *d. l.* 1, § 11.

Denuntiare igitur mulierem oportet, his ſcilicet quorum intereſt partum non edi, vel totam habituris hereditatem, vel partem ejus, ſive ab inteſtato ſive ex teſtamento. *d. l.* 1, § 12.

Et Qui ventri ſubſtitutus eſt vel inſtitutus, ſi ventrem ſervare velit, audiendus eſt. *l.* 3, PAUL. LIB. 14, AD PLAUT.

Sed & ſi ſervus heres inſtitutus fuerit, SI NEMO NATUS SIT; Ariſto ſcribit, huic quoque ſervo, quamvis non omnia, quædam tamen circa Partum Cuſtodiendum arbitrio prætoris eſſe concedenda. Quam ſententiam puto veram. PUBLICE ENIM INTEREST PARTUS NON SUBJICI, UT ORDINUM DIGNITAS FAMILIARUMQUE SALVA SIT. Ideòque etiam ſervus iſte, cùm ſit in ſpe conſtitutus ſucceſſionis, qualis ſit, debet audiri; rem & publicam & ſuam gerens. *d. l.* 1, § 13.

Denuntiari autem oportet his quos proxima ſpes ſucceſſionis contingit: ut putà primo gradu heredi inſtituto, non etiam ſubſtituto (*h*): &, ſi inteſtatus paterfamilias ſit, his qui primum locum ab inteſtato tenent: ſi verò plures ſint ſimul ſucceſſuri, omnibus denuntiandum eſt. *d. l.* 1, § 14.

V I I I.

Non ſolùm his quos proxima ſpes hereditatis defuncti mariti contingit, ſed generaliter omnibus quorum proximè intereſt, Partum Cuſtodire permittendum eſt: ut liquet ex ſpecie ſequenti. Is à quo SI SINE LIBERIS DECESSISSET, quidquid ad eum ex bonis perveniſſet, ſorori fidei commiſſum relictum erat, deceſſit poſthumâ herede inſtitutâ & ſubſtitutis aliis. Quæſitum eſt, cùm uxor defuncti prægnantem ſe dicat, an ſorori (*i*) procuratori-ve ejus, ſecundùm formam Edicti, Ventrem Inſpicere, & Partum Cuſtodire permittendum ſit? Reſpondi; In ejuſmodi ſpecie de quâ quæreretur, poſſe videri ad ejus cui fideicommiſſum datum eſſet ſollicitudinem perſpiciendum; idque causâ cognitâ ſtatuendum. *l.* 4, SCÆVOLA, LIB. 20, DIGEST.

(*a*) Vid. Tit. præced. N. 3.

(*b*) Scilicet mulctæ dictione & captis pignoribus; ut mox dicitur.

(*c*) De quibus Tit. præced.

(*d*) Scilicet cogetur mulctæ dictione & captis pignoribus, ut ſuprà.

(*e*) Ita Paulus lib. 2, Sent. Tit. 24, § 8. *Venter inſpicitur per quinque obſtetrices; & quod maxima pars earum denuntiaverit, pro vero habetur.*

(*f*) Ne forte partus ſupponatur.

(*g*) Causâ cognitâ, denegabo poſſeſſionem Carbonianam quæ ventri datur: de quâ infrà lib. 37, Tit. *de Carbon. Edict.*

(*h*) Id eſt, ei qui ſubſtitutus eſt [illegible] heredi inſtituto cui denuntiatio fieri debet: ſecùs, ſi ventri ſubſtitutus ſit, ut mox ſuprà l. 3.

(*i*) Ratio dubitandi erat quod, cùm defunctus alios heredes ſcripſerit, ſpes hereditatis defuncti illam non contingebat. Ratio decidendi eſt, quòd aliâ ratione ejus intereſt, ſcilicet propter fideicommiſſum ei à defuncto, *ſi ſine liberis decederet inſtitutus*, relictum.

I X.

Prætor, ſi ea quæ ſervari jubet ſervata non fuerint, hoc Edicto partui bonorum poſſeſſionem denegat.

Hinc Edictum De Cuſtodiendo Partu derogatorium eſt ejus quod ad Carboniani Decreti exemplum comparatum eſt. *l.* 2. JULIAN. LIB. 24, DIGEST.

Sed hoc aliquando remittere Prætor debet; ſi non malitiâ ſed imperitiâ mulieris factum fuerit, ne Venter Inſpiceretur aut Partus Cuſtodiretur. *d. l.* 2, § 1.

Enimverò Quod Prætor ait, CAUSA cognitâ ſe poſſeſſionem non daturum, vel actiones denegaturum; cò pertinet, ut, ſi per ruſticitatem aliquid fuerit omiſſum ex his quæ Prætor ſervari voluit, non obſit partui. Quale eſt enim, ſi quid ex his quæ leviter obſervanda Prætor edixit, non ſit factum, partui denegari bonorum poſſeſſionem? ſed mos regionis inſpiciendus eſt; & ſecundùm eum & obſervari Ventrem & partum & infantem oportet. *ſup. d. l.* 1, § *fin.*

TITULUS V.

SI, VENTRIS NOMINE, MULIERE IN POSSESSIONEM MISSA, EADEM POSSESSIO DOLO MALO AD ALIUM TRANSLATA ESSE DICATUR.

VIDIMUS ſuperiore Titulo quomodo occurratur delicto mulieris quæ, mortuo marito, partum ſupponere vellet. Tranſeunt Pandectarum ordinatores ad aliam ſpeciem delicti mulierum, quæ VENTRIS NOMINE *miſſæ in Poſſeſſionem bonorum viri, eam dolo ad alium transferrent.*

Hujus delicti coercendi causâ propoſuit Prætor Edictum quod hoc Titulo exponitur.

I.

Hoc edicto rectiſſimè Prætor proſpexit; ne, dum in favorem partûs, Poſſeſſionem polliceatur, aliis prædæ occaſionem præbeat. *l.* 1, ULP. LIB. 34, AD ED.

Idcircò conſtituit actionem in mulierem, quæ in alium hanc Poſſeſſionem dolo malo transtulit. *d. l.* 1, § 1.

Dolo *autem* facit mulier, non quæ in poſſeſſionem venientem non prohibet; ſed quæ circumſcribendi alicujus causâ clàm & per quandam machinationem in Poſſeſſionem introducat. *l.* 2, PAUL. LIB. 37, AD ED.

I I.

Non ſolùm mulierem Prætor coercet, verùm eum quoque in cujus poteſtate ea fuerit: ſcilicet ſi dolo ipſorum alius in Poſſeſſionem fuerit admiſſus. *ſup. d. l.* 1, § 1, ¶ *non ſolùm.*

Et ſi filiafamilias ſit quæ dolo fecit, in patrem dabitur actio; ſi quid ad eum pervenerit. *d. l.* 1, § 5.

Si & patris & filiæ factum arguetur; in alterum quem actor velit (*a*) reddenda eſt actio; Quia in id quod agentis intereſt, datur. *ſup. d. l.* 2, § 1.

I I I.

Prætor ergo Actionem in tantum pollicetur in eos, quanti interfuerit ejus qui experitur. *ſup. d. l.* 1, § 1, ¶ *fin.*

Ideò ſi id quod ei abeſt ab eo qui in Poſſeſſione eſt (*b*) ſervari poſſit; præter ſumptus litis causâ factos, inutilis erit ei hæc actio. *ſup. d. l.* 2, § 1, ¶ *fin.*

Intereſt autem ejus qui experitur, admiſſum alium in Poſſeſſionem non fuiſſe: cùm fortè bonâ fide fructus perceptos conſumpſerit; aut ſi prædo venerit in Poſſeſſionem, à quo fructus conſequi non poſſit quia ſolvendo non eſt. *ſup. d. l.* 1, § 3.

I V.

Hæc actio etiam poſt annum dabitur, quia rei habet perſecutionem. *d. l.* 1, § 4.

V.

Neceſſariò Prætor adjecit: UT QUI PER DOLUM VENIT IN POSSESSIOMEM, COGATUR DECEDERE. Coget autem eum decedere, non Prætoriâ poteſtate vel manu miniſtrorum; ſed meliùs & civiliùs faciet, ſi eum per Interdictum ad Jus ordinarium remiſerit. *d. l.* 1. § 2.

(*a*) Non in utramque perſonam; quia hæc actio datur in id quod ejus intereſt. Non debet autem actor id ab utroque conſequi: nec enim bona fides patitur ut bis idem exigatur.

(*b*) Malè legitur in Florentin, *in poteſtate.* Subſtituendum *in poſſeſſione*: ut rectè Cujacius & veteres DD. obſervant.

TITULUS VI.

SI MULIER, VENTRIS NOMINE, IN POSSESSIONE CALUMNIÆ CAUSA ESSE DICETUR.

ALIAM adhuc doli ſpeciem in muliere vindicat Edictum quod hoc Titulo proponitur; ſcilicet ejus quæ CALUMNIÆ CAUSA, *cùm ſciret ſe non eſſe prægnantem, mitti ſe in Poſſeſſionem curavit.*

§us. 1us.

Ex quâ causâ hoc Edictum proficiſcatur, & quando huic ſit locus.

I.

Et hoc Edictum ex eâdem causâ proficiſcitur, quâ ſuperius. Debet enim Prætor, quemadmodum facilis eſt circa bonorum Poſſeſſionem dandam mulieri Ventris Nomine, ita Calumniam ejus impunitam non relinquere. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 34, AD ED.

PER CALUMNIAM autem In poſſeſſione fuiſſe videtur, quæ ſciens prudenſque ſe prægnantem non eſſe, voluit in Poſſeſſionem venire. *d. l.* 1, § 2.

§us. 2us.

Cui & adverſùs quem actio ex hoc Edicto competat.

I I.

Competit autem hæc actio ei cujus interfuit in Poſſeſſionem miſſam non eſſe; ut putà vel coheredi (*a*) ſperanti partum, vel ei qui ſubſtitutus fuit, vel qui ab inteſtato (ſi partus non fuiſſet) ſuccedere potuit. *d. l.* 1, § 6.

I I I.

Non ſolùm autem adverſùs ipſam mulierem, ſed & In parentem etiam Prætor actionem pollicetur; ſi modò per eum factum ſit ut in Poſſeſſionem per Calumniam veniret. *d. l.* 1, § 5.

Quòd Si dolus filiæfamilias intervenerit, & particeps doli fuerit pater, ſuo nomine tenebitur. *d. l.* 1, § *fin.*

(*a*) Qui alioquin ſolus poſſediſſet hereditatem.

§^us. 3us.

Quid in eâ actione veniat.

I V.

Sicut in præcedenti Edicto; Similì modo & hîc, quanti agentis interfuit, Prætor actionem pollicetur. *d. l.* 1, § 4.

Intereſſe autem videtur primùm de alimentis quæ in ventrem ſunt erogata. Nec enim aliàs hæc repetuntur niſi per Calumniam in Poſſeſſionem venit. Cæterùm ſi res Calumniâ caret, nihil præſtabit mulier, quæ * ſine causâ alta eſt ſub prætextu ventris. *d. l.* 1, § 7.

* *Florent*, qua.

Nonnunquam augebitur quod intereſt; ſi quis fortè dubitans an prægnans ſit, excluſus ſit hereditate (*a*). Nam heredi ejus qui excluſus eſt, dandam hanc actionem Julianus ait; ſi quidem ejus quoque interfuit, non fuiſſe Calumniæ Causâ In Poſſeſſione Mulierem: quia hoc ſi non fuiſſet, adeundo hereditatem inſtitutus heredi ſuo locupletiorem hereditatem ſuam relinqueret. Sed & hoc imputatur mulieri, quòd demiuuta ſunt multa in hereditate; dum hic contemplatione ventris non attigit hereditatem. *d. l.* 1, § 8.

Idem Julianus libro 19 Digeſtorum ſic ait: Si ſubſtitutus (*b*), manente muliere in Poſſeſſione, deceſſerit; heres ejus eâdem actione pretium hereditatis à muliere exiget. *d. l.* 1, § 9.

Sed, an decedant legata cæteraque onera hereditatis, videndum? Et mihi videtur poſſe dici legatarios potiùs cum muliere uſuros hâc actione: quia & ipſorum interfuit adiri hereditatem. *d. l.* 1, § 10.

Libertati planè ſubveniendum erit adversùs eum qui propter hereditatem hâc actione egit; ſcilicet ut fideicommiſſarias cogatur is præſtare qui pretium utique etiam eorum conſequitur. Sed & directis credo Prætorem ſuccurrere oportere, ut interventu ſuo tueatur eorum libertatem. *d. l.* 1, § 11.

§^us. 4us.

Quandiù hæc actio duret, & quâ exceptione excludatur.

V.

Hanc autem actionem Prætor intra annum utilem pollicetur, ultrà non; videlicet quaſi (*c*) pœnalem. *d. l.* 1, § 3.

V I.

Excluditur autem hæc actio exceptione jurisjurandi. Nam Si de Poſſeſſione Ventris Nomine quæratur; & deferente herede mulier juraverit prægnantem ſe eſſe; ſervandum eſt jusjurandum: nec tenebitur mulier quaſi Calumniæ Causâ fuerit In Poſſeſſionem miſſa, nec vis ei facienda eſt poſt jusjurandum. Si tamen peperit; quæretur veritas, an ex eo prægnans fuerit. ALTERI ENIM NEC PRODEST, NEC NOCET JUSJURANDUM INTER ALIOS FACTUM: nec partui igitur nocebit. *d. l.* 1.

(*a*) Infrà mox exemplum ſubjicitur ex eâdem l. 1, § 9. Scilicet ſi ſubſtitutus poſthumo inſtituto, præmortuus ſit; dum credit falsò mulierem eſſe prægnantem poſthumo, & ideò non poteſt adire hereditatem quam nondum ſibi delatam exiſtimat. Poteſt etiam poni ſpecies in inſtituto herede; qui ventre præterito, dum dubitatur de viribus teſtamenti, adire non poteſt; & interim mortuus eſt.

(*b*) Ventri.

(*c*) Eo nimirùm ſenſu quòd mulier in pœnam ſuæ Calumniæ, huic actioni ſit obnoxia. Cæterùm non eſt propriè pœnalis, cum non pœnam, ſed id duntaxat quod intereſt, perſequatur.

TITULUS VII.

DE CONCUBINIS.

AD Calcem tractationis de nuptiis, ſubjicitur Titulus de Concubinatu; propter utriuſque conjunctionis affinitatem.

Enimverò Concubinatûs nomine apud Romanos non injuſta & neſaria conjunctio intelligenda eſt, ſed quoddam juris naturalis matrimonium Legibus permiſſum, quod perpetuam & individuam vitæ ſocietatem contineret ex voto contrahentium, non ſecùs ac nuptiæ: quamvis facilè poſſet ex ſola pœnitentiâ diſſolvi. Hoc ergo à nuptiis differt, quòd hæ ſint conjunctio civilis & propriè loquendo LEGITIMA; *Concubinatus autem, utpotè naturalis tantùm, Lege quidem permittente contrahitur, at non ex Lege: unde & minùs propriè* Legitima *dicitur, & civilia jura non parit. Hinc qui ex Concubinatu naſcuntur, non ſunt Juſti liberi; nec ipſi jura familiæ & gentis habent, nec pater in ipſos jus patriæ poteſtatis: nequetamen Spurii ſunt quales ex furtivis prohibitiſque conjunctionibus aut vulgivagâ Venere procreantur, ſed nomine propriò dicti* liberi NATURALES; *quibus etiam Jure noviſſimo quædam jura in bonis patris deficiente legitimâ ſobole ſervantur: ut videbimus ſuo loco. Hinc & concubina non habet civile uxoris nomen; thori & menſæ particeps duntaxat, non etiam Titulorum ac dignitatum viri. Indè eſt pariter quòd talis conjunctio dotem non habeat. Hincetiam quemadmodum ſine ullo ritu contrahitur, ita nudâ voluntate & abſque ullâ ſolennitate diſtrahitur. Uno verbo, ea quæ in nuptiis ſunt Juris Civilis, Concubinatus non habet; quæcumque autem Juris naturalis ſunt, utrique conjunctioni ſunt communia.*

I.

CONCUBINATUS *igitur eſt permiſſa viri & mulieris conjunctio quæ matrimonium imitatur.*

Unde ſi quis Concubinam habuerit; Nec adulterium (*a*) per Concubinatum ab ipſo committitur. Nam quia Concubinatus per Leges (*b*) nomen aſſumpſit, extra Legis pœnam eſt: ut & Marcellus libro 7 Digeſtorum ſcripſit. *l.* 3, § 1, MARCIAN. LIB. 12, INSTIT.

Circa Concubinatum tria hîc quæremus: 1°. Quando Concubinatus intelligatur, & quandiù duret. 2°. Quam mulierem in Concubinatu habere liceat: 3°. Quis poſſit habere Concubinam.

§^us. 1us.

Quando Concubinatus intelligatur & quandiù duret.

I I.

Concubinam ex ſolâ animi deſtinatione æſtimari oportet. *l.* 4, PAUL. LIB. 19, RESPONS.

Concubina igitur ab uxore ſolo delectu (*c*) ſeparatur. PAUL. SENT. *Tit.* 2, § 1.

Et quidem magis pro Concubinâ quàm pro uxore quis habere intelligitur eam cum qua nuptias contrahere non poſſet.

Contrà In liberæ mulieris conſuetudine; non Concubinatus, ſed nuptiæ intelligendæ ſunt; ſi non corpore (*d*) quæſtum fecerit. *l.* 24, *ff. de Ritu nupt.* MODEST. LIB. 1, REGULAR.

I I I.

Tandiù Concubinatus durat, quandiù voluntas non mutatur.

Hinc Si patronus libertam Concubinam habens, furere cœperit: in Concubinatu eam eſſe, humaniùs dicitur. *l.* 2, PAUL. LIB. 12, AD L. JUL. ET PAP.

§^us. 2us.

Quam mulierem in Concubinatu habere liceat.

I V.

Cum Atilicino ſentio: & puto ſolas eas in Concubinatu habere poſſe ſine metu criminis (*e*), in quas

(*a*) Id eſt, ſtuprum.

(*b*) Intellige Leges Juliam & Papiam.

(*c*) Id eſt, ſola animi deſtinatione. Ita rectè legit Cujacius: vulgò malè legitur *ſolo delicto*, quæ lectio ſenſu caret.

(*d*) Hoc enim caſu intelligitur eſſe concubinatus; quia nuptiæ cum tali muliere interdicuntur ingenuis, ut vid. ſuprà lib. 23, *de Ritu nupt.*

(*e*) Stupri.

ſtuprum non committitur (*a*). *l.* 1, § 4, Ulp. lib. 2, ad L. Jul. et Pap.

Quæ autem illæ ſint, tradit Marcianus. Nimirùm In Concubinatu poteſt eſſe & aliena liberta & ingenua; & maximè ea quæ obſcuro loco nata eſt vel quæſtum corpore fecit. Alioquin ſi honeſtæ vitæ & ingenuam mulierem in Concubinatum habere maluerit, ſine teſtatione hoc manifeſtum faciente (*b*) non conceditur: ſed neceſſe eſt ei vel uxorem eam habere, vel hoc recuſantem (*c*) ſtuprum cum eâ committere. *ſup. d. l.* 3.

V.

Præterea eam non licet habere Concubinam, cum quâ conjungi Jure Gentium nefas ſit.

Hinc Etiamſi Concubinam quis habuerit ſororis filiam, licèt libertinam; inceſtum committitur. *l.* 56. *ff. de Ritu nupt.* Ulp. lib 3, disput.

Similiter Si qua in patroni fuit Concubinatu, deindè in filii eſſe cœpit, vel in nepotis, vel contrà; non puto eam rectè facere: quia propè nefaria eſt hujuſmodi conjunctio, & ideò hujuſmodi facinus prohibendum eſt. *ſup.*, *d. l.* 1, § 3.

(*a*) Id eſt, ſolas viles perſonas: in eas enim Stuprum non cadit; ut videb. infrà lib. 48, Tit *ad Leg. Jul. de Adult.* Part 2.
(*b*) *Manifeſtum faciens* eam ſe in Concubinatum dediſſe.

Eas autem quas Jure duntaxat Civili ducere uxores non licet, poſſumus habere Concubinas.

Hinc Quid damnatam adulterii in Concubinatu habuit, non puto Lege Juliâ DE ADULTERIIS teneri; quamvis, ſi uxorem eam duxiſſet, teneretur. *d. l.* 1, § 2.

Item Concubinam ex eâ provinciâ in quâ quis aliquid adminiſtrat, habere poteſt (*d*). *l. fin.* Paul. lib. 2, sent.

Denique Cujuſcumque ætatis Concubinam habere poſſe, palàm eſt: niſi minor annis duodecim ſit. *ſup. d. l.* 1, § *fin.*

§us. 3us.

Cui liceat habere Concubinam.

V I.

Permittitur Concubinam habere cælibi duntaxat. Unde Eo tempore quo quis uxorem habet, Concubinam habere non poteſt. Paul. sent. *lib.* 2, *tit.* 20, § 1.

Hoc confirmavit Conſtantinus: Nemini licentia concedatur conſtante matrimonio Concubinam penès ſe habere. *l. un. Cod. h. tit.*

(*c*) *Recuſantem* ſcilicet teſtationem ſuper eâ re facere.
(*d*) Non verò uxorem: ſuprà lib. 23, Tit. *de Rit. nupt.* N. 52.

A P P P E N D I X

Ad tres libros ſuperiores.

In quâ exponitur Jus Codicis & Novellarum.

DE LUCRIS NUPTIALIBUS, ET SECUNDARUM NUPTIARUM POENIS

C A P U T P R I M U M.

De Lucris Nuptialibus.

I.

Lucrum Nuptiale *propriè appellatur quod conjux ex alterius conjugis bonis, propter matrimonium ſeu matrimoniale pactum, lucratur; ſcilicet quod mulier ſoluto morte viri matrimonio ex ejus donatione* Propter-nuptias *conſecuta eſt, aut quod vir ſoluto morte mulieris matrimonio ex dote ejus retinuit.*

Nec refert ipſa mulier an alius (& quidem extraneus) pro eâ dotem dederit: perinde eſt enim ac ſi extraneus, id quod dedit, primùm mulieri dediſſet, & mulier poſteà in dotem viro attuliſſet; adeòque quod ex eâ dote vir ſoluto morte mulieris matrimonio retinet, Lucrum Nuptiale ab uxoris bonis profectum intelligitur. Vice verſâ nil refert an ipſe maritus an alius pro eo donationem Propter-nuptias *conſtituit. l.* 5, *Cod.* de Secund. nupt.

Pro Lucro Nuptiali etiam habetur, quidquid conjux ex quovis liberalitatis titulo ab altero conjuge accepit; putà ex teſtamento, aut ex donatione quæ morte donatoris confirmata ſit.

I I.

Ante Novellam XCVIII, quandiù parens ad alias nuptias non convalabat, nullum jus proprium habuerunt in Lucris Nuptialibus liberi ex conjugio undè profecta erant ſuſcepti: poteratque parens qui hæc conſecutus erat, de his liberè diſponere etiam erga extraneos aut præcedentis matrimonii liberos.

Hoc tamen beneficium liberis conceſſerant Honorius & Theodoſius; ut quidquid mater ipſorum ex ſponſalitiâ ipſorum patris largitate (id eſt, Propter-nuptias *donatione) perceperit, ſi de eo mater ipſorum non diſpoſuerit, poſſint ſibi ab inteſtato totum vindicare, excluſis præcedentis matrimonii liberis. l.* 4, *Cod.* de Secund. nupt.

Theodoſius & Valentinianus eodem beneficio liberos gaudere voluerunt, in his quæ pater ipſarum ex dote matris ipſorum lucratus eſſet: ſcilicet ut, ſi pater ipſorum de his non diſpoſuerit, poſſint eas res ut maternas ſibi vindicare; quemadmodum, quum mulier ſuperſtes fuit quæ aliquid ex donatione Propter-nuptias *lucrata de eo non diſpoſuit, poſſunt hoc ut paternum ſibi vindicare.* ſup. d. l. 5, Cod. d. t.

I I I.

Ita demùm autem ad hæc Lucra liberi admittebantur, ſi parens de his non diſpoſuiſſet. Juſtinianus verò definivit primùm; ſatis eſſe ad excludendos liberos, parentem de his bonis vel generaliter diſpoſuiſſe heredem inſtituendo. l. 8, § 2, Cod. d. tit.

At rursùs contrà ſtatuit non aliter liberos ab his Lucris excludi, niſi parens qui ad ſecundas nuptias non convolavit, expreſſè de his aut vivens alienando, aut etiam moriens & per ultimam voluntatem diſpoſuerit. Expreſſâ autem hujuſmodi diſpoſitione ceſſante; ſi extraneos ex parte aut etiam ex aſſe heredes ſcripſerit, non ideò minùs hæc Lucra in ſolidum filios ſibi vindicaturos; propter tacitam voluntatis parentis præſumptionem: eâdemque ratione filios quamvis ex inæqualibus partibus heredes ſcriptos, tamen ea Lucra in viriles partituros. Novell. XXII, cap. 20, § 2.

I V.

Totum hoc Jus quod ex præcedentibus Conſtitutionibus obtinebat, immutatum eſt Novellâ XCVIII, cap. 12, *quæ ſtatuit ut, quamvis mulier quæ ex donatione* Propter-nuptias *aut vir qui ex dote aliquid lucrati fuerint, ad ſecundas nuptias non convalent; nihilominùs uſufructu contenti, hæc Lucra filiis ſervare teneantur, nec de his poſſint diſponere.*

Poſteà Novellâ CXXVII, cap. 3, *voluit Juſtinianus ut parens ad alia vota non convolans, in harum Lucrorum proprietate virilem cum liberis habeat, in reliquo uſumfructum.*

V.

Obſervandum autem quòd ex jam antè dictâ Theodoſi & Valentiniani Conſtitutione poſſint liberi, ſi præmortui parentis hereditatem repudiaverint, hæc Lucra, tanquam bona parentis qui ea lucratus erat, ſibi vindicare; modò tamen

tamen ejus qui poſterior mortuus eſt, adierint hereditatem : ſap. d. l. 5, § 1, *Cod.* de Sec. nupt.

Leo autem & Anthemius definiant, Lucra hæc de quibus non diſpoſuit parens qui ad ſecunda vota non convolavit, licere liberis vindicare Etiam non adeuntibus hereditatem Parentum. *l.* 6, § *fin. Cod. d. tit.*

His verbis ſignificare videntur dicti Imperatores; liberis hoc licere etiamſi neutrius parentis hereditatem adierint, nec ejus à quo Lucra profecta ſunt & qui prior mortuus eſt, nec ejus qui hæc lucratus poſterior deceſſit. Verùm Juſtinianus in l. 8, § 3, Cod. d. tit. *rem ſic explicat; ut ita demùm liceat liberis qui non adierunt parentis hereditatem hæc Lucro ſibi vindicare, ſi nulli alii liberi ex anteriore matrimonio nati eam adierint.*

Novellâ autem XXII, cap. 20, *hoc immutavit; conſtituto ut in his Lucris liberi qui repudiaverint parentùm hereditatem, æquè cum eis qui eam adierint concurrant.*

V I.

Item obſervandum, hæc jura liberis ita competere niſi erga parentes ingrati fuerint. Novell. XXII, cap. 21.

V I I.

Hactenùs de Lucris nuptialibus quæ, ſoluto morte conjugis matrimonio, ſuperſtes ex præmortui bonis conſequitur.

Juſtinianus autem d. Novellâ XXII, cap. 30, *jus quod circa hæc Lucra liberis datum eſt, porrexit & ad eo quæ matrimonio, per divortium ſive bonô gratiô ſive alterutrius culpâ acciderit, aut per quemvis aliam modum ſoluto, mulier ex donatione* Propter-nuptias *prioris viri, aut vir ex dote prioris conjugis lucrati ſunt.*

In eâdem causâ eſt Quarta pars bonorum conjugis cujus culpâ divortium contigit; quam alter conjux lucratur ex l. 11, *Cod.* de Repud. *quum nulla ſuberat dos aut donatio* Propter-nuptias *quam lucrari poſſet.*

V I I I.

Et hæc quidem de Lucris Nuptialibus, in caſu quo conjux ſuperſtes ad alia vota non convolâſſet. Quid autem obtineat eo caſu quo convolavit, patebit ex dicendis Capite ſequenti.

CAPUT SECUNDUM.

De pœnis ſecundarum Nuptiarum.

Secundarum nuptiarum nomine, non ſecundæ tantùm ſed & tertiæ & ulteriores ſignificantur.

Quamvis ſecundæ illæ nuptiæ licitæ ſint, imò & laudabiles cùm ad augendam civibus Rempublicam conducant; eas tamen favore liberorum prioris matrimonii certis pœnis adſtringi placuit: præcipuè ne ſuperſtes conjux qui ſobolem ex priori matrimonio poſterioribus votis poſthabuit, eam quoque lucris quæ prioris conjugis morte ſibi obvenerunt poſſet ullo modo defraudare. Quòd ſi liberi non ſint, his pœnis non eſt locus.

Ex his pœnis quædam viro & mulieri communes ſunt, quædam mulieri ſpeciales.

A R T I C U L U S I.

De pœnis quæ viro aut mulieri ad ſecundas nuptias convolantibus communes ſunt.

§us. 1us.

Prima pœna : ut prioris matrimonii liberis lucra ſerventur.

I X.

Ex Conſtitutione Gratiani, Valentiniani & Theodoſii (*l.* 3, *Cod* de Secund. Nupt.) *adversùs mulierem quæ poſt mortem prioris viri, extantibus ex priore conjugio liberis ad ſecundas nuptias convolat, pœna conſtituta eſt; quam poſteà Theodoſius II. & Valentinianus II. ad virum qui poſt mortem prioris uxoris convolat, porrexerunt.* l. 5, Cod. d. tit.

In eo hæc pœna conſiſtit ut quod vir ex dote prioris uxoris, mulier-ve ex donatione Propter-nuptias *prioris viri lucrati ſunt; undècumque hæc dos donatio-ve* Propter-nuptias *profecta, & à quocumque conſtituta fuerit, ſive ab ipſo viro vel muliere, ſive ab alio pro eis; item quidquid alteruter ex quâcumque prioris conjugis liberalitate conſecutus fuerit; totum hoc liberis prioris conjugii vel ei ex illis quem elegerent* (*quod jus electionis poſteà Novell. II, cap.* 1, *& XXII, cap.* 25, *parenti ademptum eſt*) *ſervare teneatur; nec poſſit quidquam ex his rebus in extraneos aut in alterius matrimonii liberos alienare. ſup. d. ll.* 3 *&* 5, *Cod.* de Secund. nupt.

X.

Juſtinianus autem conſtituit, ut etiam eo caſu quo prius matrimonium divortio ſolutum eſſet, conjux qui convolaret, teneretur pariter ea quæ ex causâ divortii ex bonis prioris conjugis lucratus eſſet, liberis prioris conjugii ſervare. Nec requirendum quæ causâ divortio locum dederit. l. 9, Cod. d. tit. & Novell. XXII, cap. 30.

Uno verbo, conjux qui ad ſecunda vota convolat, quolibet caſu excidit earum rerum proprietate; quæ ad liberos prioris matrimonii transfertur : uſufructu duntaxat ipſi ſervato. ſup. d. l. 5, Cod. *Et quidem retrò excidiſſe intelligitur; adeò ut, ſi quid antè alienaverit, revocetur.* Novell. II, cap. 2.

X I.

Pro reſtitutione earum rerum Leo & Anthemius dederunt liberis prioris conjugii in bonis mulieris quæ ad ſecundas nuptias convolavit, tacitam hypothecam ex die quo res illæ ad eam pervenerunt. l. 6, § 2, *Cod.* de Secund. nupt.

Quod jus & ad virum Juſtinianus porrexit. l. 8, § 4, Cod. d. tit.

X I I.

Ad hæc lucra liberi prioris conjugii admittuntur, etſi non ſint heredes conjugis præmortui; l. 5, Cod. d. tit. *Imò etſi neutrius :* Novell. XXII, cap. 26.

Cæterùm ita demùm admittuntur, ſi non fuerint ingrati ergo parentes : quod vitium debet Aperte *monſtrari.* d. cap. 26.

X I I I.

Obſervandum quòd ſi quis ex filiis prioris matrimonii, ante ſecundas parentis nuptias mortuus fuerit, legitimâ ſobole relictâ; jure repræſentationis ſoboles ejus admittatur in portionem quam habuiſſet ſi vixiſſet. l. 8, *Cod.* de Secund. nupt.

Si poſt contractas ſecundas parentis nuptias deceſſerit; tranſmittet ad ſuos liberos vel eum quem ex his elegerit, portionem quæ ipſi ex ſecundis parentis nuptiis quæſita eſt.

Quòd ſi abſque legitimâ ſobole deceſſerint poſt ſecundas parentis nuptias, liberi prioris matrimonii, vel omnes, vel aliqui eorum; etiam ad extraneos heredes portionem quiſque ſuam tranſmittit. Sed ex portione uniuscujuſque ſine ſobole præmortui retinebit parens qui convolavit, id quod in caſum orbitatis ex eâ portione habiturus fuiſſet.

Res exemplo illuſtranda eſt. Finge conveniſſe ut extantibus liberis, vir præmortuæ mulieris dotem vel uxor præmortui viri donationem Propter-nuptias, *totam lucraretur : nullis extantibus liberis dimidiam : deindè præmortuo viro tribus ſuperſtitibus liberis, mulierem lucri feciſſe donationem quæ triginta erat; & hujus proprietatem convolando ad ſecunda vota amiſiſſe. Eo caſu, ſi unus poſteà ex filiis prioris matrimonii præmoriatur; revertetur ad matrem dimidia portionis quam hic filius habet in proprietate donationis* Propter-nuptias *patris ſui. Cùm igitur hæc portio ſit decem, redibunt ad matrem quinque ex donatione* Propter-nuptias : *reliquum autem hujus portionis, ad cæteros filii præmortui ſucceſſores ſive fratres ejus ſint, ſive extranei, perveniet.*

Pari ratione, ſi omnes præmortui fuerint; dimidia totius donationis Propter-nuptias, *ad matrem revertetur : altera dimidia ad eorum ſucceſſores pertinebit, ſive ipſa mater ſit, ſive alii.*

Idem de patre dictum puta. Et hæc ita à Juſtiniano conſtituta diſcimus, tum ex ipſius Conſtitutione (*quam ex Baſilicis reſtituit Cujacius*) l. 11, Cod. de Secund. nupt. *tum ex Novell. II, cap.* 2, *& XXII, cap.* 26.

X I V.

Singulare erat in uſufructu quem prior vir mulieri per ultimam voluntatem reliquiſſet; ut mulier quæ ad ſecundas nuptias convolaret, ab eo uſufructu ſtatim excideret : quod conſtituerant Valentinianus, Theodoſius & Arcadius : l. un. Cod. Si ſecundò nupſer. mul. *Quod Jus porrectum fuiſſe ad virum, diſcimus ex Juſtiniano in ſuâ Novellâ XXII, cap.* 32. *ubi illud abrogat*

LIBER VIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

DE TUTELIS.

AB actionibus quæ ex variis contractibus deſcendunt, proclivis eſt tranſitus ad illas quæ ex quaſi-contractibus naſcuntur. Eſt autem quaſi-contractûs ſpecies, Tutelæ vel Curæ adminiſtratio: ut vid. in Inſtit. Tit. de Oblig. quæ ex quaſi-contract. *Quàpropter ea quæ ad Tutelas Curationeſque pertinent, in hoc libro & ſequenti exponuntur. Exordioque ſumpto à* TUTELIS, *generalia quædam circa hanc materiam in hacce primo Titulo præmittuntur.*

I.

TUTELA eſt, ut Servius definit, vis (*a*) ac poteſtas in capite libero (*b*), ad tuendum (*c*) eum qui propter ætatem ſuam ſponte ſe defendere nequit, Jure Civili data (*d*) ac permiſſa. *l.* 1, PAUL. LIB. 38, AD ED.

TUTORES autem ſunt qui eam vim ac poteſtatem habent: exque re ipſâ nomen ceperunt. Itaque appellantur Tutores quaſi tuitores atque defenſores; ſicut Æditui dicuntur, qui ædes tuentur. *d. l.* 1, § 1.

Tutela eſt munus publicum, quatenùs publicâ auctoritate datur, nec niſi in eos cadit quos Lex voluit hujus muneris eſſe participes. Cæterùm Tutela non eſt Reipublicæ munus (*e*) nec quod ad impenſam (*f*) pertinet; ſed civile (*g*). Nec provinciale (*h*) videtur, Tutelam adminiſtrare. *l.* 6, § 15, *ff. de Excuſat.* MODESTIN. LIB. 2, EXCUSAT.

Tutela erat alia pupillorum, alia fœminarum puberum.

In Pandectis de Tutelâ pupillorum duntaxat agitur. Quæ ad fœminarum Tutelam ſpectant, exponemus in Appendice ad calcem libri ſequentis.

Rursùs pupillorum Tutelæ triplex ſpecies: Teſtamentaria, Legitima, & Dativa; infrà ſuo quæque Titulo. Hic igitur de Tutelâ in genere; quærendumque, Qui in Tutelâ eſſe, Qui tutores eſſe poſſint, & Quando Tutela finiatur.

§us. 1us.

Qui in Tutelâ eſſe poſſint.

I I.

In Tutelâ ſunt pupilli. Pupillus eſt qui quum impubes eſt, deſiit in patris poteſtate eſſe; aut morte, aut emancipatione. *l.* 239, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. SING. ENCHIRIDII.

Nec ſolùm Civibus Romanis tutores dantur: Nam Lex Junia tutorem fieri jubet Latino vel Latinis impuberibus, eum qui etiam ante manumiſſionem ex Jure Quiritium fuit (*i*) ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 19.

I I I.

Etiam Muto itemque mutæ impuberibus tutorem dari poſſe verum eſt. *l.* 6, ULP. LIB. 38, AD SABIN.

De quâ re tamen poterat videri dubium. Sed *enim* an auctoritas eis accommodari poſſit; dubitatur (*k*)? Et, ſi poteſt tacenti, & muto poteſt. Eſt autem verius (ut Julianus, libro 21 Digeſtorum, ſcripſit) etiam tacentibus auctoritatem poſſe accommodari. *d. l.* 6, ¶ *ſed an.*

Item Surdo impuberi poterit tutor dari. *d. l.* 6, § 3.

Idem Ulpianus alibi ait: Furioſo & furioſæ, & muto & ſurdo tutor vel curator (*l*) à Prætore vel præſide dari poterit. *l.* 8, § 3, *ff. de Tut. & curat. dat.* ULP. LIB. 8, DE OMNIB. TRIBUNALIBUS.

I V.

Ei qui de ſtatu ſuo litigat, tutorem dari poſſe Pomponius ſcribit; & verum eſt; ut ita demùm teneat datio, ſi liber eſt. *l.* 17, *ff. de Tut. & curat. dat.* ULPIAN. LIB. 9, AD ED.

Ei autem cujus ſtatus in ſuſpenſo eſt propter ſpem poſtliminii patris in cujus erat poteſtate, non datur tutor.

Hinc Ulpianus: Ei cujus pater in hoſtium poteſtate eſt, tutorem dari non poſſe palàm eſt. Sed ſi datus ſit, an in pendenti ſit datio quæri poteſt? Et non puto dationem valere. Sic enim poſt patris regreſſum recidit in poteſtatem, atque ſi nunquam pater ab hoſtibus captus fuiſſet. Immò curator ſubſtantiæ (*m*) dari debet, ne in medio pereat. *ſup. d. l.* 6, § 4.

Ventri tutor à Magiſtratibus Populi Romani dari non poteſt; curator poteſt. Nam de curatore conſtituendo, Edicto comprehenſum eſt. *l.* 20, *ff. de Tut. & curat. dat.* MODESTIN. LIB. 7, DIFFERENT.

Enimverò tutor pupillo datur. Verùm NON eſt pupillus; qui in utero eſt. *l.* 161, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 7, AD SABIN.

(*a*) Hæc *vis ac poteſtas* in eo potiſſimùm conſiſtit, ut tutor accedente auctoritate ſuâ actibus pupilli, qui alioquin eſſent inefficaces, efficaciam tribuat.

(*b*) Id eſt, capiti libero in caput liberum. *Caput liberum* cui Tutela competit, accipe dominicâ poteſtate ſolutum; ſervus enim nec Tutelæ nec alterius cujuſlibet muneris civilis capax eſt. *Caput liberum* in quod Tutela competit, accipe hominem ſui juris; qui non dominicâ ſolùm ſed & patriâ poteſtate liber ac ſolutus ſit: ſoli enim patresfamilias poſſunt eſſe in Tutelâ.

(*c*) Longè igitur differt poteſtas tutoris à patriâ poteſtate. Patris poteſtas, tota eſt in gratiam patris cui competit; ut pater in filium velut quoddam jus domini habeat, & per eum quaſi per ſervum acquirat. Contrà poteſtas tutoris, pupilli duntaxat gratiâ recepta eſt; in hoc ordinata, ut tutor pupillum tueatur.

(*d*) *Jure Civili* (id eſt, Lege XII Tab.) *datur* legitima Tutela; *permittitur* teſtamentaria. Quod ad Dativam attinet, ex aliis Legibus deſcendit.

(*e*) Nec enim ſpectat principaliter utilitatem Reipublicæ, ſed indirectè, quatenùs publicè omnium intereſt orbos ac pupillos defendi: unde *Ad curam publicam pertinere* dicitur in l. 2, § 2, ¶ *Divus ff. Qui pet. Tut.*

(*f*) Quædam Reipublicæ munera ſumptum irrogant. Tutelæ munus nullum ſumptum tutori irrogat: nam quidquid impendit, Contrario *Tutelæ* judicio repetit.

(*g*) Civilis aut *Publici* muneris appellatio magis patet, quàm muneris *Reipublicæ*. PUBLICUM enim dicitur, quodcumque munus publicâ auctoritate defertur; etiamſi ſpectet utilitatem privatorum. CIVILIA autem munera, latiori adhuc ſenſu dicuntur, quæcumque non niſi in cives cadunt; etiam illa quæ ſponte pro aliis obeuntur, ut Poſtulatio, munus Procuratoris *Ad lites*, Interceſſio, &c.

(*h*) *Provinciale* munus, idem eſt ac munus *Reipublicæ*.

(*i*) Supple *dominus*: vel pro *qui etiam*, legendum *cujus etiam*. Ulpianus loquitur de illo qui fuit dominus ex jure Quiritium. Sed nonne pariter tutor erit Latini impuberis quem duntaxat in bonis habebat, qui eum manumiſit?

(*k*) Munus enim Tutelæ in hoc potiſſimùm conſiſtit ut tutor pupillo auctoritatem accommodet.

(*l*) Scilicet illis tutor datur ſi ſint impuberes, curator ſi ſint puberes.

(*m*) Interim curator bonis captivi datur, ſed non idcircò tutor, ejus filio.

Digitized by Google

§us. 2us.

Qui poſſint eſſe Tutores.

V.

Latinus tutor dari non poteſt; ut videb. Tit. ſeq. art. 2,

A fortiori In ſervili conditione conſtitutum, tutorem vel curatorem à Præſide dari non poſſe, nullam habet Juris dubitationem. *l.* 7, *Cod. Qui dare tutor.* DIOCLET. ET MAXIMIAN.

Item cùm Tutela publicum ſit munus: Fœminæ tutores dari non poſſunt: quia id munus maſculorum eſt: niſi à Principe, filiorum Tutelam ſpecialiter poſtulent. *l.* 18, NERATIUS, LIB. 3, REGUL.

Hinc Jure noſtro Tutela communium liberorum matri teſtamento patris fruſtrà mandatur: nec, ſi provinciæ Præſes imperitiâ lapſus patris voluntatem ſequendam decrederit, ſucceſſor ejus Sententiam quam leges noſtræ non admittunt, rectè ſequetur. *l.* 26, *ff. de Teſtam. tut.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Igitur Jure Pandectarum Tutela plerumque (*a*) virile munus eſt. GAIUS, LIB. 12, AD EDICT. PROVINC.

Jure autem Novellarum mater & avia habent Tutelam liberorum ſuorum citra veniam Principis. Novell. CXVIII, cap. 5.

V I.

Præter illos qui ex conditione ſuæ perſonæ ſunt Tutelæ incapaces, alii ex cauſâ morbi à gerendâ Tutelâ prohibentur. V. G. Complura Senatuſconſulta facta ſunt, ut in locum furioſi, & muti, & ſurdi tutoris, alii tutores dentur (*b*). *l.* 13, PAUL. LIB. 8, AD SABIN

Multo magis hæ perſonæ non poſſunt dari tutores. Et quidem Mutus tutor dari non poteſt, quoniam auctoritatem præbere non poteſt. *l.* 1, § 2, PAUL. LIB. 38, AD ED.

Pariter Surdum non poſſe dari tutorem, plerique (& Pomponius libro 69 ad Edictum) probant; quia non tantùm loqui, ſed & audire tutor debet. *d. l.* 1, § 3.

Minùs autem audiens poteſt. *l.* 11, *ff. de Legit. tut.* PAUL. LIB. 16, AD PLAUT.

V I I.

Item Militiæ armatæ muneribus occupatus, neque ſi legitimus ſit, neque ſi ex teſtamento datus fuerit, nec alio modo (etſi voluerit) tutor vel curator fieri poteſt. Sed ſi errore ductus res adminiſtraverit, Negotiorum geſtorum actione convenitur. *l.* 4, *Cod. Qui dare tutor.* PHILIPPUS.

Juſtinianus etiam conſtituit ut omni diſcrimine inter dativos & legitimos tutores inſuper habito (*c*), *nullus poſſet eſſe tutor aut curator, antequàm vigeſimum quintum annum compleverit. l.* 5, *Cod.* de Legit. tutel.

V I I I.

Ex Novellâ LXXII, cap. 1, *qui pupilli creditor eſt aut jus pignoris in ipſius rebus habet, necnon qui pupilli debitor eſt, ab ejus Tutelâ (etſi ad Tutelam Lege vocaretur) prohibetur.*

Quòd ſi hoc diſſimulans Tutelam capeſſat; hanc pœnam patitur ut, ſi creditor eſſet, credito cadat; ſi debitor non poſſit ullam ſolutionem tempore adminiſtrationis ſuæ factam objicere. d. Novell. cap. 3.

Quâ ratione creditor pupilli ab ejus Tutelâ removetur; eâdem ratione tutor prohibetur, conſtante Tutelâ, aut etiam eâ depoſitâ, aliquam ullarum actionum ceſſionem adversùs pupillum ſuum, ſive ex cauſâ emptionis, ſive ex cauſâ donationis in ſe ſuſcipere: ſin, tutorem actione ceſſâ cadere, eamque rem fieri lucro pupilli. d. Novell. cap. 5.

Sanè poteſt tutor, conſtante Tutelâ, ex cauſâ hereditatis ipſi delatæ, creditor aut debitor pupilli ſui fieri. Verùm Juſtinianus præcipit hoc caſu curatorem ei adjungi. d. Novell. cap. 2.

Hæc omnia & circa curatores adoleſcentium & aliarum perſonarum obtinent. Mater tamen ab eâ regulâ quæ creditores debitores-ve à Tutelâ ſummovet, excipitur Novellâ XCIV.

§us. 3us.

Quando finiatur Tutela.

I X.

Liberantur Tutelâ maſculi quidem pubertate. Puberem autem Caſſiani quidem eum eſſe dicunt qui habitu corporis pubes apparet; id eſt, qui generare poteſt. Proculeii autem, eum qui quatuordecim annos explevit (*d*). Verum Priſcus (*e*) eum puberem eſſe in quem utrumque concurrit, & habitus corporis, & numerus annorum (*f*). ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 28.

Juſtinianus Proculeianorum ſententiam amplexus; Indecoram (*inquit*) obſervationem in examinandâ mârium pubertate reſecantes; jubemus, quemadmodum fœminæ poſt impletos duodecim annos omnimodo pubeſcere judicantur, ita & mâres poſt exceſſum quatuordecim annorum puberes exiſtimentur: indagatione corporis inhoneſtâ ceſſante (*g*). *l. fin. Cod. Quando tut. vel curat. eſſe deſin.*

Jure Pandectarum, fœminæ pubertate non liberabantur Tutelâ (*h*) *: verùm Jure novo liberantur; & eam voluit Juſtinianus æſtimari anno duodecimo completo* (*i*). Inſtit. *l.* 22.

X.

Tutela Finitur non ſolùm pubertate, ſed etiam morte tutoris vel pupilli. *l.* 4, *ff. de Tutel. & rat. diſtr.* ¶ *finitur autem.* PAUL. LIB. 8, AD SABIN.

Enimverò Sciendum eſt, nullam Tutelam hereditario jure ad alium tranſire.

Sed ad liberos virilis ſexûs perfectæ ætatis deſcendunt legitimæ (*k*): cæteræ non deſcendunt. *l.* 16, § 1, GAIUS LIB. 12, AD ED. PROVINC.

X I.

Cùm maxima capitis diminutio morti comparetur; hinc Item ſi in ſervitutem pupillus redigatur, utique finitur Tutela *l.* 14, § 1, PAUL. LIB. 37, AD SABIN.

Aliis quoque modis deſinunt eſſe tutores; ſi fortè quis ab hoſtibus fuerit captus (*l*), vel pupillus, vel tutor. *d. l.* 14, § 2.

(*a*) Dicit *plerumque*; quia aliquando filiorum ſuorum Tutelam à Principe impetrant fœminæ, ut modò dictum eſt.

(*b*) His perſonis ipſo jure quidem defertur aut ex teſtamento aut ex Lege Tutela, cùm non jure & ex perſonæ conditione incapaces ſint. Verùm cum ex facto, ex cauſâ ſcilicet morbi, Tutelam gerere non poſſint; in eorum locum alii Tutores dandi ſunt.

(*c*) Anteà, Magiſtratus quidem non dabat Tutores niſi majores viginti quinque anni: ſed legitimi Tutores erant, etiam minores viginti quinque annis, quamvis non gererent in illudque tempus; & interim curator dabatur qui res pupilli adminiſtraret, ut videre eſt in l. 19, § 1, ff. *de Excuſat.*

(*d*) Hoc hauſerant Proculeiani ex Stoïcorum ſcholâ; qui adoleſcentum pubertatem, quatuordecim annis æſtimabant: ut refert Plutarch. *Placit. Philoſoph.* V. 24.

(*e*) *Javolenus* ſcilicet.

(*f*) Hinc Servius ad hanc Virgilii verſum Æneid. VIII.

Jam matura viro, jam plenis nubilis annis:

Non eſt iteratum, inquit; ſed ſecundum Jus dictum, in quo & annorum ratione & habitu corporis ætas probatur.

Quum autem in hâc ſententiarum diverſitate incertum eſſet pubertatis tempus, Hinc obſervandum parentes ipſos interdum teſtamento ſuo ſtatuiſſe, quâ ætate ſui liberi puberes haberi deberent. Cujus moris veſtigia ſunt in l. 49 ff *de Legatis* 1°. l. 64, § 2, ff *de Legatis* 2°. & in l. 101, § 1, ff *de Cond. & demonſt.* Ex hoc etiam Jure quidam intelligi volunt quod ait Apoſtolus in Epiſtolâ ad Galat, IV, 1, 2, *Quanto tempore heres parvulus eſt... ſub tutoribus & actoribus eſt uſque ad præfinitum tempus à patre.*

(*g*) Sunt qui Juſtinianum hic cum larvis pugnaſſe putant; nec unquam apud Romanos hanc *Indecoram obſervationem & indagationem inhoneſtam* in uſu fuiſſe. Sed ipſos Sabinianos, quum pubertatem corporis habitu æſtimandam dixerunt, aut eâ de re Philoſophicè non practicè diſputaſſe, aut hoc intellexiſſe de habitu corporis (id eſt, oris) qui in vultu, barbâ, voce apparet; non de illâ in ecorâ verendorum denudatione. Illud conſtat jam longè ante Juſtinianum receptum eſſe ut in maſculis puberes annis quatuordecim æſtimarentur: quod jam Ulpiani tempore prævaluiſſe videmus ex l. 5, ff. *Qui teſtam. fac. poſſ.* & disertè confirmatum videtur à Diocletiano & Maximiano in l. 4. *Cod. d.* tit. in quâ reſcribunt eum qui annos quatuordecim egreſſus eſt, potuiſſe teſtamentum facere licèt nondum vigoris emeriſſent veſtigia. Item Macrobius ſub Honorio & Theodoſio juniore ſcribit (*Saturnal.* VII, 7.) *Secundùm Jura publica duodecimus annus in fœminâ, & quatuordecimus in puero definit pubertatis ætatem.* Vid. Ræverd. *Variar.* IV, 10, Heinecc. *Antiq. Rom.* I, 22.

(*h*) De quâ infra in append. ad calcem libri 27.

(*i*) Pariter Lex Papia-Poppæa ſub Auguſto lata fœminas eâ ætate viri potentes æſtimaverat. Dio-Caſſ. lib. 54.

(*k*) Hoc impropriè dicitur: tutela enim quam defunctus habebat, morte ejus finitur; novam autem liberi ejus tutelam habere incipiunt jure proprio, utpote proximi agnati, non jure hereditario.

(*l*) Si tamen redierit, jure poſtliminii videbitur duraſſe tutela.

Digitized by Google

Si quis tutor non ſit captus ab hoſtibus, ſed miſſus ad eos quaſi Legatus, aut etiam receptus ab eis, aut transfugerit (*a*): quia ſervus non efficitur, tutor manet. Sed interim à Præſidibus alius tutor dabitur. *l.* 15, ULP. LIB. 38, AD SABIN.

XII.

Mediâ quoque capitis deminutione tam tutoris quàm pupilli Tutelam finiri, didicimus ex Inſtitutionibus.

Circa minimam autem, diſtinguendum an ex parte Tutoris contingat, an pupilli.

Et 1°. Legitimam Tutelam capitis deminutione pupilli, etiam eâ quæ ſalvâ civitate contingit, amitti nulla dubitatio eſt. *l.* 2, *ff. de Legitim. tutor.* ULP. LIB. 37, AD SABIN.

Idem & de cæteris Tutelis dictum puta, ut ex ipſâ definitione Tutelæ liquet; quæ eſt vis ac poteſtas IN CAPITE LIBERO, *id eſt in hominem ſui juris.*

Hinc Si adrogati ſunt adhuc impuberes, (vel deportati ſint pupilli); tutores habere deſinunt (*b*). *l.* 14, IBID.

2°. *Quod ſpectat minimam capitis deminutionem tutoris;* Si legitimus tutor capite minutus ſit: dicendum eſt deſinere eum eſſe tutorem; & locum eſſe judicio TUTELÆ, finitâ Tutelâ. *l.* 5, § 5, *ff. de Legit. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Cæteræ autem Tutelæ non finiuntur; ut vid. ſuprà lib. 4, *Tit.* de Cap. minut. *N.* 5.

Hinc & Filium familias emancipatum, ſi Tutelam adminiſtret, etiam directò teneri Julianus putat (*c*) *l.* 4, § 1, *ff. de Tut. & rat. diſtrah.* PAUL. LIB. 8, AD SABIN.

Ex Conſtitutione Anaſtaſii; frater legitimam Tutelam fratrum ac ſororum liberorumque ipſorum, capitis deminutione non amittit. l. 4, *Cod.* de Leg. tutel.

Jure autem Novellarum, agnationis jure ſublato; dicendum eſt nullam Tutelam capitis deminutione minimâ tutoris finiri. Novell. CXVIII.

XIII.

Hactenùs de capitis deminutione. Prætereà ſi ſuſpectus quis fuerit remotus, deſinit eſſe tutor *l.* 14, § 4, ULP. LIB. 37, AD SABIN.

Sed & ſi ad tempus fuerit quis datus, tempore finito, tutor eſſe deſinit. *d. l.* 14, § 3.

Sed & ſi ad certam conditionem datus ſit; æquè evenit ut deſinat eſſe tutor, exiſtente conditione. *d. l.* 14, § 5.

Si quis in locum abſentis tutor fuerit datus, abſente reverſo finitur Tutela hujus ſuffecti tutoris.

Quocirca Quæſitum eſt an hi qui in locum abſentis Reipublicæ causâ tutores dati ſunt, mortuo illo tutore perſeverent: an alii petendi eſſent? Paulus reſpondit; Eos qui in locum abſentis dati ſunt, non reverſo eo, in eâdem causâ perſeverare uſque ad tempus pubertatis (*d*) *l.* 12, PAUL. LIB. 16, RESPONS.

(*a*) Hoc accipe non de his qui transfugiunt animo proditoris aut animo non revertendi; hi enim jura civitatis amittunt: ſed de his qui ad tempus ſine dolo transfugiunt (fortè ut vitent potentes inimicos quos in civitate habent) & animum revertendi conſervant. D. Noodt hanc legem intelligit de eo qui miſſus eſt ad hoſtes ut ipſis dederetur, & quem hoſtes non receperunt; legitque *miſſus ad eos quaſi lege, aut etiam receptus ab eis* expunctis duobus verbis ſequentibus *aut transfugerit.*

(*b*) Qui enim ſe dedit in adoptionem, deſinit eſſe ſui juris: unde in eo finitur tutela; quemadmodum & in eo qui deportatus eſt.

(*c*) Senſus eſt: Etſi poſt emancipationem adminiſtrare pergat Directâ actione *Tutelæ* tenetur utpotè verus tutor: non Utili; neque enim amiſit Tutelam capitis deminutione quæ per emancipationem contigit.

(*d*) Nam proprio jure Tutor eſt; non verò duntaxat ipſi mandatur adminiſtranda Tutela quam habebat abſens.

TITULUS II.

DE TESTAMENTARIA TUTELA.

Poſtquàm nonnulla de tutelis generaliter præmiſerunt Pandectarum ordinatores titulo ſuperiore; jam in hoc Titulo & ſequentibus ſingulas Tutelarum ſpecies exponunt: & primò DE TESTAMENTARIA TUTELA.

I.

Tutela Teſtamentaria ea eſt quæ ex parentis Teſtamento defertur.

Teſtamento nominatim tutores dari confirmantur (*a*) Lege XII Tabularum his verbis; UTI LEGASSIT (*b*) SUPER PECUNIA (*c*) TUTELA-VE SUÆ (*d*) REI; ITA JUS ESTO. Qui tutores Dativi (*e*) appellantur. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 14.

Cura autem nulla Teſtamentaria eſt. Unde Modeſtinus: ETI EIΔÉNAI *&c.* [id eſt] Hoc ampliùs ſcire oportet quoniam curator Teſtamento neque à patre rectè datur.

Sed datum aſſuetum eſt confirmari ab eo qui præeſt. *l.* 1, § *fin. ff. de Confirm. tut.* MODESTIN. LIB. 6, EXCUSAT.

Circa Tutelam Teſtamentariam videbimus 1°. *Quibus teſtamento tutores dentur:* 2°. *Quis dari poſſit:* 3°. *Quomodo detur: item quomodo teſtator Tutelam quam adſcripſit, revocare poſſit; & quando videatur necne revocata:* 4°. *Quando deferatur Teſtamentaria Tutela, & quis ſit hujus delatæ effectus. Denique quæremus de interpretatione ſcripturarum quæ tutoris dationem continent.*

ARTICULUS I.

Quibus Teſtamento tutor detur.

II.

Nemo poteſt tutorem dare cuiquam niſi ei quem in ſuis (*f*) heredibus quum moritur habuit, habiturus-ve eſſet ſi vixiſſet (*g*). *l.* 73, § 1, *de Reg. Jur.* Q. M. SCÆVOLA LIB. SING. OPIN.

Nil refert autem cujus ſexûs ſint quibus tutor datur Nam Lege XII Tabularum permiſſum eſt parentibus liberis ſuis ſive fœminini, ſive maſculini ſexûs, ſi modò in poteſtate ſint, tutores Teſtamento dare. *l.* 1, GAIUS LIB. 12, AD ED. PROVINC.

Item ſcire debemus etiam poſthumis filiis vel nepotibus vel cæteris liberis, licere parentibus Teſtameoto tutores dare (*h*): qui modò in eâ causâ ſint, ut ſi vivo eo nati fuerint, in poteſtate ejus futuri ſint (*i*), neque teſtamentum rupturi (*k*). d. l. 1, § 1.

III.

Ita demùm autem teſtator poteſt tutorem dare his quos in poteſtate habet, ſi poſt mortem ipſius in poteſtatem alterius recaſuri non ſint.

(*a*) Dixit *confirmantur*: nam longè vetuſtior eſt hæc Tutela; ſi quidem, ut ex Livio diſcimus, filio ſuo tutorem dederat Ancus-Marcius Tarquinium-Priſcum.

(*b*) Id eſt, diſpoſuerit: *legare* eſt, Legis modo diſponere.

(*c*) *Pecunia* hic accipitur pro bonis ſeu hereditate: l. 122, ff. *de Verb. ſignif.*

(*d*) Cùm patria poteſtas eſſet veluti quoddam jus dominii, pater liberos ſuos quodammodo inter res ſuas annumerabat; & de eorum Tutelâ tanquam de *re ſuâ* diſponebat.

(*e*) Eo ſenſu quòd à teſtatore *dantur* tutores. Tamen juxta frequentiorem Dativorum tutorum ſignificationem, non hi tutores intelliguntur, ſed illi qui ex novis Legibus à Magiſtratu dantur tutores.

(*f*) Hoc liquet ex verbis Legis XII Tabularum: *Tutelâ rei ſuæ.* Soli liberi quos in poteſtate habemus, poſſunt dici *res noſtra*

(*g*) Hoc refer ad poſthumos, quibus ita demùm quis tutorem dare poteſt, ſi ii ſint quos in poteſtate habuiſſet ſi jam nati fuiſſent quum mortuus eſt.

(*h*) Quæ datio ita valebit, ſi editus partus.

(*i*) Igitur ſi nepotes ex filio emancipato poſt emancipationem patris ſui fuerint concepti; his tutor Teſtamento avi dari non poteſt: quia, etſi vivo avo nati fuiſſent, in poteſtate ejus nati non fuiſſent.

(*k*) Nam ſi præteritis poſthumis ſuis datus fuerit tutor, cùm naſcendo rumpant teſtamentum, corruet & Tutela quæ Teſtamento continetur.

Digitized by Google

Hinc pergit Gaius : Item ignorandum non eſt, eum qui filium in poteſtate habebit, ſi nepoti tutorem dederit; ita rectè dediſſe videri, ſi nepos poſt mortem ejus in patris ſui poteſtatem recaſurus non (*a*) ſit : quod evenit, ſi vivo teſtatore, filius in poteſtate ejus eſſe deſierit (*b*). *d. l.* 1, § 2.

Et quidem Nec militem liberis recaſuris in poteſtatem tutorem dare poſſe, à Divis Fratribus reſcriptum eſt. *l.* 2, ULP. LIB. 2, AD SABIN.

I V.

Qui filium & ex eo nepotem habebat, ſi nepoti tutorem dederit, habet diſceptationem an aliquo caſu non ſit utilis datio? Ut putà; ſi proponas filium vivo patre deceſſiſſe, & nepotem ex eo ſucceſſiſſe vivo avo. Et fortiùs dicendum eſt, Tutelam quoque è Lege Juniâ-Velleiâ (*c*) confirmatam. Nam & pomponius libro 16, ex Sabino ſcripſit, Valere tutoris dationem : cùm enim confirmatum ſit teſtamentum, conſequenter tutoris quoque datio valebit in eo Teſtamento ſcripta quod valet; id eſt, ubi nepos vel heres inſtitutus (*d*) ſit, vel nominatim exhæredatus ſit. *l.* 10, § 2, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

ARTICULUS II.

Quis Teſtamento tutor dari poteſt.

V.

Teſtamento tutores hi dari poſſunt, cum quibus teſtamenti (*e*) factio eſt. *l.* 21, PAUL. LIB. 8, BREVIUM.

Et quidem ſoli. Imò & obſervandum quod ait Ulpianus : Teſtamento tutores dari poſſunt hi cum quibus Teſtamenti faciendi jus eſt; præter Latinum Junianum. Nam Latinus habet quidem teſtamenti factionem; ſed tamen tutor dari non poteſt : id enim Lex Junia prohibet. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 16.

Jure autem Juſtinianeo nulli ſunt amplius Latini.

V I.

Ex ſententiâ Senatuſconſulti Liboniani (*f*), tutor non erit qui ſe Teſtamento pupillo tutorem ſcripſit.

Cùm autem patris voluntas hoc ipſum manu ſuâ declarantis ambigua non eſſet; eum, quamvis alii tutores eſſent, curatorem (*g*) dandum reſpondi : nec admittendam excuſationem quam Jure publico (*h*) habebat; quoniam promiſiſſe videbatur : nec ut ſuſpectum (*i*) removeri. *l.* 29, PAPIN LIB. 15, RESPONS.

Conſonat Paulus. Qui ſe filio teſtatoris impuberi tutorem adſcripſit, etſi ſuſpectus eſſe præſumitur quòd ultrò Tutelam videbitur affectaſſe; tamen ſi idoneus eſſe adprobetur, non ex teſtamento ſed ex decreto tutor dandus eſt. Nec excuſatio ejus admittetur, quia conſenſiſſe videtur voluntati teſtatoris. *l.* 18, § 1, *ff. de Leg. Corn. de falſ.* PAUL. LIB. 3, SENTENT.

V I I.

Maximè autem tutor inutiliter datur, qui, eo tempore quo dies relictæ Tutelæ cedit, hujus muneris eſſet incapax.

Hinc Verbis fideicommiſſi manumiſſus, non jure (*k*) tutor Teſtamento datur. *l.* 28, § 1, PAPIN. LIB. 4, RESP.

Non tamen omninò inanis erit hoc caſu voluntas teſtatoris; ſed hanc ſequetur Prætor, confirmando tutorem poſtquàm manumiſſus fuerit.

Hinc ſtatim ſubjicitur : Poſt libertatem itaque redditam, ex voluntate teſtatoris ad Tutelam vocatur. *d.* § 1.

Quòd ſi jam alius tutor jure datus exiſtebat; ille qui non jure datus eſt, non confirmabitur tutor (cùm tutorem habenti tutor non detur) ſed ut curator adjungetur.

Hinc Valerianus & Gallienus : Si pupillorum pater alienum ſervum de quo poſtulas, & tutorem eſſe voluerit & liberum; manente tamen alio tutore pupillis antè dato : & redimi & manumitti hunc apud Præſidem provinciæ, & curatorem adjungi oportet. *l.* 5, *Cod. h. tit.*

V I I I.

Quod diximus, verbis fideicommiſſi manumiſſum inutiliter teſtamento tutorem dari, obtinet ſi purè datus ſit. Cæterùm & Servus alienus ita dari tutor poteſt : SI LIBER ERIT, TUTOR ESTO. Quinimmò, etſi purè (*l*) datus ſit, videtur ineſſe (*m*) hæc conditio QUUM LIBER ERIT.

Poteſt autem quis & extraneo ſervo defendere ex hâc causâ fideicommiſſariam libertatem (*n*). Quid enim intereſt, ſuum ſervum (*o*) an alienum tutorem ſcripſerit? cùm pupilli favore & publicæ utilitatis adſumpta libertas ſit in perſonâ ejus qui tutor ſcriptus eſt. Poteſt igitur & huic fideicommiſſaria libertàs defendi, ſi voluntas apertiſſimè non refragetur. *l.* 10, § 4, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Conſonat quod reſcribunt Valerianus & Gallienus : Etſi non adſcriptâ libertate teſtator ſervum ſuum tutorem filiis ſuis dederit; receptum eſt tamen, & libertatis & pupillorum favore, ut per fideicommiſſum manumiſiſſe eum videatur : &, ſi non ſuum proprium, ſed alienum ſervum conditionem ejus ſciens (*p*) tutorem adſcripſerit, æquè fideicommiſſariam libertatem datam; niſi aliud evidenter defunctum ſenſiſſe appareat, Prudentibus placuit. *l.* 9, *Cod. de Fideic. libert.*

Juſtinianus ſervo teſtatoris, ſine libertatis mentione tutori dato, etiam directam libertatem aſſerit. inſtit. *Tit.* Qui teſtament. tut. *& l. pen. Cod.* de Neceſſ. hered.

I X.

Cùm ſervo proprio tutori dato præſumatur relicta libertas, hinc occurrit hæc quæſtio. Lucius-Titius heredes inſtitui filios ſuos pupillaris ætatis, eiſque tutores his verbis dedit : FILIIS MEIS TUTORES SUNTO GAIUS-MÆVIUS, ET LUCIUS (*q*) EROS : cui Eroti libertatem non dedit. Fuit autem Eros intra viginti quinque annos ætatis. Quæro an poſſit libertatem ſibi vindicare (*r*)? Paulus reſpondit; Quoniam placet eum qui à domino tutor datus eſt, libertatem quoque meruiſſe videri; eum quoque de quo quæritur, in eâdem causâ habendum, & liberum quidem ab aditâ hereditate (*s*) eſſe, Tutelâ autem poſt legitimam ætatem (*t*) onerari. *l.* 32, § 2, PAUL. LIB. 9, RESPONS.

(*a*) Hoc ſequitur ex Tutelæ definitione : *In capite libero.*

(*b*) Cùm enim filius per emancipationem jura familiæ amiſerit; nepos ex eo in poteſtate retentus, in hujus poteſtatem (utpotè jam extraneæ perſonæ) non recidit.

(*c*) Vid. de hâc re Tit. *de Lib. & poſth.* Infra lib. 28.

(*d*) Nam ſi præteritus fuiſſet nepos, rupiſſet teſtamentum; adeòque non potuiſſet valere Tutela hoc teſtamento data.

(*e*) Vid. Tit. *Qui teſtam. fac. poſſ.* Infrà lib. 28.

(*f*) Quo infirmantur ea quæ ſcriptor teſtamenti ſibi ipſe adſcripſit.

(*g*) Datio non valet ipſo Jure : verùm propter evidentem voluntatem patris, confirmabitur a Magiſtratu datio tutoris, ſi ſolus fuerit a teſtatore datus. Quod ſi ſint alii tutores, non creabitur à Magiſtratu tutor; ſed potiùs his adjungetur tanquam curator. Cur autem non tanquam tutor? Quia dum Teſtamentariæ tutelæ locus eſt, non eſt Dativæ locus; & *Tutorem jam habenti tutor non datur.*

(*h*) Jure communi; puta quod haberet tres liberos, &c.

(*i*) Id eſt, ex eo non debet videri ſuſpectus quòd ſe tutorem ſcripſerit.

(*k*) Tempore enim aditæ hæreditatis quo tutela defertur, nondum eſt liber, quamvis libertas ei debeatur, adeòque eſt tutelæ incapax.

(*l*) Id eſt, quamvìs ſi hoc tantùm quod verba exprimunt ſpectetur, purè videatur datus.

(*m*) Facilè præſumetur adjecta. Leges autem præcedentes intelligendæ ſunt de caſu quo ex circumſtantiis locus non eſſet huic præſumptioni.

(*n*) Duo igitur ſubaudiuntur quum ſervus alienus tutor datus eſt : 1°. Conditio libertatis tacitè adſcripta dationi tutoris, ut tunc demùm cedat quum liber erit, adeòque utiliter cedat : 2°. Fideicommiſſum libertatis ipſi relictum.

(*o*) Supponit dubium non fuiſſe eum qui ſervum ſuum tutorem dedit, præſumi debere ipſi reliquiſſe libertatem. Hinc colligit eamdem præſumptionem obtinere debere, & quum alienum ſervum tutorem dedit.

(*p*) Si enim credebat liberum; præſumptio relictæ libertatis locum habere non poteſt.

(*q*) Nota prænomen adjectum nomini ſervi.

(*r*) Ratio dubitandi, quia non eſt ejus ætatis ut tutor eſſe poſſit.

(*s*) Ex hoc textu concludit Hotomannus, Jure Digeſtorum directam libertatem tacitè intelligi relictam ſervo proprio qui datus eſt tutor.

Contra ex l. 9, Cod. *de Fideic. libert.* modo ſuprà vidimus fideicommiſſariam duntaxat ei præſumi relictam? Alii reſpondent cum Cujacio ad h. l. in arbitrio ſervi fuiſſe an directam ſibi vindicaret libertatem, an fideicommiſſariam peteret ut in caſu l. 56, ff. *de Manumiſſ.* Alii dicunt ambiguum fuiſſe tunc inter Juriſconſultos utra ſpecies libertatis relicta præſumi deberet : Valerianum autem & Gallienum amplexos eſſe ſententiam eorum qui fideicommiſſariam duntaxat relictam præſumebant; Juſtinianum, eorum qui directam.

(*t*) Dices : Jure Digeſtorum ſervus minor triginta annis qualis ille erat, teſtamento manumiſſus, Latinam duntaxat libertatem conſequebatur : ſuprà lib. 1, Tit. *de Stat. hom.* N. 29. Latini autem tutores eſſe non poterant; ut vidimus ſuprà N. 5. Reſpondeo : Quemadmodum ſervus licèt minor triginta annis civilem libertatem conſequitur quum ex juſtâ causâ apud Conſilium probatâ Vindictâ manumittitur; ita & in hâc ſpecie civilem libertatem conſequitur, quia juſta manumiſſionis cauſa eſt ut tutor ſit liberis teſtatoris.

Google

X.

Quod de ſervo tam proprio quàm alieno diximus, ita demùm obtinet ſi eum teſtotor ſciverit eſſe ſervum.

Sed Si quis tutorem dederit filio ſuo ſervum, quem putabat liberum eſſe quum eſſet ſervus; is neque liber (*a*) neque tutor erit. *l.* 22, ULP. LIB. 45, AD ED.

Idem alibi. Si quis tutorem ideò ſcripſerit, quia liberum putavit: certiſſimum eſt, neque libertatem peti poſſe, neque Tutelam libertatis præſtationi patrocinari. Et ita & Marcellus libro 15 Digeſtorum, & Imperator noſter cum patre reſcripſit. *l.* 24, § 9, *ff. de Fideic. libert.* ULP. LIB. 5, FIDEICOMMISSORUM.

X I.

Quod de ſervis dictum eſt, idem dicendum & de cæteris incapacibus qui capaces fieri poſſunt.

V. G. Si furioſus Teſtamento detur; ſi quidem QUUM FURERE DESIERIT, tutorem eſſe rectè datum Proculus exiſtimat: quòd ſi datus ſit purè, negat Proculus valere dationem. Sed eſt verius (quod & Pomponius ait) rectè videri datum; & tunc fore tutorem quum ſapere cœperit. (*b*) *l.* 10, § 3, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Et alibi ſimiliter: Furioſus ſi tutor datus fuerit, poteſt intelligi ita dari quum ſuæ mentis eſſe cœperit. *l.* 11, *ff. de Tutel.* PAUL. LIB. 3, AD VITELLIUM.

X I I.

Vidimus qui tutores teſtamento dari non poſſint.

Cæterùm Teſtamento quemlibet poſſumus tutorem dare, ſive is Prætor, ſive Conſul ſit; quia Lex XII Tabularum id confirmat (*c*) *l.* 10, § 1, PAUL. LIB. 38, AD ED.

Illud Quæro; An non ejuſdem civitatis cives Teſtamento quis tutores dare poſſit? Paulus reſpondit, Poſſe (*d*). *l.* 32, PAUL. LIB. 9, RESPONS.

ARTICULUS III.

Quomodo tutor Teſtamento dari debeat; & an datus poſſit revocari.

§^us. 1us.

Quomodo dari debeat.

X I I I.

Sic tutor Teſtomento dari debet, ut perſonæ detur. Nam Certarum rerum vel cauſarum Teſtamento tutor dari non poteſt, nec deductis (*e*) rebus. *l.* 12, ULP. LIB. 35, AD SABIN.

Et, ſi datus fuerit, tota datio nihil valebit. *l.* 13, POMPON. LIB. 17, AD SABIN.

Quia perſonæ, non rei vel cauſæ datur. *l.* 14, MARCIAN. LIB. 2, INSTITUT.

Si tamen tutor detur rei Africanæ vel rei Syriacæ, utilis datio eſt (*f*). Hoc enim Jure utimur. *l.* 15, ULP. LIB. 38, AD SABIN.

X I V.

Sic etiam dari debet tutor, ut certus ſit qui datur, & certi ſint quibus datur.

Enimverò Tutor incertus dari non poteſt. *l.* 20, PAUL. LIB. 38, AD ED.

Similiter Tutor ita rectè non datur: ILLI AUT ILLI FILIIS MEIS, UTRI EORUM VOLET, TITIUS TUTOR ESTO. Quid enim dicemus, ſi Titius conſtituere nolit utri ex filiis tutor eſſe velit? *l.* 23, AFRICAN. LIB. 8, QUÆST.

Sed nec ſufficit teſtotorem de certâ perſonâ ſenſiſſe, niſi conſtet de quâ. Hinc Paulus in ſpecie ſequenti: « Duo ſunt » Titii; pater & filius: datus eſt tutor Titius; nec apparet » de quo ſenſit teſtator. Quæro quid ſit Juris »? reſpondit: Is datus eſt, quem dare ſe teſtator ſenſit: ſi id non apparet; NON JUS DEFICIT, SED PROBATIO. Igitur neuter eſt tutor. *l.* 30, PAUL. LIB. 6, QUÆST.

X V.

Cæterùm nil refert, ipſo Teſtamento an Codicillis detur, Nam Teſtamento datos tutores accipere debemus, etiam eos qui codicillis teſtamento confirmatis ſcripti ſunt. *l.* 3, ULP. LIB. 35, AD ED.

Nil refert etiam Jure novo, quâ linguâ adſcribatur tutor. Nam Tutores etiam Græcis verbis licet in Teſtamentis relinquere: ut ita tutores dati videantur, ac ſi legitimis verbis eos teſtator dediſſet. *l.* 8, *Cod. h. tit.* THEODOS. ET VALENTIN.

X V I.

Tutorem autem & à certo tempore dare, & uſque ad certum tempus licet; & ſub conditione, & uſque ad conditionem. *l.* 8, § 2, ULP. LIB. 24, AD SABIN.

Et quidem etiam Ita rectè tutor dabitur; Titius, SI VOLET, illi filio meo tutor eſto. *l.* 23, § 1, AFRICAN. LIB. 8, QUÆST.

§^us. 2us.

Quomodo teſtator Tutelam quam adſcripſit, revocare poſſit; & quando revocata intelligatur necne.

X V I I.

Tutor datus vetari tutor eſſe poteſt, vel Teſtamento vel codicillis. *l.* 8, ULP. LIB. 24, AD SABIN.

Ex eo autem ſolo quòd aliquis tutor codicillis detur, non præſumitur Tutela adempta illi qui Teſtamento ſcriptus fuit. Sic enim reſcribit Antoninus: Etſi à patre tuo Teſtamento jure tibi tutor datus, eo tempore quo heres extitiſti, in rebus humanis fuit; tamen codicillis alius tutor rectè datus eſt, & uterque propter voluntatem teſtatoris tutor eſt: niſi Teſtamento datum pater, alium codicillis dando reprobaverit; tunc enim poſterior ſolus tutor erit. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

Rectè ergo Scævola conſultus de teſtatore; Quum codicillis ideò alios tutores dare ſignificaſſet, quoniam Teſtamento datos quoſdam defunctos aut excuſationem habere poſſe comperiſſet: an nihilominùs qui eorum viverent, nec excuſati eſſent, tutores permanerent? reſpondit; Nihil proponi cur non permanerent. *l.* 34, SCÆVOLA, LIB. 10, DIGEST.

ARTICULUS IV.

Quando deferatur Teſtamentaria Tutela, & quis ſit hujus delatæ effectus.

X V I I I.

Teſtamentaria Tutela, ſi quidem purè relicta eſt, ex die aditæ hereditatis defertur.

Si nemo hereditatem adierit: nihil valet ex his quæ Teſtamento ſcripta ſunt. Si verò unus ex pluribus adierit: Tutelæ ſtatim valent, nec expectandum erit ut omnes hereditatem adeant. *l.* 9, POMPON. LIB. 3, AD Q. MUCIUM.

Hoc ita, quum nulla dies aut conditio adjecta eſt ineſt-ve dationi Tutoris. Sed ſi ſub conditione fuerit tutor datus; deficiente conditione, tutor non erit *l.* 8, § 1, ULPIAN. LIB. 24, AD SABIN.

Et quidem etiam illa conditio expectanda eſt, quæ naturâ ineſſet: V. G. ſi tutor datus ſit poſthumo; infrà Tit. de Eo qui pro Tutore. *N. fin.*

X I X.

Jam verò de effectu delatæ Tutelæ Teſtamentariæ, ita

(*a*) Certè enim non poteſt intelligi teſtator voluiſſe relinquere libertatem ei quem credebat liberum.

(*b*) Subauditur enim hæc conditio; quamvis, ſi ſola verba ſpectentur, tutor purè datus videatur.

(*c*) Id eſt: *Quia, cùm Lex XII Tabularum* expreſsè Tutelas Teſtamentarias *confirmet;* hæc Tutela (Teſtamentaria) videtur deferri ex auctoritate ipſius Legis: cui Legi ſubſunt & Prætor & Conſul. Cæterùm poſſunt ſe excuſare: *Inſt.* Tit. *de Excuſat. Tutor.* § 3.

(*d*) In quo plus poteſt teſtator, quam Magiſtratus municipalis. Ratio eſt quòd tutela a Magiſtratu delata, vim ſuam mutuatur ab auctoritate hujus Magiſtratûs; quam non habet niſi in ſuæ civitatis cives. Tutela autem teſtamentaria ex auctoritate ipſius Legis defertur: ut diximus in Not. præced.

(*e*) Putà: *Tutor eſto filio meo, præterquàm in tali fundo.*

(*f*) Quamvis enim regulariter tutor certæ rei non detur, tamen eo caſu quo pupillus in diverſis provinciis bona habet, cùm vix poſſet idem tutor ea adminiſtrare, contra ſtrictum Jus pro utilitate pupillorum receptum eſt, ut non quidem ſingulis rebus, ſed ſingulis diverſarum provinciarum patrimoniis ſinguli tutores dari poſſint. Et quidem etiam hoc caſu, magis dividi videtur adminiſtratio tutelæ quam ipſa Tutela.

Paulus: Tutores non ab herede, ſed à teſtatore protinùs proficiſcuntur; ſimul atque aliquis heres extitiſſet. Nam & ipſe heres tutor dari poteſt; & poſt mortem heredis tutor rectè dari poteſt. *l.* 7, PAUL. LIB. 3, AD SABIN.

ARTICULUS V.

De interpretatione ſcripturarum quæ tutoris dationem continent.

X X.

Si quis ita dederit, FILIIS MEIS TUTOREM DO; in eâ conditione eſt, ut tam filiis quàm filiabus dediſſe videatur: FILIORUM enim appellatione & filiæ continentur. *l.* 16, ULP. LIB. 39, AD SABIN.

Hoc ita quum ſimpliciter dixit, FILIIS.

Verùm Servius ait; Si ita ſcriptum ſit, FILIO FILIISQUE MEIS HOSCE TUTORES DO; maſculis duntaxat tutores datos: quoniam [à] ſingulari caſu, hoc FILIO, ad pluralem videtur tranſiſſe, continentem eumdem ſexum quem ſingularis prior poſitus habuiſſet. Sed hoc facti, non Juris habet quæſtionem. Poteſt enim fieri ut ſingulari caſu de filio ſenſerit, deindè pleniùs omnibus liberis proſpexiſſe in tutore dando voluerit: quod magis rationabile eſſe videtur. *l.* 122, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. 8, AD Q. MUCIUM.

X X I.

Diximus, regulariter filiorum appellatione filias contineri. Quid ſi nepotes ſint? An appellatione filiorum & ipſis tutores dati ſint, videndum? Et magis eſt ut ipſis quoque dati videantur: ſi modò LIBEROS dixit. Cæterùm ſi FILIOS, non continebuntur. Aliter enim filii, aliter nepotes appellantur.

Planè ſi POSTHUMIS dederit; tam filii poſthumi quàm cæteri liberi (*a*) continebuntur. *l.* 6, ULPIAN. LIB. 39, AD SABIN.

Circa poſthumorum appellationem quæri etiam poteſt: Si poſthumis dederit tutores, hique vivo naſcantur; an datio valeat (*b*)? Et magis eſt, ut utilis datio fiat; etiamſi vivo eo naſcantur. *l.* 16, § 5, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

X X I I.

Interdum etſi quis generali appellatione quâ teſtator uſus eſt, contineatur; tamen huic non videtur tutor datus; ſcilicet ſi teſtator de eo ſentire non poterat.

V. G. Si quis, quum ignoraret ſe filium Titium habere, filiis tutores dederit: utrùm his ſolis dediſſe videatur quos in poteſtate ſcit, an ei quoque quem ignoravit ſe habere? Et magis eſt ut huic dediſſe non videatur, licèt nomen filiorum admittat & ipſum: ſed quia de ipſo non ſenſiſſet, dicendum eſt ceſſare in perſonam ejus dationem. *d. l.* 16, § 3.

Proindè & ſi certus fuit filium deceſſiſſe, qui ſupererat; idem erit dicendum. Nec enim videtur ei dediſſe, quem obiſſe credebat. *d. l.* 16, § 4.

Nil vetat autem teſtatorem ſenſiſſe videri & de captivis & de naſcituris.

Igitur Si quis liberis tutores dederit, vel filiis, & habeat quoſdam apud hoſtes; etiam ipſis dediſſe videbitur, ſi non aliud apertè probetur teſtatorem ſenſiſſe. *d. l.* 16, § 2.

Item Si quis filiabus ſuis vel filiis tutores dederit, etiam poſthumæ videtur dediſſe; quia FILIÆ appellatione etiam poſthuma continetur. *l.* 5, ULP. LIB. 14, AD SABIN.

X X I I I.

Hic quæri poteſt an generali appellationi liberorum aut filiorum, æquipolleat appellatio indefinita?

Putà Si quis filio tutorem dederit, & plures filios habeat: an omnibus filiis dediſſe videatur? Et de hoc Pomponius dubitat. Magis autem eſt, ut omnibus dediſſe videatur. *ſup. d. l.* 16, § 1.

X X I V.

Pertinet etiam ad interpretationem voluntatis ejus qui tutores liberis adſcripſit, ſequens quæſtio. Tutoribus ita datis; LUCIUM-TITIUM TUTOREM DO; SI IS NON VIVIT, TUM GAIUM-PLAUTIUM TUTOREM DO: Titius vixerat & Tutelam geſſerat, deindè mortuus erat. Trebatius negat ad Plautium pertinere Tutelam, Labeo contrà. Proculus, quod Labeo. Ego Trebatii ſententiam probo, quia illa verba ad mortis tempus referuntur. *l.* 33, JAVOL. LIB. 8, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Item pertinet & quod ait Ulpianus: In tutelis teſtamentariis id ſequimur quod noviſſimum eſt; &, ſi ſæpiùs tutor datus ſit (*c*), noviſſimam ſcripturam intuemur. *l.* 10, § 1, ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Quocircà vide Regulam de interpretatione ſcripturarum invicem pugnantium: infrà ad Tit. de Legatis *N.* 201.

(*a*) *Poſthumi*; id eſt & nepotes & pronepotes poſthumi.

(*b*) Ratio dubitandi, quia propriè poſthumus non eſt niſi qui poſt mortem naſcitur. Verùm largiori ſignificatione, & qui poſt teſtamentum (licèt vivo teſtatore) naſcuntur, continentur.

(*c*) Puta ſi quis tutor pure in aliquâ teſtamenti parte, idem ſub conditione in alterâ parte datus ſit.

TITULUS III.

DE CONFIRMANDO TUTORE VEL CURATORE.

I.

ΙΝΑ ΜΗ ΔΕ &c. [*id eſt*] Ut ne de Confirmandis Tutoribus relinquamus indiſcuſſum, pauca & de his ſcrutemur. *l.* 1, MODESTIN. LIB. 6, EXCUSAT.

Evidens hujus Tituli cum ſuperiore connexio. Pertinet quippè ad Tutores qui teſtamento dati ſunt: ſed quia aut non jure dati ſunt, aut ambigitur an jure dati fuerint; à Magiſtratu confirmandi ſunt.

ARTICULUS I.

De Confirmando eo Tutore qui inutiliter datus eſt.

§us. 1us.

Quando Confirmetur Tutor aut Curator inutiliter datus.

I I.

ΕΙΣΙ ΤΙΝΕΣ &c. [*id eſt*] Sunt quidam dati rectè Tutores ſecundùm teſtamenta; id eſt, & à quibus oportet, & quomodo oportet, & ubi oportet. Pater enim filiis vel nepotibus quos habet in poteſtate, rectè dat Tutorem; ſed in teſtamento. Si autem fuerit perſona talis quæ non poteſt dare, velut mater, aut patronus, aut extraneus quis; aut perſona cui non poteſt dari, velut ſi pater filio non exiſtenti in poteſtate aut filiæ (*a*) dederit; aut ſi dixerit, PRECOR TE CURAM HABERE RERUM (*b*); aut in codicillis non confirmatis dederit Tutorem, aut Curatorem (*c*): tunc quod deficit, repleri à Conſulari poteſtate Conſtitutiones conceſſerunt; & ſecundùm mentem Confirmari Tutores *d. l.* 1, § 1.

Similiter Alexander reſcribit. Neque per epiſtolam neque ex imperfecto teſtamento Tutorem rectè dari indubitati Juris eſt. Sed voluntas patris in conſtituendis Tutoribus vel Curatoribus in hujuſmodi caſibus à judice, ad cujus officium hæc res pertinet, ſervari ſolet. Secundùm quæ, vereri non debes ne tempus antequàm Confirmareris, tibi ceſſerit. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

(*a*) Quæ pariter non ſit in poteſtate.

(*b*) Quæ datio non valet: ut vidimus Tit. præced. N. 13.

(*c*) Pater nec Tutorem codicillis teſtamento non confirmatis dare poteſt, nec etiam confirmatis Curatorem.

III.

III.

Obſervandum, ita demùm Confirmari Tutorem quem dederit mater cæteræque perſonæ quæ jus dandi Tutoris non habent, ſi pupillus fuerit ab ipſis inſtitutus.

Hinc Modeſtinus: Pater, herede inſtituto filio vel exheredato, Tutorem dare poteſt: mater autem nonniſi inſtituto, quaſi in rem (*a*) potiùs quàm in perſonam Tutorem dare videatur. *l.* 4, *ff. de Teſtam. tut.* MODEST. LIB. 7, DIFFERENT.

Similiter Alexander reſcribit. Mater teſtamento filiis Tutores dare non poteſt, niſi eos heredes inſtituerit. Quando autem eos heredes [non (*b*)] inſtituerit; ſolet ex voluntate defunctæ datus Tutor à Præſidibus Confirmari. Nullo verò ex his interveniente, ſi res pupillares, qui dati ſunt, adminiſtraverint, Pro tutelæ actione tenentur. *l.* 4, *Cod. de Teſtam. tut.*

Quod de matre diximus, dic pariter de patre naturali. Nam Naturali filio (cui nihil relictum eſt) Tutor fruſtrà datur; nec ſine inquiſitione Confirmatur. *l.* 7, HERMOGEN. LIB. 2, JURIS EPITOMARUM.

Quòd ſi pater naturalis aliquid filio reliquerit, eique Tutorem dederit; tenetur, ex Conſtitutione Juſtiniani, Magiſtratus eum Tutorem Confirmare. Ita enim Juſtinianus: Naturalibus liberis providentes, damus licentiam patribus eorum in his rebus quas quocumque modo eis dederint vel reliquerint (ſcilicet intra præfinitum noſtris Legibus modum) (*c*) *tit. de Donat. int. Vir. & ux. N.* 7, & Tutorem eis relinquere; qui debet apud competentem judicem Confirmari, & ita res gerere pupillares. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

Idem dic de patrono. Nam Si patronus vel quivis extraneus impuberi quem heredem inſtituerit, Tutorem dederit, & extra ea nihil in bonis habeat pupillus: non malè dicetur judicium ejus ſequendum eſſe; qui & perſonam ejus quem & Tutorem eſſe voluerit, noverit; & impuberem ita dilexit, ut eum heredem inſtitueret. *l.* 4, PAUL. LIB. SING. DE EXCUSATIONIBUS TUTELARUM.

IV.

Illud obſervandum quòd, à quovis Tutor non jure datus ſit, ita demùm poteſt Confirmari Tutor, ſi non jam alium Prætor dederit. Sed poteſt dato adjungi ut Curator.

Hinc Alexander. Si (ut proponis) pupillo cujus meminiſti, pater inutiliter teſtamento tutores dedit, & priuſquàm hi Confirmarentur, alii ab eo cujus intereſt dati ſunt, id quidem quod jure geſtum eſt revocari non poteſt. An autem qui judicium patris habent, Curatores (*d*) eidem pupillo conſtitui debeant; aditus competens judex perſpectis utilitatibus ejus æſtimabit. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

§us. 2us.

Quæ obſerventur in Confirmando Tutore.

V.

Intereſt an Tutor qui inutiliter datus eſt, à patre datus fuerit, an ab alio.

ΚΑΊ ΕΆΝ, *&c.* [id eſt] Et ſi quidem pater fuerit qui dederit Tutorem: ampliùs nihil (ut plurimùm) inquirit (*e*) qui præeſt; ſed ſimpliciter eum Confirmat. Si autem alius quis dederit, tunc inquirit perſonam ſi apta ſit. *l.* 1, § 2, MODESTIN. LIB. 6, EXCUSAT.

Similiter Papinianus. Si filio puberi (*f*) pater Tutorem, aut impuberi Curatorem dederit (*g*); citra inquiſitionem Prætor eos Confirmare debebit. *l.* 6, LIB. 5, RESPONS.

VI.

Quod diximus, quum Tutor à patre ſcriptus eſt nihil inquiri, aliquam limitationem patitur. Saltem enim In Confirmando Tutore, hoc Prætor inquirere debet an duraverit patris voluntas. Quod in facili eſt, ſi proximo mortis tempore Tutores non jure vel Curatores ſcripſerit pater. Nam ſi ante annos: ut ſpatio medio potuerit facultatium dati non jure Tutoris à patre fieri deminutio, vel morum antè celata vel ignorata emerſit improbitas; aut inimicitiæ cum patre exarſerunt; *l.* 8, TRYPHONINUS LIB. 14, DISPUTAT.

Vel eum fiſco aliquem contractum damnoſum miſcuiſſent: *l.* 9, PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITIONIBUS.

Utilitatem pupillorum Prætor ſequitur, non ſcripturam teſtamenti vel codicillorum.

Nam patris voluntatem Prætor ita accipere debet, ſi non fuit ignarus ſcilicet eorum quæ ipſa Prætor de Tutore comperta habet.

Quid denique ſi poſteà de eo quem pater teſtamento codicillis-ve non jure dedit, ſcripſit Tutorem eſſe nolle? Nempe non ſequitur primam voluntatem Prætor, à quâ pater diſceſſit. *l.* 10, TRYPHONIN. LIB. 14, DISPUTAT.

VII.

Hactenùs de Tutore aut Curatore quem pater non jure dedit. Is autem quem mater dedit, ex inquiſitione Confirmatur.

Unde Modeſtinus: Sed & inquiri in eum qui matris teſtamento datus eſt Tutor, oportebit: eùm à patra datus, quamvis minùs jure datus ſit, tamen ſine inquiſitione Confirmatur; niſi ſi cauſa propter quam datus videbatur, in eo mutata ſit: veluti ſi ex amico inimicus, vel ex divite pauperior effectus ſit. *l.* 4, § 1, *ff. de Teſtam. tut.* MODESTIN. LIB. 7, DIFFERENT.

Idem docet Neratius: Mulier liberis non rectè teſtamento Tutorem dat. Sed ſi dederit, decreto Prætoris vel Proconſulis ex inquiſitione (*h*) Confirmabitur: nec ſatiſdabit (*i*) pupillo Rem ſalvam fore. *l.* 2, LIB. 3, REGUL.

Sed & ſi Curator à matre teſtamento datus ſit filiis ejus, decreto confirmatur ex inquiſitione. *d. l.* 2, § 1.

Item Alexander reſcribit: Teſtamento matris Tutores dati excuſare ſe neceſſe non habent; niſi decreto ſecundùm voluntatem defunctæ, & quidem inquiſitione habitâ, dati fuerint. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

VIII.

Quod de matre diximus, idem dic de quovis alio præter juſtum patrem.

Hinc Impuberi liberto patronus fruſtrà Tutorem dabit, ſed voluntatem ejus, ſi fides inquiſitionis congruat, Prætor ſequetur. *l.* 28, § 2, *ff. de Teſtam. tut.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

IX.

Obſervandum ſupereſt quòd In dando Tutores ex inquiſitione, & in eum inquiritur qui Senator eſt: & ita Severus reſcripſit. *l.* 18, *ff. de Tutor. & Curat. dat.* ULP. LIB. 6, AD ED.

§us. 3us.

Ad quam tutelæ ſpeciem pertineat Tutor qui teſtamento inutiliter datus Confirmatur.

X.

Tutor qui teſtamento inutiliter datus Confirmatur, Dativus Tutor eſt, non Teſtamentarius. Sed eos demùm teſtamento datos accipere nos oportet, qui jure dati ſunt. *l.* 3, § 1, ULPIAN. LIB. 35, AD ED.

(*a*) Id eſt; quaſi magis bonis quæ ei reliquit quàm perſonæ quæ ipſius juri ſubjecta non eſt, dare videatur.

(*b*) Hæc negatio expungenda eſt, ut rectè monet Cujacius.

(*c*) Hoc à Triboniano additum videtur, referrique ad l. 2, Cod. *de Natural. lib.* quæ Arcadii & Honorii eſt ſuprà lib 24, Tit. *de Donat. int. vir. & uxor.* N. 7. Juſtinianus ergo *ſuas Leges* hic appellat, quas Codici ſuo inſeruit, licèt ab aliis Imperatoribus promulgatas.

(*d*) Poſſunt adjungi Tutoribus datis tanquam Curatores duntaxat. Nam *jam Tutorem habenti non datur Tutor.*

(*e*) De pietate enim patris præſumitur, ipſum omnem curam adhibuiſſe in inquirendo de eo quem filiis ſuis Tutorem dare voluit.

(*f*) Adeoque non jure: ſolis enim impuberibus teſtamento dare Tutores Lex XII Tab. permiſit.

(*g*) Lex XII Tab. permiſit dare Tutores, non Curatores. Ruſſardus inversè legit *Si filio impuberi pater Tutorem aut puberi Curatorem, &c.* Servanda videtur lectio Florentina, cujus ſenſus eſt puberi Tutorem datum Confirmandum eſſe, ut ſit Curator; & vice versâ impuberi Curatorem datum, Confirmari ut ſit Tutor.

(*h*) Non quia minùs præſumatur de pietate matris quàm patris; ſed quia æſtimare an quis ad tutelam ſit idoneus, virilis animi eſt; ut dicitur in l. 4, § 4, ff. *Qui pet. Tut.*

(*i*) Hoc commune eſt omnibus qui ex inquiſitione dantur: ut videbis infrà Tit. *de Admin. Tut.*

ARTICULUS II.

De Confirmando eo Tutore de quo ambigitur an utiliter datus ſit.

X I.

Quum ambigitur an Tutor utiliter datus ſit, quia de viribus teſtamenti in quo datus eſt diſputatur; Confirmandus etiam eſt. V. G. Propter litem inofficioſi teſtamenti ordinandam, exheredato filio, cui Tutorem pater jure dedit; eumdem à Prætore Confirmari oportet. Eventus judicatæ rei declarabit, utrùm ex teſtamento patris, an ex decreto Prætoris auctoritatem acceperit (*a*) *l.* 26, § 2, *ff. de Teſtam. tut.* PAPIN. LIB. 4, RESPONS.

Idem fiet ſi inteſtatum deceſſiſſe patrem pupilli nomine defendatur, falſum-ve teſtamentum nomine pupilli dicatur: etſi patruus extet, legitimus Tutor futurus ab inteſtato; quia TUTOREM HABENTI, TUTOR DARI NON POTEST. Nam commodiùs ipſe qui ſcripturâ continetur, à Prætore dabitur; ut ſine ullo litis præjudicio (*b*) juſtus Tutor autor pupilli ad eam litem fiat. *l.* 27, *ff. d. tit.* TRYPHON. LIB. 14, DISPUT.

Similiter Si pater exheredatæ filiæ Tutores dederit, & teſtamentum ejus ruptum dicatur nato poſthumo; commodiſſimum eſt, eoſdem Tutores pupillæ dari ad petendam inteſtati hereditatem. *l.* 31, *ff. d. tit.* SCÆVOLA LIB. 4, QUÆST.

X I I.

Jure Novellarum jam non eſt opus hâc Confirmatione quum Teſtamentum pronuntiatur inofficioſum, eàm ſola eo caſu inſtitutio corruat.

(*a*) Si enim reſcindatur teſtamentum ut inofficioſum, cùm reſciſſo teſtamento omnia quæ in eo continentur corruant, tutele teſtamentaria corruet; adeoque hic Tutor ex decreto Prætoris ſuam auctoritatem accepiſſe videbatur.

(*b*) Legitimæ tutelæ locus eſſe non poteſt, quandiù poteſt eſſe locus teſtamentariæ. Igitur quandiù de viribus teſtamenti ambigitur, non debent admitti Legitimi Tutores. Fieret enim præjudicium juri teſtamenti de quo lis eſt. Nullum autem fiet præjudicium liti, ſi is qui in hoc teſtamento ſcriptus eſt, non ex teſtamento ſed ex Magiſtratûs Confirmatione ad tutelam admittatur.

TITULUS IV.

DE LEGITIMIS TUTORIBUS.

A Tutoribus qui teſtamento dantur, tranſitus fit in hoc Titulo ad ſecundam tutelæ ſpeciem; ſcilicet Legitimorum: de quâ videndum 1°. Qui ſint Legitimi Tutores 2°. Quando huic tutelæ locus ſit. 3°. Quoties deferri poſſit.

ARTICULUS I.

Qui ſint Legitimi Tutores.

I.

Legitimos Tutores nemo dat, ſed Lex duodecim Tabularum fecit Tutores. *l.* 5, ULP. LIB. 35, AD ED.

Per eminentiam autem Legitimi dicuntur, qui ex Lege XII Tabularum introducuntur. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 3.

Generaliter enim Legitimi Tutores ſunt qui ex Lege aliquâ deſcendunt. *d.* § 3.

Huc pertinent, agnati; patronus, patronique liberi; parens manumiſſor, ejuſque liberi: de quibus ſingulis agemus. Quæremus 4°. quid in his perſonis requiratur ut poſſint eſſe Legitimi Tutores: 5°. An etiam cognatis deferatur tutela. Denique videbimus de novâ tutelæ Legitimæ ſpecie quæ ex Conſtitutione Valentiniani & Theodoſii, matri defertur.

§us. 1us.

De Agnatis.

I I.

Legitimæ tutelæ Lege XII Tabularum adgnatis delatæ ſunt, & conſanguineis (*a*). *l.* 1, ULP. LIB. 14, AD SABIN.

Verba Legis ſunt: AST SI INTESTATO MORITUR CUI SUUS HERES IMPUBES ESCIT, AGNATUS PROXIMUS TUTELAM NANCISCITOR.

Sunt autem adgnati qui per virilis ſexûs perſonas cognatione juncti ſunt, quaſi à patre cognati: veluti frater eodem patre natus (*b*), fratris filius nepos-ve ex eo; item patruus, & patrui filius, nepos-ve ex eo. *l.* 7, GAIUS LIB. 1, INSTITUT.

Adde; quandiù non ſunt capite minuti. Hinc Diocletianus & Maximianus: Ad adgnatos pupilli jure Legitimo ſollicitudinem tutelæ pertinere, niſi capitis deminutionem ſuſtinuerint, manifeſtiſſimum eſt. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

I I I.

Agnatis tutela defertur qui proximi ſunt. Porrò PROXIMI appellatione, etiam ille continetur qui ſolus eſt. *l.* 155, *ff. de Verb. ſignif.* LICINNIUS-RUFINUS LIB. 7, REGUL.

Quòd Si plures ſunt agnati, proximus tutelam nanciſcitur; &, ſi eodem gradu plures ſint, omnes tutelam nanciſcuntur. *l.* 9, GAIUS LIB. 12, AD ED. PROVINC.

Igitur Si reliquero filium impuberem, & fratrem & nepotem ex alio filio; conſtat utroſque eſſe Tutores (*c*), ſi perfectæ ætatis ſint (*d*): quia eodem gradu ſunt. *l.* 8, PAUL. LIB. 38, AD ED.

Proximos autem adgnatos accipimus, non ſolùm quos nullus omninò agnatus, ſed & quos nullus hujus muneris capax antecedit.

V. G. Agnato propior fœmina, quominùs ſit impuberis agnati tutor, non objicitur. Ideòque patruus ſororem conſanguineam habentis fratris filii Legitimus erit Tutor; nec amita patruo magno, vel matertera fratris filiis ne ſint Tutores obſtat. *l.* 10, HERMOGENIAN. LIB. 2, JURIS EPITOMARUM.

Hinc Interdum alibi eſt hereditas, alibi tutelà; ut putà, ſi ſit conſanguinea pupillo: nam hereditas quidem ad adgnatam pertinet, tutela autem ad adgnatum. *ſup. d. l.* 1, § 1.

Conſonat Regula Juris: Quò tutela redit, eò hereditas pervenit; niſi quum fœminæ (*e*) heredes intercedunt. *l.* 13, *de Reg. Jur.* Q. M. SCÆVOLA LIB. SING. OPIN.

Diximus proximum eſſe adgnatum quem nullus hujus muneris capax antecedit: adde, aut antecedere ſperatur.

Enimverò Si apud hoſtes ſit frater inferioris gradûs adgnato tutela non defertur. Nam & ſi patronus apud hoſtes ſit, patroni filio tutela non defertur; ſed interim à Prætore datur. *l.* 1, § 2, ULPIAN. LIB. 14, AD SABIN.

§us. 2us.

De Patrono & patroni liberis.

I V.

Lege defertur tutela Item patronis; id eſt, his qui ad Legitimam hereditatem admitti poſſint. Hoc ſummâ providentiâ;

(*a*) Conſanguinei dicuntur fratres ex eodem patre.

(*b*) Qui ſpeciali nomine dicitur *conſanguineus*.

(*c*) Frater meus, eſt patruus hujus impuberis; nepos meus, illi eſt ex fratre nepos; uterque illum tertio agnationis gradu contingit.

(*d*) Hæc verba *Si perfectæ ætatis ſint*, videntur adjecta à Triboniano propter deciſionem legis 5, Cod. h. t. quâ nemo Legitimus tutor eſt ante annum ætatis 25.

(*e*) Solas fœminas excipit; non maſculos impuberes, qui ante Juſtinianum erant legitimi Tutores: quamvis adminiſtratio ipſis, donec ad legitimam ætatem perveniſſent, denegaretur.

providentia; ut qui ſperarent hanc ſucceſſionem, iidem tuerentur bona ne dilapidarentur. *d. l.* 1, ¶ *item patronis.*

Et quidem Tutela Legitima quæ patronis defertur è Lege XII Tabularum, non quidem ſpecialiter vel nominatim delata eſt, ſed per conſequentias (*a*) hereditatium quæ ex ipſâ Lege patronis datæ ſunt. *l.* 3, Ulp. lib. 38, ad Sabin.

Patronis tamen Interdum etiam ſine hereditate tutela defertur, interdum hereditas ſine tutelâ: ut putà in eo qui latitavit, cùm ſervum ſuum rogatus eſſet manumittere. Nam generaliter Divus Pius reſcripſit Aurelio-Baſſo, jus patroni eum non habere; his verbis: « Plane » tergiverſatio eorum qui ſubvertere fideicommiſſam » libertatem velint, eo modo puniatur, ne jus patroni » adquirant in eo quem liberum eſſe nolunt. » Idem erit, ſi filiæ adſignatus libertus ſit: tutela quidem apud fratres remanebit, ut Marcellus notat; legitima autem hereditas ad ſororem pertinebit. *d. l.* 1, § 3.

Item in libertinis, ſi ſit patrona & patroni filius. Nam tutelam patroni filius, hereditatem patrona obtinebit. Tantumdemque erit, & ſi ſit patroni filia & nepos. *d. l.* 1, § 1, ¶ *item in libertin.*

V.

Utriuſque autem ſexûs libertis patronus debet eſſe Tutor. Nam Liberti appellatione, etiam libertam contineri placuit. *l.* 172. *ff. de Verb. ſignif.* Ulp. lib. 38, ad Sab. (*b*)

V I.

Quibuſcumque patronis tutela defertur. Ergo manumiſſor ex Lege XII Tabularum Tutor eſt, ſive ſponte manumiſit, ſive etiam compulſus ex causâ fideicommiſſi manumiſit. *ſup. d. l.* 3, § 1.

Sed etſi hâc lege emit ut manumitteret, & ex Conſtitutione Divi Marci ad Aufidium-Victorinum (*c*) pervenit ad libertatem; dicendum eſt, Tutorem eſſe. *d. l.* 3, § 2.

Planè ſi fortè ex Rubriano (*d*) Senatuſconſulto pervenerit ad libertatem, non habebit Tutorem eum qui rogatus eſt (*e*); ſed Orcinus (*f*) libertus effectus ad familiam teſtatoris pertinebit: in quâ ſpecie incipit tutela ad liberos patroni primos pertinere, quæ ad patronos non pertinuit. Quod quidem in omnibus Orcinis libertis locum habet, teſtamento manumiſſis. *d. l.* 3, § 3.

V I I.

Liberis etiam patronorum tutela defertur: nimirum ſi nullus ſuperſit patronus hujus muneris capax. V. G. Sed ſi omnes patroni deceſſerint, tunc tutela ad liberos eorum incipit pertinere. *d. l.* 3, § 6.

Sed ſi aliquis ex patronis deceſſerit, tutela penès cæteros patronos eſt; quamvis ille filium reliquerit (*g*). Sed & ſi ab hoſtibus fuerit captus, interim ſoli compatroni Tutores ſunt. Simili modo & ſi inſervitutem redactus ſit, apparet cæteros eſſe Tutores. *d. l.* 3, § 5.

V I I I.

Quod autem diximus, nullo patrono ſuperſtite, liberis patronorum deferri tutelam, ſic accipe; ut qui inter libero in propiori gradu ſit, præferatur.

Proindè ſi alter ex patronis filium, alter nepotem reliquerit; utrùm ad ſolum filium, an verò & ad nepotem tutela pertineat, quia & nepos in familiâ patris ſui proximus eſt? Hoc apparebit ex legitimis hereditatibus. Legitima autem hereditas ad ſolum filium pertinet: ergo & tutela ad ſolum filium deſcendit; poſt filium, tunc ad nepotem. *d. l.* 3, § 7.

§us. 2us.

De Manumiſſore filii, & liberis hujus manumiſſoris.

I X.

Qui liberum caput mancipatum ſibi (*h*) vel à parente (*i*) vel à coemptore (*k*) manumiſit, per ſimilitudinem patroni (*l*) Tutor efficitur: qui Fiduciarius (*m*) Tutor appellatur. Ulpian. fragm. *Tit.* 11, § 5.

Et-alibi. Si parens filium vel filiam vel nepotem vel neptem vel deinceps, impuberes quos in poteſtate habeat, emancipet; vicem Legitimi Tutoris ſubſtinet. *ſup. d. l.* 3, § *fin.*

Nota: Quo defuncto, ſi liberi perfectæ ætatis exiſtant, fiduciarii (*n*) Tutores fratris vel ſororis efficiuntur. *l.* 4, Modestin. lib. 4, different.

§us. 3us.

Quid requiratur in iis quibus Tutela Legitima defertur, ut Tutores eſſe poſſint.

X.

Hi omnes quos enumeravimus, ita demùm Legitimi Tutores erunt ſi ſint hujus muneris capaces: qui autem ſint capaces necne, vidimus ſuprà Tit. de Tutel. §°. 2°.

V. G. Si duo plures-ve manumittant, omnes tutores ſunt. Sed ſi mulier ſit inter manumiſſores, dicendum eſt ſolos maſculos fore Tutores. *ſup. d. l.* 3, § 4.

Item Surdus & mutus nec Legitimi Tutores eſſe poſſunt, cùm nec teſtamento nec alio modo utiliter dari poſſint. *l.* 10, § 1, Hermogen. lib. 2, Juris epitom.

§us. 4us.

An Cognatis Lege deferatur Tutela.

X I.

Cùm cognatis hereditas Jure Civili non deferretur; hinc Diocletianus & Maximianus: Ad avunculos nec maſculorum tutelæ ex Lege XII Tabularum deferuntur: cùm ſolummodò patruis, ſi non ſe excuſaverint, id jus tributum ſit. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

Ex Conſtitutione autem Anaſtaſii; frater emancipatus, ut ad hereditatem, ita & ad tutelam fratris aut ſororis admittitur; agnatiſque inferioris gradûs præfertur. l. 4, Cod. h. tit.

Jure Novellarum; diſcrimine inter agnatos & cognatos ſublato, cognatis hodie Legitima defertur tutela.

§us. 5us.

De novâ Tutelæ Legitimæ ſpecie quæ matri defertur.

X I I.

Ex Conſtitutione Valentiniani, Theodoſii; & Arcadii; Legitimæ quædam tutelæ ſpecies matri defertur; quæ tamen

(*a*) Cùm Lex eos ad commodum hereditatis vocet, videtur tacitè eos ad onus tutelæ vocare: cùm æquum ſit apud eos eſſe onera, apud quos ſunt commoda.

(*b*) Ad legitimas patronorum tutelas hanc legem pertinere, ejus inſcriptio demonſtrat, petita ex eodem libro undè lex 3, *h. tit. N. præced.* Conſtat, item ex Indice Labitti, fragmenta omnia quæ ſuperſunt ex eodem Ulpiani Libro 38, ad Sabin, verſari circa tractationem de Tutelis: putà l. 6, l. 15, *ff. de Tutelis*, l. 12, l. 15, *de Teſtam. tutel. l.* 3, *de leg. Tut. &c. Vid. Indicem Labitti.*

(*c*) Quâ conſtituit ut, ſi emptor ſervum intra tempus quo ex lege contractûs manumittendus erat, non manumiſerit; ſervus tempore elapſo, ipſo Jure perindè ac ſi manumiſſus fuiſſet perveniat ad libertatem. De quâ re vid. Tit. *Qui ſine manumiſſ.* infra lib. 40.

(*d*) De quo vid. Tit. *de Fideic. libert.* infrà lib. 40.

(*e*) Non habebit illum Tutorem tanquam patronum: verùm poterit illum habere Tutorem una cum cæteris teſtatoris filiis, tanquam patroni filium; ut mox dicitur.

(*f*) Qui ex Rubriano Senatuſconſulto pervenit ad libertatem (dum heres qui rogatus erat manumittere, moram facit libertati) non eſt libertus heredis qui eum manumittere noluit, ſed *Orcinus*, id eſt ipſius defuncti, quaſi directam libertatem accepiſſet: ut videb. ſup. de Tit. *de Fideic. libert.*

(*g*) Idem obſervatur circa hereditatem liberti; ut videb. Tit. *de Bonis libertor.* infra lib. 38.

(*h*) Filius, ut emanciparetur, ter imaginario emptori *mancipandus* totieſque manumittendus erat. Primâ & ſecundâ vice manumiſſus, recidebat in poteſtatem patris, tertiâ, ſiebat ſui juris, ſed quaſi libertus ejus cui mancipatus fuerat. Plerumque autem conveniebat inter patrem & imaginarium emptorem, ut emptor hunc filium ſibi pro tertiâ vice mancipatum non manumitteret; ſed patri remanciparet, ut à patre manumitteretur: quod pactum vocabatur *Fiducia*. Alii præter filium liberi, filiæ ſcilicet & nepotes & deinceps, ſemel dumtaxat erant ita mancipandi & manumittendi. Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Adopt. & emancip.*

(*i*) Quo caſu emptor imaginarius, Tutor efficitur.

(*k*) Id eſt, ab imaginario filii emptore ſibi parenti remancipatum: quo caſu parens ipſe fit Tutor.

(*l*) Cùm enim eum manumittendo efficiat eum ſui juris; eſt inſtar patroni: ſive parens ille ſit, ſive emptor imaginarius.

(*m*) Obtinuit tamen ut parens qui emancipaſſet filium, etiam diceretur Tutor *Legitimus*: ut vid. in Inſtitutionib.

(*n*) Atqui filius patroni, Legitimus Tutor eſt: cur ergo non & ita appellabuntur liberi parentis manumiſſoris? Ratio diſparitatis eſt, quod patronus tranſmittat ad liberos ſuos jus patronatûs quod habet in libertum, quemadmodum & dominium tranſmiſiſſet, ſi eum non manumiſiſſet: at parens qui emancipavit filium, [illegible] non tranſmiſiſſet patriam [illegible] poteſtatem, ita nec jus quaſi-patronatûs tranſmittit ad liberos, quo in poteſtate retinuit. Cùm igitur hi nullum jus patronatûs habeant in fratrem [illegible], non poſſunt dici ejus *Legitimi* Tutores, ſed defectu alterius nominis, dicuntur *Fiduciarii*. Denique patroni liberi per conſequentias hereditatis legitimæ liberti quæ ipſis defertur, fiunt hanc patris ſui liberto *Legitimi* Tutores: cùm autem fratribus legitima fratris ſui emancipati hereditas non deferatur, non poſſunt dici ejus *Legitimi tutores.*

diſſere à cæteris. Nam cæteri Legitimi Tutores ſolâ Legis virtute, deficiente teſtamentariâ tutelâ, Tutores exiſtunt: mater autem ex Imperatorum illorum Conſtitutione tutelam non habet, niſi declaraverit ſe velle hanc tutelam ſuſcipere, & apud Acta juraverit ſe non convolaturam ad ſecundas nuptias. l. 2, Cod. Quando mulier tutel.

Ita demùm etiam ex illâ Lege matri tutela defertur, ſi aut nulli ſint teſtamentarii Legitimi-ve Tutores, aut fuerint excuſati vel remoti. d. l. 2, Cod. ¶ his illud.

Juſtinianus hanc legem porrigi voluit etiam ad matres illegitimorum liberorum; ſancivitque ut præterea Senatuſconſulto Velleiano apud Acta renuntiantes, bona ſua huic tutelæ ſupponerent. l. fin. Cod. *d. tit.* & Novell. LXXXIX.

Ex Novellâ autem XCIV. cap. 2, ne detur perjurii occaſio, matres Actis citra jusjurandum Senatuſconſulto Velleiano & ſecundis nuptiis renuntiant: cæterùm ſi poſteà convolent, removentur.

Ex Novellâ CXVIII, cap. 3, mater & avia in tutelâ filiorum aut nepotum ſuorum omnibus Legitimis præferuntur.

ARTICULUS II.

Quando Legitimæ Tutelæ locus ſit.

XIII.

Legitimæ tutelæ locus eſt, quum teſtamentaria deficit.

Unde Paulus: Inteſtato parente mortuo, adgnatis defertur tutela. Inteſtatus autem videtur, non tantùm is qui teſtamentum non fecit, ſed & is qui teſtamento liberis ſuis Tutores non dedit: quantum enim ad tutelam pertinet, inteſtatus eſt.

Idem dicemus, ſi Tutor teſtamento datus adhuc filio impubere manente deceſſerit. Nam tutela ejus ad agnatum revertitur. *l.* 6, PAUL. LIB. 38, AD ED.

Similiter Ulpianus: Quòd ſi Tutor teſtamento datus deceſſerit; ad Legitimum tutela redit, quia hic Senatuſconſultum (*a*) ceſſat. *l.* 11, §. 3, *ff. de Teſtam. tut.* ULP. LIB. 37, AD SABIN.

Plane ſi duo plures-ve fuerint Tutores teſtamentarii; in locum ejus qui deceſſit vel in civitate eſſe deſiit, poterit dari alius (*b*).

Cæterùm ſi nullus ſuperſit, vel in civitate ſit; Legitima tutela ſuccedit. *d. l.* 11, § 4.

(*a*) Ex Senatuſconſulto in eam rem facto (quodnam illud ſit, ignoratur) dantur Tutores in locum teſtamentarii tutoris qui ab adminiſtratione prohibetur. At quum deceſſit, nulluſque adeò teſtamentarius Tutor ſupereſt, non eſt huic Senatuſconſulto locus.

(*b*) Quandiu enim vel unus teſtamentarius remanet aut ſperatur, Legitimæ Tutelæ locus eſſe non poteſt, cum non defecerit teſtamentaria.

(*c*) Id eſt; quamvis exſtant qui eſſent Legitimi Tutores, ſi teſtamentaria deficeret.

(*d*) Ita reſtituenda lectio. Malè vulgò, *nec ſperetur*.

XIV.

Obſervandum 1°. non videri defeciſſe tutelam teſtamentariam ut Legitimæ locus ſit, donec ſperatur aliquis ex teſtamento tutor.

Hinc Si quis ſub conditione vel ex die Tutorem dederit; medio tempore alius Tutor dandus eſt, quamvis Legitimum Tutorem pupillus habeat (*c*). Sciendum eſt enim, quandiù teſtamentaria tutela ſperatur, Legitimam ceſſare. *d. l.* 11.

Pariter Si hereditas nondum adita ſit, ex quâ Tutor ſperatur; verius eſt alium Tutorem poſſe dari, quaſi nondum ſit, ſed (*d*) ſperetur. *l.* 10, *ff. de Teſtam. tut.* ULP. LIB. 36, AD SABIN.

Obſervandum 2°. tunc demùm eſſe locum Legitimæ tutelæ, quum teſtamentaria ipſo Jure deficit, non quum facto Magiſtratus.

Hinc Ulpianus: Et ſi ſemel ad teſtamentarium devoluta fuerit tutela, deindè excuſatus ſit Tutor teſtamentarius; adhuc dicimus in locum excuſati dandum, non ad Legitimum Tutorem redire tutelam. *ſup. d. l.* 11, § 1, *d. tit.*

Idem dicimus & ſi fuerit remotus. Nam & hic idcircò abit ut alius detur (*e*). *d. l.* 11, § 2.

ARTICULUS III.

Quoties deferri poſſit Legitima Tutela.

X V.

Pluries deferri poteſt Legitima tutela; ſcilicet ſi proximi agnati quibus delata fuit, pupillo adhuc impubere mortui fuerint.

Non tantùm autem morte, verùm etiam capitis deminutione, ſucceſſio debet in Legitimâ tutelâ admitti. Quare ſi proximior capite deminutus eſt; qui poſt eum eſt, ſuccedit in tutelæ adminiſtratione. *l.* 3, § 9, ULP. LIB. 38, AD SABIN.

Secùs eſt; ſi in his qui primo gradu ſunt tutela Legitima defecerit, non ipſo Jure, ſed facto Magiſtratûs.

Unde Quæri poteſt; Si patroni filius ſit remotus vel excuſatus, an nepoti tutela deferatur? Et Marcellus in eâ ſententiâ eſt, ut ſuccedi non poſſe ſcribat: idcircò enim abierunt tutelâ ut alii in locum eorum dentur, non ut ſucceſſio admittatur (*f*). *d. l.* 3, § 8.

(*e*) A Magiſtratu: qui proindè *Dativus* erit. Ratio eſt, quia Magiſtratus poteſt quidem tutorem Teſtamentarium ab adminiſtratione tutelæ excuſare aut removere; at non poteſt jus & nomen tutoris quod Lex ei dedit, adimere: nec enim Magiſtratus potentior eſſe poteſt ipsâ Lege. Cum igitur quantum ad ſubtilitatem tutor adhuc ſit, qui excuſatus aut remotus eſt; non videtur teſtamentaria Tutela ipſo Jure deficere: adeoque *Legitimæ* locus eſſe non poteſt.

(*f*) Similis ratio hic in Tutelâ Legitimâ, quæ in Not. præced. in Teſtamentariâ.

T I T U L U S V.

DE TUTORIBUS ET CURATORIBUS DATIS AB HIS QUI JUS DANDI HABENT; ET QUI, ET IN QUIBUS CAUSIS SPECIALITER DARI POSSUNT.

EXpoſitis duabus prioribus Tutelæ ſpeciebus, jam de tertiâ quæ DATIVA *appellatur. Simul tractatur & de Curatoribus; ſive iis qui aut in omnem rem, aut ad certas cauſas impuberibus dantur; ſive qui puberibus minoribus viginti-quinque annis petentibus & deſiderantibus dantur. Cùm enim hæ Curationes ſint Dativæ, harum tractationem cum Tutelis Dativis rectè conjungi exiſtimaverunt Pandectarum ordinatores.*

Videndum 1°. de Tutelâ & Curâ Dativâ in genere: 2°. De variis ſpeciebus Tutorum & Curatorum Dativorum qui impuberibus dantur, necnon de Adjutoribus tutelæ: 3°. De Curatoribus puberum.

ARTICULUS I.

De Tutelâ aut Curâ Dativâ in genere.

I.

Tutela Dativa eſt, quæ à Magiſtratu datur.

De hâc Tutelæ ſpecie ita Hermogenianus: Si quæratur an ex inquiſitione rectè datus ſit Tutor, quatuor hæc conſideranda ſunt: an hic dederit, qui dare potuit; & ille acceperit, cui fuerat dandus, & is datus, cujus dandi facultas erat: & pro tribunali Decretum interpoſitum. *l.* 7, § 1, *ff. de Confirm. tut.* HERMOGEN. LIB. 2 JURIS EPITOM.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ.

Qui dare Tutores poſſint.

I I.

Tutoris datio neque imperii (*a*) eſt, neque juriſdictionis (*b*); ſed ei ſoli competit cui nominatim hoc dedit vel Lex, vel Senatuſconſultum, vel Princeps. *l.* 6, § 2, *ff. de Tutelis*, ULP. LIB. 38, AD SABIN.

Lex Atilia (*c*) jubet mulieribus pupillis-ve non habentibus Tutores dari à Prætore & majore parte (*d*) Tribunorum plebis: quos Tutores, ATTILIANOS vocamus. Sed quia Lex Attilia Romæ tantum locum habet, Lege Juliâ & Titiâ (*e*) proſpectum eſt ut in provinciâ quoque ſimiliter à Præſidibus earum dentur Tutores. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 10.

Igitur Sive Proconſul, ſive Præſes; ſive etiam Præfectus Ægypti, ſive Proconſulatum obtineat provinciæ, vel temporis causâ (Præſide defuncto), vel quia ipſi provincia regenda commiſſa eſt; Tutorem dare poterit. *l.* 1, ULP. LIB. 39, AD SABIN.

Legatus quoque Proconſulis, ex Oratione Divi Marci Tutorem dare poteſt (*f*). *d. l.* 1, § 1.

Quinetiam Jus dandi Tutores datum eſt omnibus Magiſtratibus municipalibus (*g*); eoque Jure utimur: ſed illum qui ab eodem municipio vel agro ejuſdem municipii eſt. *l.* 3, ULP. LIB. 36, AD ED.

Et Ubi abſunt hi qui Tutores dare poſſunt, Decuriones jubentur dare Tutores; dummodò major pars conveniat. Ubi non eſt dubium, quin unum ex ſe (*h*) dare poſſint. *l.* 19, PAUL. LIB. 16, AD PLAUT.

Ex conſtitutione Juſtiniani, quum facultates pupillorum aut adoleſcentium non excedunt quingentos ſolidos, non debet expectari ut ipſis à Præſidibus creentur Tutores aut Curatores; ſed Magiſtratus municipales, adhibito Epiſcopo, eos creare poſſunt. l. 30, *Cod.* de Epiſc. aud.

I I I.

Ipſi autem demùm quibus hoc jus Lege concedi diximus, Tutores dare poſſunt. Cæterùm, Nec mandante Præſide, alius tutorem dare poterit (*i*). *l.* 8, ULPIAN. LIB. 8, DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

Cui poſſint Magiſtratus dare Tutores & Curatores.

I V.

Quod permittitur Tutorem dare, provinciæ Præſidi; eis tantùm permittitur qui ſunt ejuſdem provinciæ, vel ibidem domicilium habent. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 39, AD SABIN.

Quum tamen pupillo qui diverſa patrimonia habet, ſingulorum patrimoniorum Tutores dantur; à Magiſtratibus locorum ubi hæc ſunt patrimonia, rectè dantur.

Igitur Pupillo qui tam Romæ quàm in provinciâ facultates habet, rerum quæ ſunt Romæ, Prætor; provincialium, Præſes, Tutorem dare poteſt. *l.* 27, HERMOGEN. LIB. 2 JURIS EPITOM.

Conſonat quod reſcribit Antoninus. Magiſtratus ejus civitatis undè filii tui originem per conditionem pa[...] ducunt, vel ubi eorum ſunt facultates, Tutores v[...] Curatores his quàm primùm ſecundum formam perpetuam dare curabunt. Quòd ſi filii tui neque poſſident quicquam in provinciâ ubi morantur, neque indè originem ducunt: reſtituti apud patriam ſuam & ubi patrimonium habent, morabuntur; & ibi defenſores legitimos ſortientur. *l. un. Cod. Ubi petantur tut. vel curat.*

§ᵘˢ. 3ᵘˢ.

Quis dari poſſit à Magiſtratu Tutor aut Curator, & quot poſſint dari.

V.

Maximè eum tutorem Curatorem-ve dare non poſſunt Magiſtratus, qui non eſt hujus muneris capax.

Hinc ΕΙΔΕΝΑΙ *&c.* [*id eſt*] Scire oportet Magiſtratus, quòd Curatrices Minoribus mulieres non creabunt. *l.* 21, MODESTIN. LIB. 1, EXCUSATION.

V I.

Item dare non poſſunt niſi eum qui ipſorum juriſdictioni ſubditus ſit.

Hinc Neque à Præſide alterius provinciæ, neque à Magiſtratibus municipalibus Tutorem ortum ex aliâ civitate, nec domicilium ubi nominatur habentem, jure dari poſſe ab eo cujus juriſdictioni ſubjectus non eſt, certiſſimi Juris eſt. Neque ceſſatio injuncti perperàm officii ad periculum ejus pertinet. *l.* 5, *Cod. Qui dare tutor.* DIOCLET. ET MAXIM.

Hinc Divi Marcus & Verus Cornelio-Proculo: « SI « QUANDO deſint in civitate ex quâ pupilli oriundi ſunt, » qui idonei videantur eſſe Tutores; officium ſit Magiſ» tratuum inquirere ex vicinis civitatibus honeſtiſſimum » quemque, & nomina Præſidi provinciæ mittere; non » ipſos arbitrium dandi ſibi vindicare ». *l.* 24, PAUL. LIB. 9, RESPONS.

[*Item reſcriptum alibi iterùm refertur:* Si quando deſint in civitate ex quâ pupilli oriundi ſunt, qui idonei videantur: officium eſt Magiſtratuum, exquirere ex vicinis civitatibus honeſtiſſimum quemque, & nomina Præſidibus provinciæ mittere; non ipſos arbitrium dandi ſibi vindicare. *l.* 1, § 10, *ff. de Magiſtr. conven.* ULP. LIB. 37, AD ED.]

Sed & eum qui ſuæ juriſdictioni ſubditus eſt, Magiſtratus ex certis cauſis non debet Tutorem vel curatorem dare.

V. G. ΑΛΛΑ ΚΑΝ *&c.* [*id eſt*] Sed & ſi quis à parentibus prohibitus fuerit Tutor eſſe, hunc neque creare oportet: & ſi creatus ſit nec recurſaverit; prohiberi eum eſſe Tutorem, manente ΕΠΙΤΙΜΙΑ (*k*). *ſup. d. l.* 21, § 2.

Et quidem ſufficit ut per conſequentias hæc prohibitio inducatur. Hinc ΕΑΝ ΜΗΤΗΡ *&c.* [*id eſt*] Si mater ſub hâc conditione reſcripſerit filios heredes, Si ſoluti patris poteſtate fuerint; ſolutis his & propter hoc heredibus ipſe pater Curator creari non poterit, etiamſi voluerit ut non aliâ viâ hoc quod noluit teſtatrix, fiat. Et hoc ita à Divo Severo promulgatum eſt. *d. l.* 21, § 4.

V I I.

Item ΤΟΥΣ ΕΝ ΠΡΕΣΒΕΙΑ *&c.* [*id eſt*] Eos qui in Legatione ſunt, ne creent Tutores vel Curatores, Magiſtratus: quia per id tempus quo in Legatione ſunt, periculum ad eos non pertinet. *d. l.* 21, § 3.

Igitur ΕΑΝ ΕΠΑΡΧΙΚΟΝ *&c.* [*id eſt*] Si provincialem (*l*) hominem in Legatione exiſtentem Romanus princeps (*m*) dederit Tutorem; dimittetur. *d. l.* 21, § 5.

Item de cæteris qui publicè occupati ſunt, dictum puta.

(*a*) Nam *Imperium* in coercitione conſiſtit. Porrò in dando Tutore nulla coercitio verſatur; ſed tunc demum coercitione opus eſt, ſi tutelam adminiſtrare detrectet.

(*b*) Ea enim demùm ſunt *Juriſdictionis*, quæ Magiſtratui competunt ex jure primævo ſui magiſtratûs: ut vid. ſuprà lib. 2, Tit. *de Juriſp.* N. 2 & 15. Jus autem dandi Tutores, Magiſtratibus non ex jure magiſtratûs competit, ſed ex Lege quæ hoc jus ipſis conceſſit.

(*c*) Heineccius cenſet hujus Legis ſeu Plebiſciti auctorem L. Atilium Tribunum plebis, cujus mentionem facit Livius IX, 30. Illud certum eſt, hanc Legem eſſe antiquam: nam jam anno U. C. 567, idem Livius XXXIX, 9, facit mentionem Tutoris petiti à Prætore & Tribunis. Hoc Jus poſteà mutatum eſt; nam cùm Prætor & Tribuni eo munere dandi Tutores negligentiùs fungerentur, Senatuſconſulto Claudiano jus dandi Tutores Conſulibus datum eſt; ut videre eſt apud Suetonium in CLAUDIO cap. 23. Imperator Antoninus reſtituit jus dandi Tutores, Prætori; & huic officio ſingularem Prætorem præfecit, qui dicebatur PRÆTOR TUTELARIS. Julius Capitolin. in vitâ Marci.

(*d*) Omnes Tribuni unà cum Prætore adhibebantur. Sed ſingulare eſt ut hic vincerent ſuffragia majoris partis Tribunorum plebis, quum aliàs vel uni jus eſſet intercedendi turbandique reliquorum decreta. Ita rectè obſervant Hotomannus, Vinnius, Heineccius, &c.

(*e*) Heineccius & Schultingius, H. Valeſium ſecuti, cenſent hanc Legem ſub Auguſto latam anno ab U. C. 723, quo anno, cum Cæſare Auguſto M. Titius Marci filius erat Conſul ſuffectus, & mendosè in Faſtis legi M. Tullius Marci filius. Lex ab utroque Conſule JULIA & TITIA dicta eſt.

(*f*) Non vi mandatæ ipſi juriſdictionis à Præſide; ſed proprio jure quod ipſi à D. Marco conceſſum eſt.

(*g*) Ex præcepto tamen præſidum, ut dicitur in l. 46. § 6, ff. de Admin. Tut. Et hoc Præſides ipſis præcipere ſolebant, quum magnæ non erant pupilli facultates: ut vid. in Inſtitut. Cæterùm hoc juſſu intervenieme dant Tutores, non quaſi jure Præſidum ipſis mandato, (nec enim mandari poteſt, ut mox dicemus N. ſeq.) ſed jure ſuo: & hinc eſt quod nonniſi municipii ſui civem dare poſſunt.

(*h*) Vid. infrà N. 10.

(*i*) Non enim mandare poteſt Magiſtratus niſi ea quæ juriſdictionis ſunt; non vero ea quæ ex ſpeciali Legis conceſſione habet: l. 1 & l. 2, ff. de *Offic. ejus cui mand. eſt juriſd.* quam vid. ſuprà lib. 2, Tit. *de juriſd.* N. 15 & 17.

(*k*) Id eſt, *exiſtimatione* illæsa, abſque infamiâ.

(*l*) Malè vulgò vertunt *Præfectorium* hominem. Gothofredus quem ſecutus ſum, rectè notat vertendum *Provincialem*; ſcilicet eum cui, quum ea provinciâ eſſet, Romam Legatio venerat.

(*m*) Legendum *Romanus Magiſtratus*: non enim à Principe dabantur Tutores. Vid. Duaren. ad h. tit. cap. 3.

Digitized by Google

VIII.

ΟΥ'Κ ἜΞΕΣΤΙΝ &c. [*id eſt*] Non poteſt Curator eſſe ſponſæ (*a*) ſponſus; ut Senatus dicit; creatus autem talis abſolvetur. *l.* 1, § *fin. ff. de Excuſat.* MODESTIN. LIB. 1, EXCUSAT.

Pariter Alexander. Maritus, etſi rebus uxoris ſuæ debet affectionem, tamen Curator ei creari non poteſt. *l.* 2, *Cod. Qui dar. tut. poſſ.* &c.

Pariter non poterit ſocer eſſe Curator ſuæ nurûs. Hinc Valerianus & Gallienus: Licèt Orationis ſub D. Marco habitæ verba deficiant (*b*); is tamen qui poſt contractas nuptias nurui ſuæ Curator datur, excuſare ſe debet; ne manifeſtam ſententiam ejus offendat, & labem pudoris contrahat. *l.* 17, *Cod. de Excuſat. tut.*

Hanc autem labem vitabunt, ſi ſe non immiſceant. Hinc Antoninus: Ampliſſimi Ordinis Conſulto, qui pupillam ſuam uxorem duxit, nuptias contrahere non intelligitur; & tamen infamis conſtituitur. Sed ſi tu Demetriæ, quum eam in matrimonio haberes, abſens & ignorans Curator conſtitutus es; potes eſſe ſecurus, dùm tamen alius ſubſtituatur (*c*). Non enim debet ignorantiæ maritorum, Ampliſſimi Ordinis Conſulto fraus quæri. *l.* 4, *Cod. de Excuſat. tut.*

IX.

Etiam municeps (*d*) Tutor dari poteſt, modò municipi detur. *l.* 10, *ff. de Tutel.* ULP. LIB. 2, AD ED.

Ex Conſtitutione autem Valentiniani, Theodoſii, & Arcadii: Generali Lege proſpectum eſt, ne qui ad Illuſtrium Senatorum tutelam Curialibus occupati neceſſitatibus (*e*) vocentur. *l.* 1. *Cod. de Tutor. vel curat. Illuſtr.*

X.

Denique Prætor ipſe ſe Tutorem dare non poteſt (*f*). ſicut nec pedaneus (*g*) judex, nec compromiſſarius, ex ſuâ Sententiâ fieri poteſt. *l.* 4, ULP. LIB. 9, AD L. JUL. ET PAP.

Et alibi. Prætor neque Tutorem, neque ſpecialem judicem ipſe ſe dare poteſt. *l.* 4. *ff. de Offic. Prætor.* ULP. LIB. 1. DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

Item Præſes provinciæ non magis Tutorem quàm ſpecialem judicem ipſe ſe dare poteſt. *l.* 5, *ff. de Off. præſid.* IBID.

Non poteſt quidem Magiſtratus ſe ipſum Tutorem dare; ſed collegam ſuum dare poteſt. Et. Collegarum appellatione hi continentur, qui ſunt ejuſdem poteſtatis. *l.* 173, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 39, AD SABIN.

Igitur Magiſtratus municipalis collegam ſuum quin dare Tutorem poſſit, non eſt dubium (*h*). *l.* 19, § 1, PAUL. LIB. 16, AD PLAUT.

Quinctium Decreto Decurionum & ipſum Magiſtratum (*i*) Curatorem dari potuiſſe reſpondi. *l.* 3, *ff. Qui petant tutor.* PAUL. LIB. 10, RESPONS.

XI.

Nil refert autem an æqualis an inæqualis dignitatis ſint, pupillus, & Tutor qui ipſi datur.

Nam ΚΑΙ ΟΙ ΜΗ &c. [*id eſt*] Et qui non ſunt Conſiliarii vel Senatores, Conſiliariorum vel Senatorum filiis Tutores creantur: ſicut & Conſiliarii vel Senatores his qui non ſunt ex Conſiliariis vel Senatoribus. *l.* 22, MODESTIN. LIB. 5 EXCUSATIONIBUS.

XII.

Item dari poteſt Tutor, & qui jam pro alio Tutore huic pupillo tenetur: ut patet ex ſpecie ſequenti.

Romanius-Appulus ab judice appellaverat, dicens ſe non debuiſſe dari in tutelâ collegam ei quem ipſe (quum Magiſtratus eſſet) nominaſſet ſuo periculo; ne in unâ tutelâ duplex periculum ſuſtineret. Decrevit Imperator; Poſſe quem & fidejuſſorem pro Tutore eſſe, & nihilominùs Tutorem dari. Itaque detentus eſt in tutelâ, *l.* 28, PAUL, LIB. 2, DECRETOR.

XIII.

Vel unicus, vel etiam Simul plures Tutores dari poſſunt. *l.* 23, MODESTIN. LIB. 4, PANDECT.

§ᵘˢ. 4ᵘˢ.

Quæ requirantur necne, circa modum dandi Tutoris.

XIV.

Ut Tutor rectè datus ſit, illud potiſſimùm requiritur ut Magiſtratus intelligat quid agat.

Unde Si Prætor vel Præſes provinciæ in furorê aut dementiâ conſtitutus dederit Tutorem, non puto valere. Quamvis enim Prætor vel Præſes ſit, nec furor ei magiſtratum abroget; attamen datio nullius erit momenti. *l.* 8, § 1, ULP. LIB. 8, DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

XV.

Non diſſimili ratione requiritur ut Magiſtratus circa perſonas & circa cauſam dandi Tutoris non erret.

Hinc Tutor ſi petitus fuerit habenti, ſed abſente eo quaſi non habenti datus ſit; datio nulla eſt. Nam (*k*) & quoquomodo in petitione Tutoris ſi erratum fuerit in facti causâ, maximè poſt Conſtitutionem Divorum Fratrum, non valet Tutoris datio. *l.* 10, MARCIAN. LIB. 5, REGUL.

XVI.

Circa modum dandi Tutoris requiritur etiam, ut datio nullâ conditione ſuſpendatur. Enimverò Sub conditione à Præſidibus provinciarum non poſſe dari Tutorem placet (*l*); &, ſi datus ſit, nullius eſſe momenti dationem. Et ita Pomponius ait.

Hanc autem adjectionem, quam præſides provinciarum faciunt, Tutorem do, SI SATIS DEDERIT; non conditionem in ſe habere, ſed admonitionem non aliter ei tutelam committi quàm ſi ſatiſdederit: hoc eſt, non aliter ei gerere permittendum, quàm ſi REM ſalvam fore caverit. *l.* 6, § 1, *ff. de Tutel.* ULPIAN. LIB. 38, AD SABIN.

XVII.

Denique requiritur circa modum dandi Tutoris, ut causâ cognitâ, & Decreto pro Tribunali interpoſito, Magiſtratus Tutores Curatores-ve det: ut vid. ſuprà N. 1.

Peculiare eſt Illuſtribus perſonis quòd, quum ipſis Tutores dantur, Prætor qui tutelaribus cognitionibus præſidet, Præfectum Urbi & Decemviros in Senatu adhibere debet; quorum conſiliis creet ipſis ex quolibet ordine Tutores. l. 1, *Cod.* de Tutor. Illuſtr.

XVIII.

Dari Tutor omni (*m*) die poterit. *l.* 8, § 2, ULPIAN. LIB. 8, DE OMNIB. TRIBUNALIB.

XIX.

In Tutoris datione, neque ejus qui datur, neque pupilli præſentia requiritur. Nam Illud ſemper conſtitit, Præſidem poſſe Tutorem dare tam abſentem quàm præſentem; &

(*a*) Cujacius ad h. l. putat *ſponſam* & *ſponſum* in hâc lege pro *uxore* & *marito* accipi oportere. Utut ſit, non eſt dubium non ſolùm maritum uxoris, ſed nec ſponſum ſponſæ Tutorem aut Curatorem eſſe poſſe, cum tam ſponſalia quàm nuptiæ inter Tutorem Curatorem-ve & pupillam aut adultam prohibeantur: ſupra lib. 23, Tit. *de Ritu nupt.* Part. 2, ſect. 3, art. 4, § 1.

(*b*) Intelligit Senatûs conſultum factum ſub Marco & Commodo, de quo in Notâ præced. Hujus SCti *verba* hic *deficiunt*; cùm vetet tantùm Ne Curator adultam ſuam ducat, non autem expreſſè Ne quis uxori ſuæ curator detur. Attamen id etiam vetare intelligendum eſt; cùm par ſit utrobique ratio, ne Curator rationibus reddendis ſe ſubducat.

(*c*) Ratio differentiæ evidens. Quum curator adultam ſuam ducit, factum ipſius vertitur quod pœnæ Legis ſubjacet. At quum quis uxori Curator datur; non ipſius, ſed Magiſtratûs factum eſt: proindeque maritus non debet puniri, modo tamen ſe excuſet ab hoc munere.

(*d*) Hæc vulgata lectio rectior Florentinâ in quâ legitur cum negatione *non municeps*. Senſus eſt; municipem (id eſt, Curialem) poſſe dari Tutorem, ſed duntaxat Curiali; à cæteris enim autem Tutelis habere excuſationem.

(*e*) Et quidem ob has ipſas *neceſſitates*, per quas tutelæ tam negotioſæ vacare non poſſent.

(*f*) Atqui apud ſe emancipare poteſt? Diſparitas eſt quòd in emancipatione nihil eſt quod Magiſtratus cognoſcat; ſufficit ut velit emancipare: in Tutoris datione cognoſcere debet Magiſtratus an is quem Tutorem dat, is ſit quem magis expediat pupillo dari. Igitur ſi ſe daret Tutorem, eſſet cognitor rei ſuæ: quod eſſe non debet. Hinc eſt quòd, quamvis Magiſtratus minor viginti-quinque annis poſſit apud ſe manumittere; tamen debet apud Collegam cauſam probare, non apud ſe.

(*g*) Id eſt, ſicut Magiſtratus non poſſet ſeipſum delegare judicem.

(*h*) Verum cogi non poterit, utpote ſuo magiſtratu excuſatus. Cujac. Obſerv. VII, 17.

(*i*) Municipalem ſcilicet, id eſt Duum-virum.

(*k*) Senſus eſt: nec ideò ſolùm, quia jam Tutorem habenti Tutor datus eſt, datio nulla eſt: ſed vel ex eo ſolo quòd erratum fuerit. *Nam quoquomodo*, &c. Quænam autem ſit illa *Divorum Fratrum conſtitutio* cujus hîc meminit Juriſconſultus, non ſatis certum.

(*l*) Et in hoc Dativi differunt à teſtamentariis. Cæterùm hoc commune eſt actibus legitimis, ut diem & conditionem non recipiant.

(*m*) Etiam feriato. Et hoc commune eſt omnibus actibus voluntariæ juriſdictionis.

tam præſenti quàm abſenti. *l.* 5, GAIUS LIB. 12, AD EO. PROVINC.

Necnon ignoranti & invito. *l.* 6, ULP. LIB. 8, DE OMNIB. TRIBUNAL.

Hinc quærunt Juriſconſulti, quis abſens, quis præſens videatur? Scilicet Qui extra continentia Urbis eſt, abeſt, cæterùm uſque ad continentia, non abeſſe videbitur. *l.* 173. § 1, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 39, AD SABIN.

Et rurſùs: Abſentem accipere debemus eum qui non eſt eò loci in quo loco petitur. Non enim trans mare abſentem deſideramus. Etſi fortè extra continentia Urbis ſit, abeſt. Cæterùm uſque ad continentia, non abeſſe videbitur ſi non latitet (*a*). *l.* 199, *ff. de tit.* (*b*) ULPIAN. LIB. DE OMNIB. TRIBUNALIB.

Item Abeſſe non videtur qui ab hoſtibus captus eſt (*c*) ſed qui à latronibus detinetur. *d. l.* 199, § 1.

§us. 5us.

De officio Magiſtratûs qui dat Tutores aut Curatores.

X X.

Officium Magiſtratûs qui Tutores aut Curatores dat, potiſſimùm verſatur circa inquiſitionem quam habere debet de iis quos neceſſariè pupilli proponunt ut eis tutelam deferat.

Et quidem ΠΡΌΣ ΤΟΪ́Σ ΛΟΙΠΟΪ́Σ *&c.* [id eſt] Cum reliquis oportet Magiſtratum & mores creandorum inveſtigare: neque facultates enim neque dignitas ita ſufficiens eſt ad fidem, ut bona electio vel voluntas & benigni mores. *l.* 21, § 5, MODESTIN. LIB. 1, EXCUSAT.

ΔΙᾺ ΠΑΝΤΌΣ *&c.* [id eſt] Semper autem maximè hoc obſervent Magiſtratus, ne creent eos qui ſe ipſos volunt ingerere ut creentur, quique pecuniam dant: hos enim & pœnæ obnoxios eſſe Lege promulgatum eſt. *d. l.* 21, § 6.

X X I.

Si peregrè agant qui tutores vel Curatores dati ſunt; ut intra diem trigeſimum, notum his à Magiſtratibus fiat, Divus Marcus reſcripſit. *l.* 29, PAUL. LIB. SING. DE COGNITIONIBUS.

ARTICULUS II.

De pluribus ſingularibus ſpeciebus Tutorum & Curatorum qui impuberibus à Magiſtratu dantur; necnon de Adjutoribus tutelæ.

X X I I.

Variæ ſunt ſpecies Tutorum & Curatorum qui impuberibus à Magiſtratu dantur.

Primò enim dantur à Magiſtratu, quum deficit tam teſtamentaria quàm legitima tutela. Sed etſi teſtamentaria tutela ipſo Jure non deficiat; teſtamentarius verò Tutor effectu Tutor non ſit, putà excuſatus ſit aut remotus: datur in ejus locum à Magiſtratu Tutor: nec legitimæ tutelæ hoc caſu locus eſt; ut vid. ſuprà Tit. de Legit tutor. *N.* 13 *&* 15, *Et hi quidem Tutores, ſunt uſque ad pubertatem Tutores.*

2°. *Eſt alia Tutorum Dativorum ſpecies; ſcilicet temporariorum, qui à Magiſtratu ad tempus dantur: putà donec ſperatur teſtamentarius Tutor; ut vid. d. tit.* de Legit tut. *N.* 14.

Item Quum quidam Tutores dati appellaſſent, quidam autem non adeſſent; Divus Pius reſcripſit, Dandum temporarium Tutorem qui tutelâ fungatur. *l.* 2, ULP. LIB. 35, AD ED.

Hi Tutores ad omnem tutelam Tutores ſunt.

3°. *Eſt autem alia Dativorum Tutorum ſpecies, qui pupillo jam Tutorem habenti ad certas cauſas dantur. Sed & Curatores à Magiſtratu pupillis dantur ad certas cauſas. Dantur etiam pupillis Curatores ad omnem rem, qui Tutoribus ipſorum adjunguntur: denique interdum permittitur Tutoribus, ut Actores tutelæ ſuo periculo conſtituant.*

De hâc tertiâ Tutorum & Curatorum Dativorum ſpecie hîc agendum: & primò De Tutoribus & Curatoribus qui ad Certas cauſas dantur; deindè de Curatoribus qui pupillis ad omnem rem dantur, & de Actoribus tutelæ.

§us. 1us.

De Tutoribus aut Curatoribus qui ad certas cauſas Tutorem habenti dantur.

X X I I I.

Quamvis regulariter Tutorem habenti, Tutor dari non poſſit; datur tamen ad eas cauſas ad quas Tutoris auctoritas neceſſaria eſt, quum Tutor quem jam habet eam interponere non poteſt.

V. G. 1°. Impuberi ad hereditatem adeundam (*d*) ut Tutor detur, ex causâ (*e*) permiſſum eſt. *l.* 9, MARCIAN. LIB. 9 INSTITUTIONUM.

2°. *Item quum ad reſtitutionem hereditatis petendam neceſſaria quoque ſit Tutoris auctoritas; hinc in ſpecie ſequenti, pupillo (quamvis legitimum Tutorem patronum habeat) Tutor datur.* Si impuberi libertas & hereditas per fideicommiſſum data ſit, & inſtitutus adire nolit; Senatus cenſuit eum, ſi impuberis nomine deſideretur, adire cogendum: ut tamen pupillo pupillæ-[ve] Tutor ab eo cui Jus dandi erit detur (*f*), qui tutelam retineat quoad reſtituatur hereditas; & REM SALVAM FORE ab herede caveatur. Poſteà Divus Hadrianus, ut idem in eo ſervetur cui directa libertas data fuerit (*g*), reſcripſit. *l.* 13, PAPIN. LIB. 11 QUÆST.

3°. *Denique* Moribus Tutor datur mulieri pupillo-ve qui cum Tutore ſuo Lege (*h*) aut legitimo (*i*) judicio agere vult, ut auctore eo agat. Ipſe enim Tutor in rem ſuam auctor fieri non poteſt. Qui PRÆTORIANUS Tutor dicitur, quia à Prætore Urbis dari conſuevit. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 24.

Quòd Si plures Tutores ſint, à Prætore Curatorem (*k*) poſci litis causâ ſupervacuum eſt; quia altero auctore cum altero agi poteſt. *l.* 24, *ff. de Teſtam. tutel.* JAVOLEN. LIB. 5, EX CASSIO.

Cùm ex novo Jure nulla ampliùs ſint judicia Legitima; ſed omnia ſacta ſint extraordinaria; non datur ampliùs Tutor ad litem, ſed Curator.

X X I V.

Circa hos Tutores aut Curatores ad litem quærit Ulpianus: Si pupillus pupilla-ve cum juſto Tutore, tutor-ve cum eorum quo, litem agere vult; & Curator (*l*) in eam rem petitur: utrùm ipſis poſcentibus datur, an verò & adverſario? Et ſciendum eſt ſive agant, ſive conveniantur, dari hunc Curatorem poſſe: ſed non aliàs quàm ſi ipſe petat cui dari eum oportet.

Denique Caſſius libro 6 ſcripſit; Talem Curatorem neminem dari poſſe niſi præſentem, neque cuique niſi præſenti & poſtulanti. Itaque infanti non poteſt dari. Idem Caſſius ait; Si pupillus Curatorem poſcere non vult quominùs cum eo agatur, cogi eum à Prætore debuiſſe. *l.* 3, § 2, *ff. de Tutel.* ULP. LIB. 37, AD SABIN.

(*a*) Pro abſente enim habetur qui latitat, etſi ſit in medio foro.

(*b*) Hanc legem 199, cenſet Cujacius huc pertinere: quod colligit ex inſcriptione DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS, proindèque & legem 173, § 1, ſuprà, quæ idem continet etſi cum diverſâ inſcriptione.

(*c*) Nec enim Tutor dari poteſt captivus, nec ei Tutor dari; cùm civitatem amiſerit.

(*d*) Omnes Legis actiones, omnes actus legitimi, per alium non poterant explicari. Porrò Aditio hereditatis erat actus legitimus. Igitur pupillus cui delata eſſet hereditas, eam ipſe adire debebat; & ad hunc actum ipſi neceſſaria erat alicujus Tutoris auctoritas.

(*e*) Scilicet ſi Tutor quem jam habet, propter abſentiam aliam-ve cauſam hanc auctoritatem interponere non poſſet.

(*f*) Nimirùm poſtquam ab herede qui coactus adiverit, fuerit manumiſſus: nec enim Tutor dari poteſt niſi libero. Datur autem ipſi Tutor quamvis patronum (heredem à quo manumiſſus eſt) Legitimum Tutorem habeat: ſed quia heres ille in negotio reſtitutionis hereditatis quod proprium ipſius negotium eſt auctor pupillo eſſe non poteſt, datur ad hanc cauſam alius Tutor.

(*g*) Quamvis filios patroni à quibus ipſi reſtituenda eſt hereditas, legitimos Tutores habeat.

(*h*) *Lege agere* latiùs patet quàm *Agere legitimo judicio*; nam & ſine judicio *Lege* agi poteſt. Vid. Præfat. Part. 1a. cap. 1, §°. 3°.

(*i*) Id eſt, ordinario, Secus in extraordinariis, ut videb. infrà. Hæc ordinaria judicia poſteà in uſu eſſe deſierunt.

(*k*) Javolenus ſcripſerat *Tutorem*. Tribonianus ſubſtituit *Curatorem*; ut legem accommodaret ad Jus Juſtinianeum quo Tutor non datur ad litem, ſed curator: cum jam omnia judicia ſint extraordinaria. Ita rectè cenſet Heinneccius lib. 1, *Antiq. Rom. Tit. de Auctor. Tut.*

(*l*) Ita ſubſtituit Tribonianus pro *Tutor*, tam in hâc lege quàm in cæteris quæ toto hoc §°. referuntur.

Digitized by Google

Cæterùm Quolibet loco & tempore hunc Curatorem dari poſſe Pomponius libro 16 ad Sabinum ſcripſit. *d. l.* 3, § 4.

XXV.

Poſſunt autem vel plures in plurium locum, vel unus (*a*) in plurium, vel unus unius loco; vel in unam litem vel in plures, Curator (*b*) peti. *l.* 4, § 1, *ff. de Tutel.* PAUL. LIB. 8, AD SABIN

Et ſi Titius verbi gratiâ adversùs Seium Curator petitu ſit; idem Titius adversùs alium Tutor * dari poterit; ut ex diverſis cauſis unus duorum Curatorum locum obtineat: quod quidem & adversùs eumdem accidet, ſi in diverſas lites in diverſis temporibus idem petatur. *l.* 5, § 1, *d. tit.* POMPON. LIB. 17, AD SABIN.

* *Florent.* Tutorem.

At Quum ſemel petitus ſit talis Curator; quandiù is Curator maneat, alius in eandem litem Curator peti non poteſt. *d. l.* 5.

Diximus Curatorem vel in unam vel in plures res peti poſſe. Illud autem quæritur: Si pupillus petat talem Curatorem, nec addat in quam rem; an in omnes controverſias datus ſit? Et ait Celſus, Servium conſtituiſſe in omnes res datum videri. *ſup. d. l.* 3, § *fin. ff. de Tutel.*

Sed Quod dicitur, ſi indiſtinctè datus ſit Curator in totam litem datum videri, fortaſsè eò ſpectet; ſi Familiæ erciſcundæ aut Communi dividundo aut Finium regundorum actio eſſet cum Tutore, etſi indiſtinctè datus eſſet, non ſolùm eo nomine Curator eſſet quod ageret pupillus pupilla-ve, ſed invicem quoque quod cum his ageretur. *l.* 4, *de tit.* PAUL. LIB. 8, AD SABIN.

§us. 2us.

De Curatoribus qui Tutoribus adjunguntur ad univerſam tutelæ adminiſtrationem; necnon de adjutoribus tutelæ ſeu Actoribus.

XXVI.

In omnem rem Curator dandus eſt in ejus Tutoris locum qui Reipublicæ cauſâ abfuit: *l.* 15, PAUL. LIB. 2, AD ED.

Nec ille deſinit Tutor eſſe. Quod & in omnibus qui ad tempus excuſantur, Juris eſt. *l.* 16, IBID. LIB. 73,

At verò Curator pupillo vel pupillæ non datur, ſi Tutor eorum adfuerit (*c*). *l.* 11, CELSUS LIB. 11, DIGEST.

Tamen Solet etiam Curator dari aliquando, Tutorem habenti; propter adverſam Tutoris valetudinem, vel ſenium ætatis: qui magis adminiſtrator rerum, quàm Curator eſſe intelligatur. *l.* 13, *ff. de Tutel.* POMPON LIB. 2, ENCHIRIDII.

Et hunc Curatorem impuberi datum quâcumque ex cauſâ, perſeverare in diem pubertatis in eâdem curâ reſpondi. Ergo poſt pubertatem alium Curatorem ſibi petere debebit. *l.* 25, PAUL. LIB. 10, RESPONS.

XXVII.

Hactenùs de curatoribus qui Tutoribus adjunguntur. Eſt etiam Adjutor tutelæ; quem ſolet Prætor permittere Tutoribus conſtituere (*d*), qui non poſſunt ſufficere adminiſtrationi tutelæ: ita tamen, ut ſuo periculo eum conſtituant. *ſup. d. l.* § 1, *ff. de Tutel.*

Hic adjutor tutelæ, dicitur etiam ACTOR; *de quo ita Paulus:*

Decreto Prætoris Actor conſtitui periculo Tutoris ſolet, quotieſcumque aut diffuſa negotia ſint, aut dignitas vel ætas aut valetudo Tutoris id poſtulet. Si tamen nondum fari pupillus poteſt ut procuratorem facere (*e*) poſſit, aut abſens ſit; tunc actor neceſſariò conſtituendus eſt *l.* 24, *ff. de Admin. tut.* PAUL. LIB. 9, AD ED.

Talis Actor nonniſi ab eo qui Tutor eſt, conſtitui poteſt.

Hinc Quanquam mater filii negotia ſecundum patris voluntatem, pietatis fiduciâ gerat; tamen jus Actoris periculo ſuo (litium cauſâ) conſtituendi non habebit (*f*): quia nec ipſa filii nomine rectè agit, aut res bonorum ejus alienat, vel debitorem impuberis accipiendo pecuniam liberat. *l* 31, § 6, *ff. de Negot. geſt.* PAPIN. LIB. 2, RESPONS.

ARTICULUS III.

De Curatoribus puberum.

XXVIII.

Prætor Prætereà dat Curatorem ei etiam qui nuper pubes factus idonee negotia ſua tueri non poteſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 12, § *fin.*

Curator ille, non ad lites ſolùm, ſed ad omnem rem conſtituitur.

Hoc primùm Lege Lætoriâ (g) indultum fuerat adultis, qui Prætori cauſas reddidiſſent cur ipſi bona ſua tueri non poſſent, & de infirmitate conſilii ſui eum docuiſſent. Poſteà Marcus-Antoninus « De Curatoribus (quum antè nonniſi » ex Lege Lætoriâ, vel propter laſciviam, vel propter » dementiam (h) darentur) ita ſtatuit; UT OMNES ADULTI » CURATORES ACCIPERENT CAUSIS NON (*i*) REDDITIS ». *Jul. Capitolin, in vitâ Marci.*

Hoc ita, ſi ſibi dari peterent. Nam Inviti adoleſcentes, Curatores non accipiunt; præterquàm in litem. *Inſtit. Tit.* DE CURAT. § 2.

Hinc de his demùm (minoribus viginti quinque annis) qui ſibi Curatores dari deſideraverunt, accipiendum putat Vinnius quod Ulpianus ait: Et ideò hodie in hanc uſque ætatem adoleſcentes Curatorum auxilio reguntur: nec antè rei (*k*) ſuæ adminiſtratio eis committi debebit (*l*), quamvis benè rem ſuam gerentibus. *l.* 1, § 3, *ff. de Minorib.* ULP. LIB. 11, AD ED.

Immò Minor Nec per liberos ſuos, rem ſuam maturiùs à Curatoribus recipiat. Quod enim Legibus cavetur, ut ſinguli anni per ſingulos liberos (*m*) remittantur, ad honores pertinere D. Severus ait, non ad rem ſuam recipiendam. *l.* 2, *d. tit.* ULP. LIB. 19, AD L. JUL. ET PAP.

XXIX.

Curatorem habenti quominùs alius Curator detur, Regula (*n*) Juris non eſt impedimento. *l.* 20, § 1, MODEST. LIB. 7, DIFFERENT.

(*a*) Id eſt: non ſolùm plures; ſed etiam vel unus poteſt creari Tutor ad lites in locum plurium Tutorum diverſorum pupillorum. Ratio dubitandi erat, quod poſſet videri difficile ut unus homo plurium vicem ſuſtineret: ut dicitur in l. 9, ff. *de Pactis.*

(*b*) Legendum, *Tutor*; ut ſuprà N. præced. Not. (*l*)

(*c*) Præſens fuit.

(*d*) Tutor non poteſt conſtituere procuratorem qui vice ipſius pupillaria negotia adminiſtraret; quia ſolus dominus Procuratorem conſtituere poteſt, ut conſtat ex ipſâ procuratoris definitione: l. 1, ff. *de Procur.* Mutanda igitur fuerunt nomina: quapropter non procuratorem, ſed *Actorem* conſtituere ei Prætor permittit. Is autem ACTOR dicitur ab agendo. Sicut ſervus qui agendæ rei familiari præpoſitus eſt, dicitur *actor*: ita & ille, quod agendis pupillaribus negotiis conſtituatur, *Actor* dicitur.

(*e*) Nam ſi fari poteſt, ipſe Tutore ſuo auctore procuratorem ſibi conſtituit.

(*f*) Matrem Jure Digeſtorum non eſſe tutricem filiorum, niſi ex Principis indulgentiâ, ſuprà vidimus Tit. *de Tutelis* N 6. Quamvis ergo teſtator ei pupillaria negotia gerenda mandaverit, non poterit ea facere quæ ad Tutoris munus ſpectant.

(*g*) De quâ vide Notam (*a*) ad Tit. *de Minorib.* N. 1, ſuprà lib. 4.

(*h*) Tres caſus refert in quibus Curatores dari poterant. 1us. eſt quo ex Lege Lætoriâ dabantur, ſcilicet his adultis qui de infirmitate conſilii ſui apud Prætorem docerent. 2o. eſt, caſus laſciviæ ſeu prodigalitatis: 3us. dementiæ ſeu furoris quibus caſibus locus eſt ei Curationi de quâ infrà lib. 27. Tit. fin.

(*i*) Hinc liquet, ante hanc Divi Marci Conſtitutionem, non paſſim omnibus adultis qui ſibi Curatores dari peterent, Prætorem Curatores dediſſe; ſed his demum qui cauſas redderent cur hoc peterent, & de infirmitate ſui conſilii per ſuos neceſſarios adhibitâ cognitione cauſæ Prætorem docerent. Quum autem hoc ſatis oneraret adultorum pudorem; ſapienter ſtatuit D. Marcus, ut jam cauſas reddere neceſſe non haberent qui Curatores ſibi dari peterent. Vid. Heinnec. *Antiq. Rom.* lib. 1, Tit. *de Curatorib.*

(*k*) Heineccius à Vinnio diſſentit: cenſet enim hanc legem intelligendam de omnibus Minoribus. Fatetur quidem eis non dari Curatores niſi hoc deſiderent: igitur inviti non accipiunt: ſed ait eos, poſt Conſtitutionem D. Marci, etſi non deſideraverint Curatorem ſibi creari quem inviti non accipiunt, tamen adminiſtrationem rerum ſuarum non accipere: arg. legis 33, § 1, ff. *de Adminiſtr. & peric. Tut.*

(*l*) Niſi ex indulgentia Principis. Vid. totum Titulum Cod. *de His qui ven. ætat.* quâ de re egimus ſuprà lib. 4. Tit. *de Minorib.*

(*m*) Vid. Tit *de Munerib. & honorib.* infrà lib. 50. Scilicet hoc præmium procreationi liberorum Lex Julia propoſuerat, ut quot quis liberos haberet, tot ei remitterentur anni ex ætate ad adipiſcendos honores requiſitâ.

(*n*) Scilicet regula *Tutorem habenti Tutor non datur* quam paſſim in toto hocce Titulo retulimus. Ideò enim circa tutelas obſervatur hæc regula; quòd, cùm tutela principaliter perſonæ detur, quemadmodum unica eſt pupilli perſona, unica eſſe etiam tutela debet. Hæc autem ratio ceſſat in Curatione, cùm magis rebus quàm perſonæ detur. & hoc præcipuum eſt Tutelam inter & Curationem diſcrimen.

TITULUS VI

Google

T I T U L U S V I.

QUI PETANT TUTORES VEL CURATORES, ET UBI PETANTUR.

HIc Titulus rectè ſubjungitur tractationi De Dativâ tutelâ: ut ſciamus quinam petere debeant à Magiſtratibus ut Tutores dent, & ubi hoc petere debeant. De hâc tamen ultimâ parte Ubi petantur, *obiter tantùm & per conſequentias tractatur in hoc Titulo. Vide & quæ diximus Tit. praced. N. 6.*

Quod ſpectat ad primam Tituli partem, videbimus 1°. *Qui admittantur ad petendos Tutores impuberibus.* 2°. *Agemus de his qui neceſſe habent Tutores petere.* 3°. *Denique inquiremus qui petant Curatores adultis.*

A R T I C U L U S I.

Qui poſſint impuberibus Tutores Petere.

I.

ἘᾺΝ ΟἹ, *&c.* [id eſt] Si minores non habent eos qui ex Legibus ſunt defenſores; ſi quidem tutoribus indigent propter ætatem, poſſunt petere eis Tutores conſtitui, cognati & qui ſecundum affinitatem ſunt familiares parentûm maſculorum & fœminarum. Poſſunt & amici parentûm, & educatores ipſorum puerorum hoc petere. *l.* 2, Modestin. lib. 1, excusationum.

Igitur V. G. Amita Tutores petere filiis fratris ſui non prohibetur. *l.* 5, *Cod h. t.* Alexander.

Item Diocletianus & Maximianus Priſco reſcribunt. Nepotibus fratris tui, ſi eorum mater in Petendis Tutoribus debito non fungatur officio; Petere Tutores ſolenniter potes. *l.* 10, *Cod. h. tit.*

I I.

ἘᾺΝ ΜῈΝ ΤΟΙ, *&c.* [id eſt] Si quidem aliquis vel fœnerator vel legatarius vel alius, neceſſariam habeat adversùs pupillum perſecutionem; ipſe quidem non petet Tutorem pupillo; ſed eos qui petere poſſunt, rogabit petere: vel ſi hi neglexerint, tunc accedens ad Præſidem hoc ipſum dicet (*a*) ut, conſtituto, more legitimo (*b*) ea adversùs pupillum moveatur perſecutio. *ſup. d. l.* 2, § 3.

Item Antoninus reſcribit. Si filiis debitoris tui non ſunt neceſſarii qui Tutores petant, potes (*c*) & ipſe curare ut accipiant per quos legitimè defendantur. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

Cæterùm non tenebuntur creditores ipſum pupillum interpellare.

Hinc Pomponius: Non eſt exigendum à pupillo ut ſibi Tutorem petat, aut ut ad tutorem ſuum proficiſcatur. *l.* 2, *ff. de Tutel.* lib. 3, ad Sabin.

A R T I C U L U S I I.

Qui neceſſe habeant Tutores Petere impuberibus.

I I I.

ΟἹ ΜῈΝ ΟὖΝ, *&c.* [id eſt] Alii igitur voluntate petuot Tutores. Sunt autem quidam quibus eſt neceſſe Petere Tutores, puta mater & liberti. Ex his enim illa damnum (*d*) patitur; hi autem & puniuntur, ſi non petierint eos qui ex Legibus defenſores ſunt. Mater enim expellitur à legitimâ filii hereditate; quaſi exiſtens indigna accipere hereditatem legitimam, negligens ei conſtitui Tutorem. Et non ſolùm ſi ooo petierit; ſed & ſi puritatis (*e*) gratiâ petierit eum qui dimitti poterat, deindè dimiſſo eo vel abjecto, alium non petierit rursùm; vel ex ſtudio malos petierit.

Liberti autem ex his cauſis accuſati apud Præſidem, puniuntur ut emendentur, ſi apparuerint vel propter negligentiam vel propter malitiam non petiiſſe. *l.* 2, § 1, Modestin. lib. 1, excusat.

Conſonat quod reſcribit Antoninus. Patroni tui filii ſi ejus ætatis ſunt, ut res eorum per Tutores adminiſtrari debeant: cura adire Prætorem, & nomina edere ex quibus Tutores conſtituantur: ne, ſi ceſſaveris, obſequii deſerti periculum ſubeas. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

I V.

Aliis perſonis hæc neceſſitas petendi Tutores non imponitur. Igitur ΟἹ ὉΠΩΣΟΥ͂Ν, *&c.* [id eſt] Qui qualitercumque dimiſſi ſunt per excuſationem à tutelâ, neceſſe non habent petere pupillis Tutorem; ut ait Severi & Antonini Conſtitutio. *ſup. d. l.* 2, *ff.* § 6.

Obligationem quâ tenetur mater petere Tutores, ad avos & avias ſub ſimili pœnâ amittendæ ipſorum hereditatis porrexerant Conſtantius & Julianus. l. 1, *Cod. Theod.* Qui petant. Tutor.

Verùm cùm Juſtinianus hanc Conſtitutionem Codici ſuo non inſeruerit; credendum eſt eam ipſi non placuiſſe, & eſſe abrogatam.

V.

Vidimus matrem duntaxat & libertos teneri ex officio Petere impuberibus Tutores; de libertis plura non dicemus.

ΤᾺ ΔῈ ΠΕΡῚ, *&c.* [id eſt] Quæ autem de matre dicta ſunt, oſtenduntur in Epiſtolâ Divi Severi, cujus verba ſubjecta ſunt:

« Divus-Severus Cuſpio-Rufino. Omnem me ratio-
» nem adhibere ſubveniendis pupillis, cùm ad curam
» publicam pertineat, liquere omnibus volo. Et ideò
» quæ mater vel non petierit Tutores idoneos filiis ſuis;
» vel prioribus excuſatis rejectis-ve, non confeſtim
» aliorum nomina dederit; jus non habeat vindican-
» dorum ſibi bonorum inteſtatorum filiorum ». *ſup. d. l.* 2, *ff.* § 2.

Circa hanc Conſtitutionem videndum 1°. *Quibus liberis mater Tutores petere teneatur; & an ad Tutores tantùm an ad alias defenſorum ſpecies hæc Conſtitutio pertineat:* 2°. *Quando mater videatur non Petiiſſe Tutores, ita ut in Conſtitutionem incidat:* 3°. *Ex quibus cauſis mulier quæ tutores non petiit, excuſetur à pœnâ Conſtitutionis:* 4°. *In quo conſiſtat illa pœna.*

§us. 1us.

Quibus liberis & quos defenſores mater Petere teneatur.

V I.

Mater tutores Filiis non Petendo punitur, utiquè & filiabus. Quid ſi nepotibus? Similiter oon Petendo

(*a*) Id eſt: Poſtquàm eos qui petere poſſunt, conſtituerit in morâ petendi Tutoris, ſi hoc neglexerint, poterit ipſe Præſidem adire, & hoc ipſum dicere ſe petere ut cretur pupillo Tutor.

(*b*) Scilicet ut, poſtquam Tutor creatus fuerit, poſſit actionem ſuam perſequi ex more qui judiciis peragendis antiquitus conſtitutus eſt.

(*c*) Nimirùm poſtquàm interpellaveris propinquos & familiares.

(*d*) Legitimæ hereditatis: ut mox dicetur.

(*e*) Id eſt, defunctoriè (*par maniere d'acquit*). Quando *Puritatis gratiâ* petitus Tutor videatur, vid. infrà N. 12.

Digitized by Google

punitur. *l.* 2, § 28, *ff. Ad SC. Tertyll.* ULPIAN. LIB. 13, AD SABIN.

Quinetiam ex Conſtitutione Zenonis; Matres naturalibus etiam filiis, ad ſimilitudinem eorum qui ex juſtis ac legitimis nuptiis ſunt procreati, Petendorum Tutorum neceſſitati ſubjaceant; nullâ eis ignorantiâ Juris, ad evitanda Legibus vel Sacris Conſtitutionibus definita ſi petitionem tutorum minùs curaverint, profecturâ. *l.* 11, *Cod. h. tit.*

V I I.

Conſtitutio D. Severi de Tutoribus duntaxat loquitur. Quid ſi Curatores non petiit? Verba Reſcripti deficiunt. Sed dicendum eſt; ſi quidem impuberibus Curatores non petiit, eamdem eſſe rationem; ſi jam puberibus, ceſſare (*a*) debere. *ſup. d. l.* 2, § 29, *ff. Ad SC. Tertyll.*

Conſonat quod reſcribit Alexander. Matris pietas inſtruere te poteſt quos tutores filio tuo petere debes: ſed & obſervare ne quid ſecùs quàm oportet, in re filii tui pupilli agatur. Petendi autem filiis Curatores neceſſitas matribus impoſita non eſt; cùm puberes minores annis viginti quinque ipſi ſibi Curatores, ſi res eorum exigit, petere debeant. *l.* 6, *Cod. h. tit.*

Quid ſi; quum prægnans eſſet, bonis non petiit Curatorem? Dico in ſententiam incidere. Nam & ſi apud hoſtes habuit impuberem, idem erit dicendum. *ſup. d. l.* 2, § 30, *ff. Ad. SC. Tertyll.*

Quid ſi furioſo Tutorem vel Curatorem non petiit? Magis eſt ut incidat. *d. l.* 2, § 31.

§us. 2us.

Quando mater non videatur Petiiſſe Tutores, ita ut in pœnam Conſtuutionis incidat.

V I I I.

Quatuor caſus fingi poſſunt in quibus mater Tutores Petiiſſe non videtur, & in pœnam Conſtitutionis incidit. Duo priores in ipsâ Conſtitutione continentur.

» Si mater non petierit tutores idoneos filiis ſuis, vel » prioribus excuſatis rejectis-ve non confeſtim aliorum no» mina ediderit; jus non habet vindicandorum ſibi bono» rum inteſtatorum filiorum. *d. l.* 2, § 23, *ff. ad SC. Tertyll.*

I X.

Primus ergo caſus eſt quum pupilli, cui nondum ullus tutor datus eſt, mater Tutorem non petit.

Hoc ſic accipe, ſi nullus huic pupillo ex Lege aut teſtamento tutor erat. Hinc Diocletianus & Maximianus. Cùm jure habenti tutorem tutor dari non poſſit, intelligis matrem non officium pietatis in petendo tutorem deſeruiſſe; ſed jure munitam, meritò filio ſuo Tutorem non poſtulare. *l.* 9, *Cod. h. tit.*

Cæterùm Credendum eſt & eam matrem Conſtitutione contineri; quæ à patre non legitimè tutores teſtamento vel codicillis datos filiis impuberibus, non poſtulavit Decreto confirmari. *l.* 4, TRYPHON. LIB. 13, DISPUTAT.

Et quidem ſi non petiit, incidit in Conſtitutionem: ait enim, vel NON PETERE. Sed à quo non petere? Loquitur quidem de Prætore Conſtitutio. Sed puto & in provinciis locum habere, etiam ſi à Magiſtratibus non petat; quoniam & Magiſtratibus municipalibus dandi (*b*) neceſſitas injungitur. *ſup. d. l.* 2, § 23, ¶ *& quidem. ff. Ad SC. Tertyll.*

X.

Secundus caſus. Sed &, ſi prioribus excuſatis rejectis-ve non CONFESTIM aliorum nomina ediderit, punitur. *d. l.* 2, § 38.

CONFESTIM autem ſic erit accipiendum, ubi primùm potuit; id eſt prætoris copiam habuit huic rei ſedentis: niſi fortè infirmitate impedita eſt, vel aliâ magnâ causâ quæ etiam mandare eam ad petendos Tutores impediret; ita tamen ut nullo modo annale tempus excederet. Si enim mortalitate filii præventa eſt, nihil matri imputetur. *d. l.* 2, § 43.

Sed quod diximus REJECTI, utrùm ſic accipimus; à Prætore non dati? an & ſi ſuſpecti fuerint remoti, vel ob negligentiam, vel ignaviam repulſi? Etiam hos quis REJECTOS rectè dicet? Ergo & ſi latitent? Sed longum eſt (*c*). Nam nec hoc ei imputetur cur ſuſpectos non fecit. Alioquin, etſi latitarent, potuit Edicto deſiderare ut eos Prætor adeſſe juberet, & ſuſpectos eos removeret ſi deeſſent. *d. l.* 2, § 41.

Quid ſi non compulit eos miſcere ſe tutelæ? Et cùm plenum officium à matre deſideremus, & hæc ei curanda ſunt; ne in hereditate ei obſtent. *d. l.* 2, § 42.

Sed & ſi ſuſpecto tutore pupilli accuſato, decretum erit ei adjungi alios; mater eos quoque Petere debet: &, ſi non petit, incidet in ſententiam Conſtitutionis. *l.* 4, § 2, TRYPHONINUS, LIB. 13, DISPUT.

Quæ autem ſuſpectum tutorem non fecit, nec verbis nec ſententiâ Conſtitutionis in pœnam incidit: quòd ejuſmodi facta dijudicare & æſtimare virilis animi eſt. & poteſt etiam delicta ignorare mater; ſatiſque eſt eam petiſſe talem qui inquiſitione per Prætorem habitâ idoneus apparuit. Et ideò nec judicium ejus ſufficit ad eligendos tutores (*d*); ſed inquiſitio fit, etiamſi maximè in bona propria liberis ſuis teſtamento tutores dederit. *d. l.* 4, § 4.

Quum unicus tutor excuſatus aut remotus eſt, incidit quidèm in pœnam mater quæ Tutorem in ejus locum non petit. Quid ergo ſi non fuerint omnes excuſati, vel non omnes rejecti? Videndum an ei imputetur cur in locum excuſati non petiit? Et puto imputandum. *ſup. d. l.* 2, § 39, *ff. Ad SC. Tertyll.*

Pariter Quid ſi deceſſerint quidam? Puto, licèt verba deficiant, ſententiam Conſtitutionis locum habere. *d. l.* 2, § 40.

Hæc ita, niſi per reliquos potuiſſet tutela adminiſtrari. Ait enim Tryphoninus: Sin autem idoneis datis tutoribus pluribus, unus eorum vel deceſſit, vel temporalem excuſationem accepit; mater quæ propterea in loco illius alium non petit quia numerus reliquorum adminiſtrationi tutelæ ſufficiebat, incidit quidem in verba Conſtitutionis, ſed ſententiâ excuſatur. *l.* 4, § 1, TRYPHONIN. LIB. 13, DISPUTAT.

X I.

3us. *Caſus quo mulier in pœnam incidit, eſt quando Tutores petiit quidem, ſed compulſa.*

Unde Ulpianus: Quid ergo ſi petiit, ſed admonita vel à libertis vel à cognatis? An incidat in Senatuſconſultum (*e*)? Et puto eam incidere, ſi compulſa fecit; non, ſi quum petere non cunctaretur, admonita eſt. *ſup. d. l.* 2, § 24, *ff. Ad SC. Tertyll.*

X I I.

Quartus caſus eſt, quum petiit quidem, ſed perfunctoriè ſeu Puritatis gratiâ; *ut ſuprà obiter N.* 3, *ex textu Modeſtini didicimus.*

Quocircà Ulpianus ait: Non ſolùm autem quæ non petiit, coercetur; ſed & quæ defunctoriè petiit (ut

(*a*) Quia ipſi puberes ſibi petere debent: ut videb. infrà Art. fin.

(*b*) Igitur etiam in municipiis, matres tenentur Tutores petere liberis ſuis à Magiſtratibus municipalibus, qui eos ex Præſidum juſſu dare tenentur.

(*c*) Senſus eſt: *Ergo-ne* dicemus & eos tutores qui latitant & copiam ſui non faciunt ut edant pupillo cujus tutelam ſuſceperunt, hâc *Rejectorum* appellatione contineri: ita ut, ſi mater eos removeri & in eorum locum alios tutores dari non curaverit, in pœnam Conſtitutionis incidat? *Sed longum eſt*; id eſt, non in promptu: & longâ deliberatione hæc quæſtio digna eſt. *Nam* uno modo conſideratâ hâc quæſtione; dici poteſt in gratiam matris, quod *nec ei imputetur cur ſuſpectos non fecit*: ergo non debet ei imputari cur latitantes non denuntiavit. *Alioquin* vero id eſt; alio modo conſideratâ hâc quæſtione, dici poteſt (& hæc eſt hæc ratio decidendi) matrem regulariter quidem excuſari quum tutorem ſuſpectum non fecit, quia facile non eſt ei judicare an tutor ex fide gerat necne: et in hâc ſpecie facilè potuit mater deſiderare ut Tutor quem latitare videbat, à Prætore evocaretur, & niſi adeſſet removeretur; adeoque non eſt excuſanda ſi hæc non fecit. Verbum *Alioquin* ſumitur etiam pro *Alio modo*: Calepin.

(*d*) Vid. ſuprà Tit. de Confirm. Tutor.

(*e*) Quidam pro *Senatus-Conſultum*, legunt *Sententiam Conſtitutionis*; nec improbabilis emendatio; cùm ſimilitudine ſiglorum S. C. librarii facilè decipi potuerint. Enimverò nullum Senatuſconſultum novimus quo hæc pœna ſtatuta ſit; ſed ſtatuta eſt Reſcripto ſeu Conſtitutione Severi ſuprà relatâ, niſi dicamus fortaſsè ipſo Senatuſconſulto Tertylliano, quo matres ad hereditatem liberorum vocatæ ſunt, hanc pœnam fuiſſe ſtatutam: ita ut Severus Reſcripto ſuprà relato novum Jus non conſtituerit, quod poteſt probari ex eo quòd plurimi Ulpiani textus ad hanc Conſtitutionem pertinentes referantur in l. 2, ff. *ad Senatuſconſultum Tertyll.*

Reſcripto declaratur) vel privilegio munitum, vel oneratum tribus putà tutelis. Sed ita demùm, ſi datâ operâ hoc fecit. *d. l.* 2, § 32.

Quid ergo ſi tales petiit, & ſuſceperunt nihilominùs vel detenti ſunt? Excuſata erit mater. *d. l.* 2, § 33.

Quid ſi indignos, id eſt minùs habiles ad tutelam Petierit; quoniam ſciebat Prætorem eos non daturum? Quid tamen ſi dedit eos Prætor, matris petitionem ſecutus? Jam quidem Prætoris delictum eſt. Sed & matris punimus conſilium. *d. l.* 2, § 34.

Igitur ſi fortè excuſati ſint illi, vel improbati; debet mater alios ſine morâ petere. *d. l.* 2, § 35.

Ergo ſive non petierit, ſive idoneos non petierit; punietur: etiamſi dati fuerint minùs idonei, Prætore errante. *d. l.* 2, § 36.

IDONEOS autem: utrùm facultatibus, an & moribus petere debeat, dubitationis eſſe poteſt? Puto autem facilè ei ignoſci, ſi locupletes ſint hi quos petiit. *d. l.* 2, § 37.

Conſonat quod reſcribit Antoninus. In locum tutoris defuncti vel in perpetuum relegati, alium dari Tutorem filiis tuis idoneum ex eâdem (*a*) provinciâ à judice competente (*b*) poſtula; qui ſecundùm officium ſuum utilitatibus eorum providebit. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

§^us. 3us

Ex quibus cauſis à pœnâ Conſtitutionis mater quæ non Petiit Tutores excuſetur.

X I I I.

Maximè excuſanda eſt mulier, quæ legitimè fuit impedita.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Cùm à matribus ſedulum Petendi Tutoris officium exigatur; nec fortuiti caſus impedimentis (*c*) adſcribantur, proponaſque procuratorem qui ad Petendum pupillo Tutorem à matre fuerat conſtitutus, à latronibus interfectum, petitionem ex neceſſitate demoratum eſſe: ab hereditatis ſucceſſione matrem repelli, cujus nullum vitium interceſſiſſe aſſeris, perquàm durum eſt. *l.* 8, *Cod. h. tit.*

Item: Sed ſi fortè abſens à libertis præventa eſt, vel ab aliis; dicendum eſt eam non excludi: niſi fortè, quum fruſtraretur, id contigit. *ſup. d. l.* 2, § 27, *ff. Ad SC. Tertyll.*

X I V.

Excuſetur etiam mater, quum pupillo non expediebat aut ſaltem ipſius non intererat Tutorem ipſi Peti.

Unde Ulpianus: Tractari bellè poteſt, ſi pupillo amplum legatum ſub conditione ſit relictum, SI TUTORES NON HABUERIT; & proptereà ei mater non Petierit ne conditione deficeretur; an Conſtitutio ceſſet? Et puto ceſſare; ſi damnum minus ſit cumulo legati. Quod & in Magiſtratibus municipalibus tractatur apud Tertullianum: & putat dandam in eos actionem, quatenùs plus eſſet in damno quàm in legato. Niſi fortè quis putet, conditionem hanc quaſi utilitati publicæ oppugnantem remittendam, ut alias pleraſque; aut verba cavillatus imputaverit matri cur Curatores non Petierit. Finge autem pleniùs (*d*) conditionem conſcriptam: nonne erit matri ignoſcendum? Aut hoc imputatur matri cur non deſideravit à Principe conditionem remitti? Et puto non eſſe imputandum. *d. l.* 2, § 44.

Ego, etiam ſi mater ei qui ſolvendo non erit, non Petiit Tutorem, puto ignoſcendum. Conſuluit enim ei ut minùs inquietetur, quaſi indefenſus. *d. l.* 2, § 45.

Hinc Et ſi fortè quis uxorem communis filii matrem heredem ſcripſit; rogavitque remiſsâ etiam ſatiſdatione, ut filio puberi facto reſtitueret hereditatem; nec mater ei petiit Tutores: debet dici ceſſare Conſtitutionem, cùm patris voluntatem ſecuta ſit, & nihil habenti filio Tutores non petierit.

Quòd ſi ei remiſſa ſatiſdatio non fuerit, contrà erit; quoniam vel propter hoc debuit Tutores habere. *d. l.* 2, § 46.

Extra hunc caſum: Quòd ſi penitùs egenis filiis non petit; ignoſcendum eſt ei. *d. l.* 2, § 26.

X V.

Denique Licèt in delictis ætate neminem excuſari conſtet; matri tamen quæ filiis Tutorem ætatis lubrico lapſa non petiit, eorum minimè denegari ſucceſſionem convenit: cùm hoc in Majoribus tantùm obtineat. *l.* 2, *Cod. Si adverſ. delict.* DIOCL. ET MAXIM.

X V I.

Vidimus quibus caſibus mater excuſetur.

Quid ſi pater eis Peti prohibuerat Tutorem, quoniam per matrem rem eorum adminiſtrari voluit? Incidet; ſi nec petat, nec legitimè tutelam adminiſtret (*e*) *ſup. d. l.* 2, § 25, *ff. Ad SC. Tertyll.*

§^us. 4us.

Quæ ſit pœna mulieris Tutores filiis non Petentis.

X V I I.

Conſtitutio D. Severi hanc pœnam continet ut mater ab impuberis filii hereditate excludatur.

Sed ſi fortè impubes poſt matris ceſſationem fuerit adrogatus, & impubes obierit; dicendum erit matri adversùs adrogatorem non competere Ex ſtipulatu actionem (*f*). *d. l.* 2, § 46, ¶ *ſed ſi fortè. ff. Ad SC. Tertyll.*

X V I I I.

Videndum eſt, matre prohibitâ jus ſuum vindicare, utrùm cæteros admittamus atque ſi mater non eſſet: an ipſam heredem dicimus fieri, vel aliud nomen ſucceſſionis induere; ſed denegamus ei actiones (*g*) Et invenimus Reſcriptum ab Imperatore noſtro Antonino Auguſto & Divo patre ejus, Mammiæ-Maximinæ, pridie Idus Aprilis, Plautiano iterùm Conſule; MATRE REMOTA EOS ADMITTI, QUI VENIRENT SI MATER NON FUISSET. Ergo & agnati cæterique ſuccedent: aut ſi nemo ſit, bona vacabunt. *d. l.* 2, § 47.

X I X.

Hæc autem mater ab omni quidem bonorum vindicatione inteſtatorum filiorum repellitur. Si verò maritus ei fideicommiſſum à filio reliquerit cui mulier non petit tutorem, SI SINE LIBERIS DECESSERIT, vel ſub hâc ipsâ conditione SI INTESTATUS MORTUUS ERIT; fideicommiſſi petitio quæ ex alieno judicio deſcendit, non eſt perempta. *l.* 4, § 3, TRYPHONIN. LIB. 13, DISPUT

Sed & ab inteſtati filii hereditate ita demùm mater excluditur, ſi impubes deceſſerit. Verùm Matres quæ puberes amiſerunt filios, licèt impuberibus eis tutores non petierint, præſcriptione tamen non petiti Tutoris ad excludendam eorum ſucceſſionem minimè debere præſcribi certum eſt. *l.* 3, *Cod. Ad Tertyll.* CONSTANTINUS.

X X.

Hactenùs de pœnâ ex Conſtitutione D. Severi adversùs matrem quæ Tutores filiis petere neglexit ſimpliciter. Eſt alius caſus in quo graviorem pœnam incurrit, ex Conſtitutione Theodoſii & Arcadii. Ita illi: Omnem matri, ſive ab inteſtato ſive jure ſubſtitutionis (*h*) ſi filius impubes moritur, denegandam volumus ſucceſſionem; ſi ea, legitimâ liberorum tutelâ ſuſceptâ, ad ſecundas contra ſacramentum præſtitum (*i*) adſpiravit nuptias, antequàm ei Tutorem alium fecerit ordinari; eique quod debetur ratione tutelæ geſtæ perſolverit. *l.* 6, *Cod. ad SC. Tertull.*

X X I.

Et TAYTAMEN, *&c.* [id eſt] Hæc quidem de Tutoribus. *l.* 2, § 4, MODESTIN. LIB. 1, EXCUSATION.

(*a*) *Puritatis gratiâ* peteret, ſi enim dari peteret qui eſſet ex aliâ provincii; cum non poſſit Magiſtratus cogere ad ſuſcipiendam tutelam, niſi homines ſuæ provinciæ qui ſuæ juriſdictioni ſubditi ſunt. Tit. præced. N. 6.

(*b*) *Puritatis gratiâ* etiam peteret, ſi ab incompetente judice peteret.

(*c*) Quædam ſunt impedimenta quæ matrem non excuſant; illa ſcilicet quæ, etſi matrem impediant petendi tutoris officio per ſe fungi, ei tamen facultatem relinquunt id per alium exequendi. Hiſce impedimentis quæ matrem non excuſant, non ſunt adſcribendi *fortuiti caſus*; per quos mater non ſolùm per ſe, ſed nec per alium, potuit petere liberis ſuis tutorem.

(*d*) Putà ſi ita ſcripta ſit conditio, *ſi nec tutores nec curatores habuerit*.

(*e*) Impetrando illam à Principe. ſupra Tit. *de Tutel.* N. 6.

(*f*) Scilicet ad obtinendam Quartam D. Pii, quam hoc caſu adrogator his qui ab inteſtato ſucceſſuri eſſent dare debet: de quâ ſuprà lib. 1, Tit. *de Adoptionib.* N. 30.

(*g*) Ratio contextûs mihi videtur expoſtulare, ut hic punctum interrogans reponatur, quod vulgò ante illa verba, *ſed denegamus ei actiones.* Hujus enim § hæc quæſtio eſt: An matri quæ filiis tutores non petiit, omninò non deferatur eorum hereditas. *Vel aliud nomen ſucceſſionis.* (id eſt, Bonorum poſſeſſio;) an duntaxat denegentur ei actiones hereditariæ; ita ut nomine & titulo tenùs heres eſſe poſſit, non autem effectu?

(*h*) Mater quæ ſimpliciter non petiit tutorem, nonniſi inteſtati filii impuberis hereditate excluditur; ut modò ſuprà vidimus: in hâc verò ſpecie cùm graviùs peccaverit, etiam a ſubſtitutione pupillari.

(*i*) Vid ſuprà Tit. *de Legitim. Tutorib.* N. 12.

ARTICULUS III.
Qui Petant Curatores adultis.
XXII.

Κουρατορας, *&c.* [id eſt] Curatores autem Minores ſibi ipſis petent; ſi quidem adſuerint, per ſeipſos; ſi abſuerit aliquis eorum, petet per procuratorem. *d. l.* 2, § 4, ¶ *Curatores.*

An autem alius petere Curatorem poſſit Minori, quæſitum eſt? Et Ulpianus Egregius ita ſcribit; Non licere alium ei petere, ſed ipſum ſibi ipſi. *d. l.* 2, § 5.

Hinc Modeſtinus : Matris ſollicitudo in petendis filio tutoribus, non etiam Curatoribus obſervatur; niſi quo caſu impuberi Curator petendus eſt. *l.* 1, LIB. 7, DIFFER.

Hinc, Et apud Paulum libro 9 Reſponſorum ita relatum eſt:

Curatorem ignorante nec mandante pupillâ non rectè ei à tutore (*a*) petitum videri; periculumque eorum quæ Curator non Jure datus geſſit, non ſine ratione eum qui petit, cogendum agnoſcere.

(*a*) Tutor, finitâ per pubertatem pupillæ tutelâ, ei Curatorem petiit.

Et aliâ parte ejuſdem libri ita reſpondit; Si matris judicium Princeps ſecutus Curatores filiæ ejus dedit, periculum adminiſtrationis eorum eam reſpicere debere. *ſup. d. l.* 2, § 5, ¶ *fin.*

XXIII.

Quod hactenùs diximus, Curatorem adulti nonniſi ipſo petente dari, limitationem patitur in eo Curatore qui ad litem datur. Nam ſi ipſe Minor admonitus hunc petere ceſſaverit, petente eo qui cum ipſo litigaturus eſt, dabitur.

Sic enim reſcribit Antoninus. Admone adoleſcentem adversùs quem conſiſtere vis, ut Curatores ſibi dari poſtulet; cum quibus ſecundùm Juris formam conſiſtas. Qui ſi in petendis his ceſſabit; potes tu competentem judicem adire, ut in dandis Curatoribus officio ſuo fungatur. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

Similiter Gordianus. Admone eam quæ quondam pupilla tua fuit; cùm eam non tantùm viri potentem eſſe ſed etiam nupſiſſe proponas; ut ſibi petat Curatorem. Quòd ſi ea petere neglexerit: quò maturiùs poſſis rationem reddere adminiſtrationis, adito eo cujus ſuper eâ re notio eſt, petere Curatorem non vetaberis. *l.* 7, *Cod. h. tit.*

TITULUS VII.

DE ADMINISTRATIONE ET PERICULO TUTORUM ET CURATORUM QUI GESSERINT VEL NON; ET DE AGENTIBUS, VEL CONVENIENDIS, UNO VEL PLURIBUS.

Recenſitis jam variis Tutelarum ſpeciebus; Pandectarum ordinatores in hoc Titulo tractant de earum, ſimul & Curationum, ADMINISTRATIONE ET PERICULO.

Hujus Tituli materia in ſex Articulos dividetur. Primus erit de his quæ ſunt prævia Adminiſtrationi tutelæ vel curæ. 2us. aget de decernendâ uni vel dividendâ inter plures tutelæ vel curæ Adminiſtratione. In 3°. tractabitur quomodo ad Adminiſtrandam compellantur Tutores & Curatores, & de Periculo eorum qui ceſſant. In 4°. exponemus quæ complectatur necne Tutoris Adminiſtratio. In 5°. quæremus quando finiatur. In 6°. videbimus quam vim obtineant à Tutore geſta. De Actionibus quæ ex hâc Adminiſtratione deſcendunt, agemus proprio Titulo infrà de Tutel. & rat. diſtrah. *lib. ſeq.*

ARTICULUS I.
De his quæ ſunt prævia Adminiſtrationi Tutelæ vel Curæ.
I.

Duo ſunt Adminiſtrationi Tutelæ vel Curæ prævia: ſcilicet Tutorum vel Curatorum ſatiſdatio REM PUPILLI VEL ADOLESCENTIS SALVAM FORE; *& Inventarium quod Tutores conficere debent.*

Præter hæc duo, requiritur ex Novellâ LXXII. cap. fin. ut Tutor juret tactis Evangeliis ſe ex fide Adminiſtraturum.

De hoc jurejurando, id unum ſufficiat. Circa ſatiſdationem autem (quamvis ſit proprius de illâ titulus infrà lib. 46) tamen hic quærendum videtur 1°. Qui Tutores vel Curatores ſatiſdare teneantur: 2°. Quatenùs ſit neceſſaria ſatiſdatio: 3°. Quomodo Tutores & Curatores compellantur ad ſatisdandum. Pauca ſubjungemus de Inventario.

§us. 1us.

Qui Tutores vel Curatores ſatisdare teneantur.
II.

Et 1°. videamus de Tutoribus legitimis. Etiam hos cogi ſatiſdare certum eſt; in tantum ut etiam patronum & patroni filium cæteroſque liberos ejus, cogi REM SALVAM FORE ſatiſdare pleriſque videatur.

Sed hoc causâ cognitâ Prætorem ſtatuere debere melius eſt; utrùm debeat ſatiſdare patronus liberique ejus, an non: ut, ſi perſona honeſta ſit, remittatur ei ſatiſdatio; & maximè ſi ſubſtantia modica ſit: Si autem patroni perſona vulgaris vel minùs honeſta ſit; ibi dicendum eſt ſatiſdationem locum habere: ut aut modus tutelæ, aut perſona, aut cauſa admittat ſatiſdationem. *l.* 5, § 1, *ff. de Legitim. tutor.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Maximè autem in ſpecie ſequenti, à patrono Tutore ſatiſdatio exigenda erat; ſcilicet cùm patronus is eſſet, qui impuberem manumittere eique hereditatem reſtituere rogatus, nonniſi coactus hereditatem adivit.

De hâc ſpecie ita Papinianus. Quamvis autem à patrono, REM SALVAM PUPILLO FORE, non facilè cautio exigatur; tamen Senatus pro extraneo haberi voluit eum qui (quod in ipſo fuit) etiam libertate privavit impuberem. Et jus quidem liberti, quod habet quia ex causâ fideicommiſſi manumittit, non eſt ei ablatum: tutela verò ſine vinculo cautionis non committitur. Quid ergo ſi non caveat? Non dubiè tutela non erit apud patronum. *l.* 13, § 1, *ff. de Tutor. & curat. Dat.* PAPIN. LIB. 11, QUÆST.

Obiter nota: Sed ſi puella duodecimum annum impleverit, Tutor deſinit eſſe. Quoniam tamen minoribus annorum deſiderantibus Curatores dari ſolent; ſi Curator patronus petatur, fides inquiſitionis pro vinculo cedet cautionis (*a*) *d. l.* 13, § 2.

Hactenùs de legitimis Tutoribus.

III.

2°. Teſtamento datos Tutores non eſſe cogendos ſatiſdare REM SALVAM FORE, certo certius eſt. *l.* 17, *ff. de Teſtam. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Idem de his qui à patre non Jure dati confirmantur.

Sic enim Julianus: Qui à patre Tutor ſcriptus eſt, aut non juſto teſtamento, aut non ut Lege præcipiebatur; confirmandus eſt ad tutelam gerendam, perindè ac ſi ex teſtamento Tutor eſſet; id eſt, ut ſatiſdatio ei remittatur. *l.* 3, *ff. de Confir. tut.* LIB. 11, DIGEST.

(*a*) Scilicet quum a majore Magiſtratu datur ex inquiſitione infrà N. 4.

I V.

3°. *Item non ſatiſdant quicumque ex inquiſitione à majoribus Magiſtratibus dantur :* Inſtit. *Tit.* de Satiſdat. Tutor. *in pp.*

A Magiſtratibus autem municipalibus dati ſatiſdant Hinc Papinianus : Tutores à patruo teſtamento datos juſſit Prætor, Magiſtratus confirmare. Hi cautionem quoque accipere debuerunt. Nec voluntas ejus (*a*) qui Tutorem dare non potuit, negligentiam Magiſtratuum excuſat.

Denique Prætor non antè decretum interponere poteſt, quàm per inquiſitionem idoneis pronuntiatis. Unde ſequitur ut, ſi tutelæ tempore ſolvendo non fuerint, in id quod de bonis eorum ſervari non poſſit, contra Magiſtratus (*b*) actio decernatur. *l.* 5, *ff. de Confirm. tut.* LIB. 11, QUÆST.

V.

Hi quibus remitti ſatiſdationem diximus, interdum aut ſatiſdare, aut Adminiſtratione cedere tenentur : ſcilicet contutori ſatis offerenti. Nam Dativus vel teſtamentarius Tutor ſive Curator, non petet SATIS à collegâ ſuo; ſed offerre ei poterit, utrùm SATIS accipere velit, an dare. *l.* 7, *ff. Rem pupilli vel adoleſc.* MODEST. LIB. 6, REGUL.

De eâ re plura Art. ſeq.

§us. 2us.

Quatenùs neceſſaria eſt ſatisdatio.

V I.

Antequàm ſatiſdederint Tutores vel Curatores, Adminiſtrare non poſſunt. Hinc Valerianus & Gallienus : Si nondum vobis ætas legitima completa eſt; ſatiſdationem ab his quos minùs idoneos Curatores vobis ab adverſario, quum magiſtratu fungeretur, datos dicitis, poſtulate. Prohibentur enim ab Adminiſtratione, niſi ſecuritati veſtræ ſatiſdatione proſpexerint. *l.* 1, *Cod. de Tutore vel curat. qui ſatis, &c.*

Quinetiam ſi quid geſſerint, ipſo Jure nullum eſt.

Ita enim reſcribunt Diocletianus & Maximianus. In dubium non venit, Tutores qui teſtameno dati non ſunt, Adminiſtrandi poteſtatem niſi ſatiſdatione emiſsâ SALVAM TUTELAM FORE, non habere. Si igitur Tutor, qui pro tutelari officio non caverat, judicio expertus eſt; adverſùs eum lata Sententia juri tuo officere non potuit: nec ea quæ ab eo geſta ſunt, ullam firmitatem obtinent. Fruſtrà igitur in integrum reſtitutionis auxilium deſideras, quando ea quæ ab eo geſta ſunt, ipſo Jure irrita ſunt. *l.* 3, *Cod. d. tit.*

Ita etiam reſcribunt Conſtantinus & Maximianus. Tutor qui ſatiſdationem, quum ſatiſdare debuit, minimè interpoſuit; nihil omninò ex bonis pupilli alienare poteſt. *l.* 5, *Cod h. tit.*

V I I.

Ea tamen quæ moram non recipiunt, ante ſatiſdationem exhibitam poſſunt exequi. Hinc ſtatim ſubjicitur : Poſteà quàm autem ad tutelæ Adminiſtrationem electus eſt; & bonorum poſſeſſionem pupilli nomine agnoſcere eum potuiſſe, & cætera ejus quæ tempore arctarentur perſequi debuiſſe apertè claret. *d. l.* 5, *Cod.*

§us. 3us.

Quomodo Tutor vel Curator compellatur ad ſatisdandum.

V I I I.

Eum Tutorem qui ſupereſt (*c*); ſi ſecundùm Præſidis præceptum & Juris formam ſatis non dat, removeri à tutelâ; ſi inopiâ hoc faciat, ſine infamiâ; ſi fraude, etiam cum notâ; aditus Rector provinciæ jubebit. *l.* 2, *Cod. de Tutor. vel Cur. qui ſatis non ded.*

I X.

ἘΑΝ ΤΙΣ &c. [id eſt] Si quis creabitur Tutor exiſtens in patris poteſtate, deindè pater noluerit pro eo cavere; juſſerunt Leges & ipſum patrem creari Tutorem, ut nullo modo impediatur tutelæ cautio : ut oſtendit Divi Hadriani Conſtitutio.

» IMPERATOR Hadrianus Bitraſio-Pollioni (*d*) Legato
» Lygdonenſi (*e*). Si Claudius-Macer, quamvis filiusfami-
» lias ſit, idoneus Tutor eſſe videbitur; pater autem ejus
» idcircò cavere non vult ut filium ſuum tutelâ eximat,
» & in hoc artificio perſeveraverit : exiſtimo te huic
» fraudi rectè occurſurum, ut & filius, & ipſe, ad
» tutelam liberorum Clementis gerendam compellantur.

l. 15, § 17, *ff. de Excuſationib.* MODEST. LIB. 6, EXCUSAT.

§us. 4us.

De Inventario.

X.

Tutor qui Repertorium non fecit (quod vulgò INVENTARIUM appellatur) dolo feciſſe videtur. Niſi fortè aliqua neceſſaria & juſtiſſima cauſa allegari poſſit cur id factum non ſit. Si quis igitur dolo Inventarium non fecerit, in eâ conditione eſt ut teneatur in id quod pupilli intereſt : quod ex jurejurando in litem æſtimatur.

Nihil itaque gerere ante Inventarium factum eum oportet, niſi id quod dilationem nec modicam expectare poſſit. *l.* 7, ULP. LIB. 37, AD ED.

Hæc confirmavit Juſtinianus : præcepitque ut, niſi ſpecialiter hæc teſtator vetuerit, teneantur Tutores & Curatores Inventarium rerum pupilli conficere ; nec interim poſſint Adminiſtrationi ſe immiſcere ; &, ſi Inventarium non conficiant, cum infamiâ removeantur. l. fin. Cod. Arbitrium Tutel.

ARTICULUS II.

De decernenda uni, vel dividendâ inter plures; Tutelæ Adminiſtratione.

§us. 1us.

De decernendâ uni Adminiſtratione.

X I.

Quum plures Tutores ſunt, interdum uni decernitur Adminiſtratio.

Et quidem Si parens vel pater qui in poteſtate habet, deſtinaverit teſtamento quis Tutorum tutelam gerat; illum debere gerere Prætor putavit. Meritòque parentis ſtatur voluntati, qui utique rectè filio proſpexit. Tantumdem Prætor facit & de his quos parens deſtinavit teſtamento, ipſe autem confirmavit; ut, ſi parens declaravit quem velit tutelam adminiſtrare, ille ſolus adminiſtret. *l.* 3, § 1, ULP. LIB. 35, AD ED.

Quamvis autem ei potiſſimum ſe tutelam commiſſurum Prætor dicat, cui teſtator delegavit, attamen nonnunquam ab hoc recedet : ut putà, ſi pater minùs, penſo conſilio, hoc fecit; fortè minor viginti quinque annis; vel eo tempore fecit quo iſte Tutor bonæ vitæ vel frugi videbatur, deindè poſteà idem cœpit malè converſari, ignorante teſtatore; vel ſi contemplatione facultatum ejus res ei commiſſa eſt, quibus poſteà exutus eſt. *d. l.* 3, § 3.

Nam, etſi unum pater dederit Tutorem, nonnunquam ei adjunguntur Curatores. Nam Imperator noſter cum patre reſcripſit; quum duos quis libertos ſuos Tutores dediſſet, unum rerum Italicarum, alium rerum Africanarum; Curatores eis adjungendos : nec patris ſecuti ſunt voluntatem. *d. l.* 3, § 4.

Quod in Tutoribus ſcriptum eſt, & in Curatoribus erit obſervandum quos pater teſtamento deſtinavit; à Prætore confirmandos. *d. l.* 3, § 5.

X I I.

Et hæc quidem de caſu quo teſtator eum elegit qui gereret. Quòd Si non erat à teſtatore electus Tutor, aut

(*a*) Patrui ſcilicet.

(*b*) Municipales, quibus Prætor mandavit ut inquirerent vel ſatis exigerent.

(*c*) Cæteris defunctis.

(*d*) Cujacius legit *Vitraſio-Pollioni.*

(*e*) Haloand. *Lugdunenſi.*

Digitized by Google

gerere nolet; tum is gerat cui major pars Tutorum tutelam decreverit. Prætor igitur jubebit eos convocari: aut, ſi non coibunt, aut coacti non decernent, cauſâ cognitâ, ipſe ſtatuet quis tutelam geret. *d. l.* 3, § 7.

Planè ſi non conſentiant Tutores Prætori, ſed velint omnes gerere quia fidem non habeant electo, nec patiuntur ſuccedanei eſſe alieni periculi; dicendum eſt, Prætorem permittere eis omnibus gerere. *d. l.* 3, § 8.

XIII.

Illud etiam in teſtamentariis Tutoribus obſervatur. Hi enim ſatiſdare quidem non coguntur. Sed nihilominùs quum quis offert ſatiſdationem ut ſolus adminiſtret, audiendus eſt; ut Edicto cavetur. Sed rectè Prætor etiam cæteris detulit hanc conditionem, ſi & ipſi velint ſatiſdare. Nam &, ſi ipſi parati ſunt ſatiſdare, non debent excludi alterius oblatione: ſed, impletâ videlicèt ab omnibus ſatiſdatione, omnes gerent; ut qui contentus eſt magis ſatis accipere quàm gerere, ſecurus eſſet. *l.* 17, ¶ *ſed nihilominùs. ff. de Teſtam. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Utilius tamen quandoque videtur Tutelam ab uno geri. Et de eo caſu accipe quod dicitur: Quòd ſi plures ſatiſdare parati ſint, tunc idoneior præferendus erit; ut & Tutorum perſonæ inter ſe & fidejuſſorum comparentur. *l.* 18, *d. tit.* CALISTRAT. LIB. 3, EDICTI MONITORII.

XIV.

Non omnimodo autem is qui ſatiſdet, præferendus eſt. Quid enim ſi ſuſpecta perſona ſit vel turpis, cui tutela committi nec cum ſatiſdatione debeat; vel quid ſi jam multa flagitia in tutelâ admiſit? Nonne magis repelli & rejici à tutelâ, quàm ſolus Adminiſtrare debeat?

Nec ſatis non dantes temerè repelluntur: quia plerumque benè probati & idonei atque honeſti tutores, etiamſi ſatis non dent, non debent rejici; quinimò nec jubendi ſunt ſatiſdare. *ſup. d. l.* 17, § 1, *ff. de Teſtam. tut.*

Duplex igitur cauſæ cognitio eſt: una ex perſonâ ejus qui obtulerit ſatiſdationem, quis & qualis eſt; alia contutorum quales ſunt, num fortè ejus exiſtimationis vel ejus honeſtatis ſint ut non debeant hanc contumeliam ſatiſdationis ſubire. *d. l.* 17, § 2.

XV.

Obſervandum, hanc ſatiſdationis conditionem à ſolo contutore offerri poſſe. Quòd. Si nemo Tutorum provocet ad ſatiſdationem: ſed exiſtat quidam qui Tutor non eſt; deſideraretque ut aut ſatiſdent Tutores, aut, ſi non dent, parato ſibi ſatiſdare committant tutelam; non eſt audiendus. Neque enim aut extero committenda tutela eſt, aut teſtamento dati Tutores contra Jus ſatiſdationi ſubjiciendi ſunt. *l.* 19, *ff. de Teſtam. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

XVI.

Hactenùs de teſtamentariis Tutoribus. Et quidem Hoc Edictum de DE SATISDATIONE ad tutores teſtamentarios pertinet. Sed & ſi ex inquiſitione dati ſunt Tutores; Marcellus ait, Et ad hos pertinere hoc Edictum: & id Oratione etiam Divorum Fratrum ſignificari: ideòque & illi clauſulæ ſunt ſubjecti UT SI CUI MAJOR PARS DECERNAT, IS GERAT QUEM MAJOR PARS ELIGAT: quamvis verba Edicti ad teſtamentarios pertineant. *d. l.* 19, § 1.

Et alibi. In legitimis & in his qui à Magiſtratibus dantur, quæſitum eſt an uni decerni tutela poſſit? Et ait Labeo, Et uni rectè tutelam decerni: poſſe enim aliquos vel abſentes vel furioſos eſſe. Quæ ſententia utilitatis gratiâ admittenda eſt, ut uni decernatur adminiſtratio. *l.* 5, § 2, *ff. de Legitim. tut.* ULPIAN. LIB 35, AD SABIN.

An ergo & provocare ſe invicem ſecundùm ſuperiorem clauſulam poſſint? Et magis eſt ut, ſi omnes ſatis non dederint (*a*) vel ſi finita (*b*) eſt ſatisdatio (nonnunquam enim ſatiſdatio ab eis non petitur, aut ſatis deſinit eſſe cautum), aut Magiſtratus municipales ab eis quos dederint aut non potuerunt (*c*) aut noluerunt ſatis exigere; poſſe dici etiam in his, quo caſu cautum non eſt, admittendam provocationem. *d. l.* 5, § 3.

An ergo & in patronis idem ſit dicendum, maximè ubi ceſſat ſatiſdatio? Et puto in patronis non oportere admitti provocationem, niſi ex magnâ cauſâ ne quis ſpem ſucceſſionis deminuat. Nam ſi patrono non fuerit commiſſa; poterit per compatronum damno adfici, qui ſolus rem pupilli malè adminiſtrat. *d. l.* 5, § 4.

XVII.

Vidimus quibus caſibus necne decernatur uni ex pluribus Tutoribus aut Curatoribus Adminiſtratio.

Apparet igitur prætori curæ fuiſſe, ne tutela per plures adminiſtretur. Quippe etſi pater non deſtinaverit quis gerere debeat, attamen id agit ut per unum Adminiſtretur (ſanè enim faciliùs unus Tutor & actiones exercet & excipit) ne per multos tutela ſpargatur. *l.* 3, § 6, ULP. LIB. 35, AD ED.

Cæteri igitur (*d*) Tutores non adminiſtrabunt, ſed erunt hi quos vulgò HONORARIOS appellamus.

Nec quiſquam putet ad hos periculum nullum redundare. Conſtat enim hos quoque excuſſis priùs facultatibus ejus qui geſſerit, conveniri oportere. DATI SUNT ENIM QUASI OBSERVATORES ACTUS EJUS ET CUSTODES, imputabiturque eis quandoque, cur, ſi malè eum converſari videbant, ſuſpectum eum non fecerunt. Aſſiduè igitur & rationem ab eo exigere eos oportet, & ſollicitè curare qualiter converſetur; &, ſi pecunia ſit quæ deponi poſſit, curare ut deponatur ad prædiorum comparationem. Blandiuntur enim ſibi, qui putant honorarios Tutores omninò non teneri. Tenentur enim ſecundùm ea quæ ſuprà oſtendimus. *d. l.* 3, § 2.

Plura de eâ re vid. infrà Tit. Tutel. rat. diſtrah. *lib. ſeq.*

Idem dic de Tutoribus notitiæ causâ datis. Enimverò Paulus reſpondit; Eum quoque qui propter rerum notitiam (*e*) Tutor datus eſt, perindè in omnibus & Adminiſtrationis & acceſſionis (*f*) jure conveniri poſſe, atque cæteros Tutores qui eodem teſtamento dati ſunt. *l.* 32, § 1, *ff. de Teſtam. tut.* PAUL. LIB. 9, RESPONS.

§us. 2us.

De dividendâ inter plures Tutores aut Curatores Adminiſtratione; & hujus diviſionis effectu.

XVIII.

Adminiſtratio dividi poteſt in ipsâ tutelæ vel Curæ datione: ut quum alter rerum Italicarum, alter rei Africanæ Tutor datur; ut ſuprà vid. Tit. de Teſtam. tut. N. 13.

Item Conſtat eum qui ad augmentum (*g*) datur (ut putà ad bona materna quæ poſteà acceſſerunt, vel ad quid aliud augmentum) adminiſtrare bona priſtina non (*h*) ſolere. Si autem ſuſpectum facere priorem Tutorem ſuperſedit, vel ſatis ab eo exigere; plectetur. *l.* 9, § 8, ULP. LIB. 36, AD ED.

Per contrarium autem, qui datus eſt ſimpliciter Tutor pupillo vel Curator; ſi quid poſteà augmenti acceſſerit, periculo tenetur; quamvis ſoleat ad augmentum dari Curator; quæ res non facit ut ipſa augmenta non pertineant ad curam priorum ad quos omnis utilitas pupillorum debet pertinere. Sive igitur datus eſt, communicatur Periculum cum prioribus; ſive datus non eſt, tenetur Adminiſtrationis neceſſitate is qui anteà erat datus. *d. l.* 9. § 9.

(*a*) Id eſt, nullus ſatis dederit.
(*b*) V. G. quia fidejuſſores deſierunt eſſe ſolvendo.
(*c*) Putà; quia Tutores, non jure quidem, ſed à patre dati, ſine ſatiſdatione à Magiſtratu confirmari debebant.
(*d*) Quum uni adminiſtratio decreta eſt.
(*e*) Id eſt; qui dantur non ut ipſi adminiſtrent, ſed ut alios Tutores inſtruant de pupilli fortunis quarum notitiam habent: quales dari ſolebant liberti qui domini ſui Actores aut diſpenſatores fuerant.
(*f*) Senſus eſt, poſſe eos conveniri eo nomine quòd tutela fuerit malè adminiſtrata, ſed *acceſſionis jure*. id eſt excuſſis priùs his qui adminiſtraverunt: ut Cujacius rectè interpretatur.
(*g*) Curator.
(*h*) Hoc igitur caſu, ipsâ datione diviſa eſt hujus Curationis adminiſtratio.

Digitized by Google

X I X.

Non ſolùm in ipſâ tutelæ datione dividi Adminiſtratio poteſt; ſed etſi ſimpliciter dati fuerint.

Nam Item ſi dividi inter ſe tutelam velint Tutores, audiendi ſunt ut diſtribuatur inter eos Adminiſtratio; *d. l.* 3, § *fin.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Vel in partes vel in regiones. *l.* 4, ULP. LIB. 9, AD ED.

X X.

Ex hâc tutelæ diviſione, ſcilicet quum à teſtatore aut ex Magiſtratûs auctoritate ſacta eſt, duo effectus ſequuntur.

Primus effectus diviſionis Tutelæ.

Diviſâ tutelâ, Tutor non poteſt Adminiſtrare niſi ea quæ pertinent ad partem regionem-ve quæ ipſi per diviſionem obtigit.

Hinc additur: Et ſi ita ſuerit diviſa; unuſquiſque exceptione (*a*) ſummovebitur pro eâ parte vel regione quam non Adminiſtrat. *d. l.* 4.

Unde Conſtantinus. Si diviſum Adminiſtrationis periculum per provincias ſit; his tantum omnibus inſinuari (*b*) convenit, & ab ipſis inſerri litem, qui in eâ provinciâ Tutelæ vel Curæ officium ſuſtinent: ne de aliis provinciis defenſores Minorum ad judicia perducantur. *l.* 2, *Cod. Si ex plur. tutorib.*

X X I.

Tutor qui certæ provinciæ res Adminiſtrat, non poteſt quidem niſi ex contractibus ſuæ provinciæ agere, ſed ei agenti rectè compenſatio ex contractu alterius provinciæ objicitur.

Hoc docet Papinianus. Inter Tutores diviſa tutela eſt: æquitas quæ merum (*c*) jus compenſationis inducit, propter officium & perſonam agentis Tutoris non differtur. Nam diviſio tutelæ quæ non Juris (*d*), ſed juriſdictionis eſt, modum Adminiſtrationi facit: & inter ipſos locum habet, nec experiri (*e*) cum pupillo volentibus obſtare debet. *l.* 36, PAPIN. LIB. 3, QUÆST.

X X I I.

De quibuſdam rebus dubitari poteſt ad cujus provinciæ Adminiſtrationem pertineant: putà, de exactione ejus quod pupillo debetur? Dicendum pertinere ad Adminiſtrationem ejus provinciæ in quâ debitor domicilium habet, quamvis res alibi ſint.

Hoc maximè locum habere in fideicommiſſo hereditatis, docet Papinianus. Ita ille: Heres inſtitutus qui non habuit ſubſtitutum, priuſquàm hereditatem adiret quam impuberi reſtituere debuit, vitâ deceſſit. Quum hereditas in Italiâ eſſet, ſcriptus autem heres in provinciâ vitâ deceſſiſſet; Tutores provincialium rerum culpæ nomine condemnandos exiſtimavi, ſi cauſam teſtamenti non ignorantes utilitatem impuberis deſeruerunt. Nam hereditatis in provinciâ fideicommiſſo reſtituto, cauſam (*f*) quidem juris expediri potuiſſe; rerum autem Adminiſtrationem ad eos recidere debuiſſe qui tutelam in Italiâ ſuſcepiſſent. *l.* 39, § 3, PAPIN. LIB. 5, RESPONS.

Item ex eo quòd inſtrumentum in certâ provinciâ ſit, non ideò exactio debitoris ad hujus provinciæ Adminiſtrationem pertinet, quum debitor in aliâ provinciâ domcilium habet.

Hoc docet Scævola. Tutores dati ad res Italicas, inſtrumenta Romæ repererunt debitorum provincialium; UT PECUNIA Romæ, aut ubicumque petitum fuerit ſolvatur. Quæro, cùm neque debitores in Italiâ eſſent, neque eorum prædia, an hæc exactio ad Italicæ rei Tutores pertineat? Reſpondi; Si provincialis contractus eſſet, non pertinere: reſpicere tamen ad officium eorum ne inſtrumentorum ignorantiâ contractus, eos ad quos Adminiſtratio pertineret, lateret. *l.* 47, § 2, SCÆVOLA LIB. 2, RESPONS.

X X I I I.

Contrà ſi de ſolvendo quod pupillus debet, agatur; poteſt hoc negotium pertinere ad Adminiſtrationem provinciæ ubi exiſtit res quæ ſolvenda eſt, quamvis creditori alterius provinciæ debeatur.

Ita idem Scævola. Tutor rerum Italicarum conventus à creditore provinciali ubi rem pupillus habuit, ſolvit. Quæſitum eſt, an id Tutelæ judicio reputari poteſt? Reſpondi, Nihil proponi cur non poſſit. *d. l.* 47, § 7.

Quid ſi de collocandâ pecuniâ agatur? Ad Adminiſtrationem regionis in quâ invenitur, non hujus ubi exacta eſt, hoc negotium pertinere reſpondit Papinianus; in ſpecie ſequenti.

Patruus teſtamento fratris filio Tutor datus, quum in Italiâ domicilium haberet; tam Italicarum rerum quàm provincialium Adminiſtrationem ſuſcepit: atque ita pecuniam ex venditionibus Romæ refectam, in provinciam trajecit, & in Calendarium pupilli convertit. Tutor in locum ejus Romæ ſubſtitutus Adminiſtrationem pecuniæ quæ non pertinet (*g*) ad tutelam ſuam, ſuſcipere non cogitur. *l.* 39, § 8, PAPIN. LIB. 5, RESPONS.

Dubitatum de re quæ in provinciâ cœpta eſt, & ad urbanos Magiſtratus per provocationem devoluta; an adhuc ad Tutores provincialium rerum pertineret? Ait autem Papinianus, hoc ſaltem ad eos pertinere ut Curatores conſtitui curent qui hanc litem perſequantur, ſi forè Tutor rerum Urbanarum abſit.

Ita ille: Rerum provincialium Tutores in Urbe cauſas appellationis impuberum agentes, rerum Italicarum Curatores ut impuberibus conſtituantur, ad officium ſuum revocare debent. Alioquin ſi priùs in provinciam redierint, dolum aut culpam eorum in eâ quoque parte rectè judex conveniet. *d. l.* 39, § 7.

X X I V.

Alter effectus diviſionis Tutelæ.

Alterum effectum parit Tutelæ diviſio, qui quidem ex primo conſequitur. Nimirùm Ad eos qui in aliâ provinciâ tutelam Adminiſtrant, periculum Adminiſtrationis ex perſonâ Tutorum qui in aliâ provinciâ res pupilli gerunt, non porrigitur. *l.* 2, *Cod. de Pericul. tutor.* ALEXANDER.

Simili ratione, quum plures Tutores dati ſunt; Planè ſi pecunia numerata pupilli inter eos diſtributa eſt, non in majorem ſummam quiſque eorum quàm accepit, tenetur. *l.* 55, ¶ *planè* TRYPHONINUS, LIB. 14, DISPUTAT.

X X V.

Diviſâ tutelâ, de Adminiſtratione quidem quæ ad contutores ſpectat, Tutor non tenetur: tamen ſaltem eos obſervare tenetur.

Unde Etiam contutoris factum imputatur collegæ, ſi potuit & debuit ſuſpectum facere; interdum & ſi debuit SATIS petere.

Nam ſi idoneus ſubitò lapſus eſt, nihil collegæ imputari poteſt. *l.* 14, PAUL. LIB. 8, BREVIUM.

(*a*) Puta: Si Tutor cui rerum Italicarum adminiſtratio data eſt, conveniat debitorem provincialem pupilli; repelletur ab agendo hâc exceptione, quod ei data non ſit adminiſtratio rerum provincialium.

(*b*) Patet ex l. 1, Cod. Theod. *de Denunt. vel edit. reſcr.* Conſtantinum hujus legis auctorem egiſſe tantùm de ſolenni denuntiatione futuræ litis quæ olim in uſu erat; & hoc tantùm intendiſſe ut denuntiatio illa, quæ (quum pupillo lis inferenda erat) fieri debebat omnibus tutoribus; poſſet eo caſu quo tutela foret diviſa, fieri iis tantum Tutoribus quibus adminiſtratio data erat rerum ejus provinciæ ad quam hæc lis pertinebat. Verùm cùm Juſtiniani tempore hæc ſolennis litis denuntiatio jam diù exolviſſet; voluit profectò Juſtinianus hanc legem jam alio ſenſu accipi: illo nimirum, ut diviſâ à Magiſtratu tutelâ, tutor non poſſit conveniri ex his cauſis quæ adminiſtrationem rerum alterius provinciæ quam alter tutor adminiſtrat ſpectarent. Hoc tamen non placet Jac. Gothofredo *ad d. l.* 1. *Cod. Theod.* nec etiam Cujacio; qui putant hanc legem ut merum veſtigium Juris veteris quod jam nullius uſûs eſſet, per oſcitantiam Triboniani Codici Juſtinianeo irrepſiſſe: Diviſionem enim Tutelæ, utpote rem inter alios actam, non obeſſe quominùs poſſit actor quemlibet ex Tutoribus convenire. Nituntur argumento legis 36. ff. *h. Tit.* modò infra N. ſeq. Sed hæc lex non dicit, quod volunt, poſſe tutorem primarum conveniri ex contractu alterius provinciæ; ſed tantùm, poſſe ei (ſi ipſe egerit) compenſationem ex illo contractu opponi: quæ mihi planè diverſa videntur.

(*c*) Id eſt, quæ inducit compenſationem ipſo Jure.

(*d*) Diviſio tutelæ non fit ipſo Jure, adminiſtratio tutelæ dividitur ex juriſdictione & officio Magiſtratûs, ſed ipſo Jure una manet indiviſa tutela. Igitur compenſatio quæ ipſo Jure locum habet, non poteſt excludi per hanc diviſionem tutelæ quæ non habet locum ipſo Jure.

(*e*) *Experiri* etiam dicitur reus qui compenſationem opponit.

(*f*) *Cauſa Juris*, id eſt perfectio fideicommiſſi, diſtinguitur ab adminiſtratione rerum fideicommiſſo contentarum. Igitur ad officium Tutoris provincialium rerum pertinuit ut heredem qui in provinciâ erat, cogeret adire; ne fideicommiſſum pupillo relictum intercideret.

(*g*) Quamvis enim Romæ exacta ſit; cum nunc in provinciâ ſit, ad urbanam adminiſtrationem non pertinet.

Quod autem dicitur, deſiiſſe ſolvendo eſſe vel non eſſe contutores præſtare debere; videamus qualem intellectum habet: id eſt, utrùm ſufficit nibil diminutum eſſe de facultatibus contutoris ex quo tempore datus eſt, ſed eamdem faciem patrimonii permanſiſſe? An, etſi nihil poſt accidit quod palàm faciat diminutionem patrimonii, debet tamen contutor inquirere ſortunas contutoris? Sed hoc & ex perſonæ qualitate & ex temporis intercapedine quo teſtamentum factum eſt uſque ad mortem patris, aliam æſtimationem accipere debet. Nam apertè prodigo vel cujus bona vænierunt, licèt obreptum fuerit Prætori qui decreto eum dedit, permittere contutori Adminiſtrationem non debet. Et potuit aliquid pater eorum poſt teſtamentum factum accidens ignoraſſe; aut, quum deſtinatum haberet mutare teſtamentum, id non feciſſe. *ſup. d. l.* 55, § 4.

Porrò ita tenebitur tutor quòd contutorem ſuſpectum non fecerit, ſi hæc ſciverit aut ſcire facilè potuit. V. G. Faciliùs autem exulis (*a*) ignorantia qui contutorem ſuſpectum facere non potuerit, veniam habebit. *l.* 29, § 1, *ff. de Exuſationib.* MARCIAN. LIB. 2, INSTITUT.

ARTICULUS III.

De Tutoribus & Curatoribus ad tutelam Adminiſtrandam vel curam compellendis; & de Periculo eorum qui ceſſant.

XXVI.

Quilibet Tutor aut Curator, ſi vel ipſi Adminiſtratio decreta eſt, vel ſi nemini decreta eſt, Adminiſtrare tenetur.

Niſi faciat; Gerere atque Adminiſtrare tutelam, extra ordinem Tutor cogi ſolet. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 35, AD ED.

Geſſiſſe autem videtur Tutor qui quid omninò pupillare attigit, etiamſi modicum: ceſſantque partes eorum qui ſolent ceſſantes cogere Adminiſtrare. *l.* 5, § 1, IBID.

Quòd ſi poſteaquàm geſſit, tunc ſe geſtu abſtinuit; etiam ſuſpecti poſtulatio ſuccedit. *d. l.* 5, § 2.

XXVII.

Tutor qui juſſus gerere non paruit, non ſolùm debet cogi ut gerat, ſed etiam in præteritum tenetur indemnem eo nomine Minorem præſtare.

Et quidem Qui juſſus eſt ab eo qui jus jubendi habet tutelam gerere; ſi ceſſaſſet, ex quo juſſus eſt indemnem pupillum præſtare debebit, non ex quo Tutor eſſe cœpit (*b*) *l.* 17, POMPONIUS, LIB. 17, AD SABINUM.

Scilicet ſi ſe Tutorem datum ignoraverit Cæterum Ex quo ſcit ſe Tutorem datum ſi ceſſet Tutor, ſuo periculo ceſſat. Id enim à Divo Marco conſtitutum eſt; UT qui ſcit ſe Tutorem datum, nec excuſationem ſi quam habet allegat intra tempora præſtituta; ſuo periculo ceſſet. *l.* 1, § 1, ULPIAN. LIB. 35, AD EDICT.

Igitur Ex quo innotuit Tutori ſe Tutorem eſſe, ſcire debet Periculum tutelæ ad eum pertinere.

Innoteſcere autem qualiter ſufficit; non utique teſtatò eum conveniri. Nam etſi citra teſtationem, ſcilicet undecumque cognovit; nulla dubitatio eſt, quin debeat Periculum ad ipſum reſpicere. *l.* 5, § 10, ULP. LIB. 35, AD EDICT.

XXVIII.

Hoc autem, quòd cognovit Tutor, pupillus probare debebit. *l.* 6, ULP. LIB. 36, AD ED.

Quòd ſi ad domum Tutoris teſtatio facta fuiſſet, aut ex communi famâ aliis-ve circumſtantiis ſcientia ejus præſumeretur; his caſibus rejiceretur in Tutorem onus probandi ignoraſſe ſe Tutorem datum. Sic accipe quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Si Tutor petitus vel teſtamento datus Tutorem te conſtitutum eſſe, non ex remiſſioris negligentiæ vitio, ſed juſtæ ignorationis ratione non didiciſti; idque legitimis probationibus oſtenderis: Periculo ejus temporis quod ignorante te tranſmiſſum eſt, non teneberis. *l.* 5, *Cod. de Peric. tutor.*

XXIX.

Ita demùm autem Tutor ſuo periculo ceſſat, ſi nullus Adminiſtravit; vel ſi is qui Adminiſtravit, ſolvendo non eſt. Sic enim reſcribit Alexander. Etſi ſciſſes te Curatorem datum, nec adminiſtraſſes; cæteris Curatoribus & Adminiſtrationem peragentibus, & ſufficientibus damno præſtando, contra te actio dari non poteſt. Sin autem neſciſſes te Curatorem datum; etiamſi ſolvendo cæteri non ſint, damni Periculum ad te non redundat. *l.* 8, *Cod. h. tit.*

XXX.

Quæ hactenùs, diximus, obtinent etiam circa eos Tutores qui in eâ causâ ſunt ut excuſentur. Quandiù enim excuſationes ſuas non propoſuerint, in Adminiſtratione ſuo Periculo ceſſant.

Hinc reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Tutor licèt abſens decreto datus, ſi ſciens ſolenniter ſe non excuſaverit, Adminiſtrationi conſtituitur obnoxius. *l.* 19, *Cod. h. tit.*

Sed etſi ſe exuſaverit; ita demùm impunè ceſſabit, ſi juſta fuerit excuſatio. Unde Tutor vel Curator cujus injuſta appellatio pronuntiata erit, cujus-ve excuſatio recepta non ſit? ex quo accedere ad Adminiſtrationem debuit, erit obligatus. *l.* 20, ULPIAN. LIB. 5, DE OFFIC. PROCONSULIS.

XXXI.

Qui autem inutiliter datus eſt, ſecurè ceſſat donec confirmetur.

Hinc Scævola: Teſtamento dati Tutores quod ruptum videbatur, ceſſaverunt in Adminiſtratione tutelæ; & à Præſide tutor datus eſt pupillo. Juſſi autem ſunt etiam qui dati erant teſtamento Tutores, tutelam Adminiſtrare, conjuncto eo qui à Præſide datus cœperat Adminiſtrare. Quæſitum eſt, ex teſtamento datos Periculum antecedentis temporis Adminiſtrationis, utrùm ex apertis tabulis, an ex quo juſſi ſunt, pertineat ad eos? Reſpondit; Ad eos de quibus quæreretur, nullum antecedentis temporis Periculum pertinere. *l.* 58, § 2, SCÆVOLA, LIB. 11, DIGEST.

Hinc etiam Papinianus. Impuberi filio Centurio Curatorem (*c*) dedit. Decreto Prætoris non ſecuto, ſi nihil Curator datus Adminiſtret, Periculo contumaciæ vel negligentiæ non adſtringetur. Nam PRIVILEGIUM MILITUM AD ALIENAM INJURIAM PORRIGI NON OPORTET (*d*): nec in aliis circa ſupremam voluntatem, imperitiæ venia datur, quàm in bonis militum (*e*).

Filiæ (*f*) verò tutela jure patriæ poteſtatis, non militiæ præmio mandatur. *l.* 40, PAPIN. LIB. 6, RESPONS.

Quòd ſi Tutor aut Curator inutiliter datus gerere cœpit, tenebitur pergere donec alio Tutore aut Curatore Minorem provideri faciat.

Ita idem Papinianus. Qui ſe negotiis impuberis non jure tutor datus ſecundùm patris voluntatem immiſcuit; errore comperto, tutorem à Prætore conſtitui conſultiùs petet: ne fortè, ſi rem cœptam deſeruerit, fraudis vel culpæ causâ condemnetur. Non idem ſervatur ſi quis ultrò negotium alienum geſſerit; cum ſatis abundèque ſufficiat vel in unâ ſpecie per amici laborem domino conſuli. *l.* 39, § 2, PAPIN. LIB. 5, RESPONS.

Cerè autem qui ſe immiſcuit, deſinet deinceps teneri quum alius datus erit.

(*a*) Impropriè accipe; id eſt, relegati.

(*b*) Nam antequam juſſus ſit, poteſt allegare ſe ignoraſſe delatam ſibi tutelam.

(*c*) Adeòque inutiliter, cùm Tutor, non etiam Curator, poſſit teſtamento dari.

(*d*) Nec proindè eò porrigi ut obliget ad adminiſtrandam curam, eum quem Jure non potuerit Curatorem dare.

(*e*) Id eſt, hoc tantùm continet privilegium militum, ut ſolennitates eis remittantur quum de bonis ſuis teſtamento diſponunt.

(*f*) Probabile eſt aliquid deeſſe in textu: non enim hæc videntur cohærere ſuperioribus.

Hinc

Hinc idem Papinianus. Curator à patre teſtamento datus (*a*), impuberis negotiis ſe per errorem immiſcuit. Poſteà à Prætore Tutoribus aliis datis; Periculum futuri temporis ille qui poſteà nihil geſſit, non præſtabit. *d. l.* 39, § 1.

ARTICULUS IV.

Quæ complectatur tutelæ Anminiſtratio; & quæ fines hujus excedant.

§^us. 1us.

Quæ pertineant ad tutelæ Adminiſtrationem.

1°. *Diſtractio rerum pupillarium.*

Quænam diſtrahi debeant.

XXXII.

Jure Pandectarum; ei qui tutelam Adminiſtrabat, hoc primum incumbebat onus ut omnes res pupilli mobiles necnon prædia urbana diſtraheret: ut ex infrà dicendis liquebit.

Urbana prædia, Omnia ædificia accipimus; non ſolùm ea quæ ſunt in oppidis, ſed & ſi fortè ſtabula ſunt, vel alia meritoria (*b*) in villis & in vicis, vel ſi prætoria (*c*) voluptati tantùm deſervientia: quia Urbanum prædium non locus facit, ſed materia (*d*). Proindè hortos quoque ſiqui ſunt in ædificiis conſtituti, dicendum ſit Urbanorum appellatione contineri.

Planè ſi plurimùm horti in reditu ſunt, vinearii fortè vel etiam olitorii: magis hæc non ſunt Urbana. *l.* 198, *ff. de Verb. ſignif.* Ulp. lib. 2, de Omnibus tribunalib.

Quaſdam tamen res retinere poterat Tutor quæ pupilli uſibus neceſſariæ forent, putà aliquot ſervos ad ejus miniſterium. Et quidem Tutor ſecundùm dignitatem facultateſque pupilli, modum ſervorum æſtimare debet qui circa eum futuri ſunt. *l.* 13, Gaius lib. 12, ad Ed. provinc.

XXXIII.

Obſervandum, huic legi diſtractionem rerum pupillarium imperanti teſtatorem derogare non potuiſſe.

Uſque adeò autem licet Tutoribus, patris præceptum negligere, ut, ſi pater caverit ne quid rei ſuæ diſtraheretur, vel ne mancipia diſtrahantur, vel ne veſtis, vel ne domus, vel ne aliæ res periculo ſubjectæ; liceat eis contemnere hanc patris voluntatem. *l.* 5, § 9, Ulpian. lib. 35, ad Ed.

Ita Jure Pandectarum.

Conſtantinus autem vetuit diſtrahi res pupillorum, præter eas quæ uſu pereunt & animalia ſupervacua, de quâ re ſpecialiter agemus lib. ſeq. Tit. de Reb. eorum &c.

XXXIV.

Quænam ſit Tueoris non diſtrahentis pœna.

Si Tutor ceſſaverit in diſtractione earum rerum quæ tempore depereunt, ſuum Periculum facit. Debuit enim confeſtim officio ſuo fungi.

Quid ſi contutores expectabat, vel differentes vel etiam volentes ſe excuſare; an ei ignoſcatur? Et non facilè ignoſcetur: debuit enim partibus ſuis fungi; non quidem præcipiti feſtinatione, ſed nec moratoriâ cunctatione. *l.* 7, § 1, Ulp. lib. 35, ad Ed.

Similiter reſcribit Philippus. Si res pupillares quas in horreo conditas habere aut etiam venumdare debuiſti, in hoſpitio tuo (ut adſeveras) vi ignis abſumptæ ſunt; culpam ſeu ſegnitiem tuam, non ad tuum damnum, ſed ad pupilli tui ſpectare diſpendium, minùs probabili ratione depoſcis. *l.* 3, *Cod. de Peric. tutor.*

XXXV.

2°. *Depoſitio pecuniæ pupillaris.*

Tutoribus etiam incumbit ut pecuniam pupillarem, tam eam quæ extabat quàm eam quam exigere debuerunt, deponant in tuto loco (V. G. in Æde aliquâ) ad nomina facienda, aut prædia comparanda. Hoc Jus confirmaverunt Arcadius & Honorius: l. 24, Cod. h. tit.

Ita autem depoſitioni pecuniarum locus eſt; ſi ea ſumma corradi, id eſt colligi poſſit, ut comparari ager poſſit. Si enim tam exiguam eſſe tutelam facilè probatur, ut ex numero refecto prædium puero comparari non poſſit; depoſitio ceſſat.

Quæ ergo tutelæ quantitas depoſitionem inducat, videamus? Et cùm cauſa depoſitionis exprimatur, ut prædia pupillis comparentur; manifeſtum eſt, ut ad minimas ſummas non videatur pertinere. Quibus modus præfiniri generaliter non poteſt, cùm faciliùs, causâ cognitâ, per ſingulos poſſit examinari. Nec tamen auferenda facultas eſt, etiam minores ſummas interdum deponi poſtulare, ſi ſuſpecti Tutores eſſe videantur. *l.* 5, Ulp. lib. 35 ad Ed.

Quatenùs autem teneantur, ſi moram in eâ deponendâ aut (quum depoſuiſſent) in eâ collocandâ fecerint; vid. Tit. de Titul. & rat. diſtr. *lib. ſeq.*

Hæc Ita Jure Pandectarum.

Novellâ autem LXXII, cap. 6 & 7 permittitur Tutori in tuto recondere pupillarem pecuniam, nec eam fœnori dare; niſi quatenùs neceſſe eſſet ut ex ejus uſuris pupillus aleretur, cùm ad hoc reditus quos aliundè habet non ſufficerent. Quod ſi Tutor qui pecuniam in tuto reponere potuit, eam ultrò det fænori, res erit Tutoris Periculo.

XXXVI.

3°. *Exactio à debitoribus pupilli.*

Pertinet etiam ad officium Tutoris; ut à debitoribus pupilli exigat. Et quidem ad hanc pecuniam exigendam collocandamque, his Tutoribus qui tutelam ingrediuntur, tempus ſex menſium datur. Sic accipe quod aie Paulus: Si Tutor conſtitutus, quos invenerit debitores non convenerit, ac per hoc minùs idonei efficiantur: vel intra ſex proximos menſes, pupillares pecunias non collocaverit; ipſe in debitam pecuniam & in uſuras ejus pecuniæ quam non fæneravit, convenitur. *l.* 15, Paul. lib. 2, Sentent.

Deinceps autem duo menſes à die quo pecunia recepta eſt (e), ad eam rursùs fænori collocandam dantur Tuoribus.

Sic accipe quod ait Ulpianus. Uſuræ à Tutoribus non ſtatim exiguntur, ſed interjecto tempore ad exigendum & ad collocandum, duûm menſium. Idque in judicio Tutelæ ſervari ſolet. Quod ſpatium ſeu laxamentum temporis tribui non oportet, his qui nummos impuberum vel adoleſcentium in ſuos uſus converterunt. *l.* 7, § 11, Ulp. lib. 35, ad Ed.

XXXVII.

4°. *Solutio creditoribus pupilli facienda.*

Ad Adminiſtrationem etiam Tutorum aut Curatorum pertinet, ut creditoribus pupilli ſolvant; aut etiam ſibi, ſi ipſi ſint creditores.

Hinc Ulpianus: Sicut autem ſolvere Tutor quod debet; ita & exigere quod ſibi debetur poteſt, ſi creditor fuit patris pupilli Nam & ſibi ſolvere poteſt, ſi modò fuit pecunia undè ſolvat. Et, ſi uſuræ fuerint graviores quæ ei debebantur, relevabitur eis pupillus; quia Tutor ſe potuit liberare (*f*), ſicut aliis quoque ſolvere & potuit & debuit. *l.* 9, § 5, Ulp. lib. 36, ad Ed.

XXXVIII.

5°. *Pupilli nomine agere, defendere; provocare.*

Pertinet quoque ad Tutoris Adminiſtrationem ut actiones quæ pupillo competunt, moveat. Quocircà neceſſe eſt

(*a*) Adeòque inutiliter, ut ſuprà N. præced. Not. (*c*).

(*b*) *Meritoria* ſunt diverſoria vel fullonica vel quæ alia, quæ mercede locantur; à *Mercede* dicta.

(*c*) *Des Maiſons de plaiſance.*

(*d*) *Materia* hic pro qualitate accipitur. Non ex loco igitur, ſed ex qualitate dijudicatur, an urbana an ruſtica ſint prædia: ut quæ ad fructum & reditum recipiendum deſtinata ſunt, ſint ruſtica, quæ ad uſum aut delicias patrisfamilias, ſint urbana.

(*e*) Singulis autem annis vulgò recipi ſolebat, ex conſueto apud Romanos more ut pecunia in annum fœnori daretur: aut ſaltem non in tempus multò longius: maximè ſi ſub gravioribus uſuris collocaretur. Cùm enim ſolverentur uſuræ, ſi quando debitore non ſolvente cœpiſſent æquare ſortem: (ut videb. infrà lib. 22, Tit. *de Uſuris* N. 42,) valdè intererat eas non in longius tempus excurrere.

(*f*) Sibi ſolvere, liberare pupillum à ſe.

Digitized by Google

Non denegari neque Tutoribus neque Curatoribus, etiam debitores pupillorum vel adultorum ex perſonâ ſuâ proſpectu (*a*) officii in judicium vocare; vel eis hoc facientibus ſuum accommodare conſenſum. *l.* 1, § 4, ULP. LIB. 35, AD ED.

Es quidem Tutores debita pupillaria ſeu depoſita repoſcentes, ad ſatiſdationem compelli non poſſe manifeſtum eſt. *l.* 13, *Cod. h. tit.* GORDIANUS.

Rationem tradit Ulpianus: Vulgò obſervatur ne Tutnr caveat RATAM rem pupillum habiturum, quia rem in judicium deducit (*b*).

Quid tamen ſi dubitetur an Tutor ſit, vel an duret Tutor, vel an geſtus illi commiſſus ſit? Æquum eſt adverſarium non decipi. Idem & in Curatore eſt: ut Julianus ſcripſit. *l.* 23, ULP. LIB. 9, AD ED.

X X X I X.

Item Tutoris præcipuum eſt officium, ne indefenſum pupillum (*c*) relinquat. *l.* 30, MARCELL. LIB. 21, DIGEST.

Sed Sufficit Tutoribus ad plenam defenſionem, ſive ipſi judicium ſuſcipiant, ſive pupillus ipſis auctoribus: nec cogendi ſunt Tutores cavere, ut Defenſores ſolent. Licentia igitur erit utrùm malint ipſi ſuſcipere judicium, an pupillum exhibere ut ipſis auctoribus judicium ſuſcipiatur: ita tamen ut pro his qui fari non poſſunt vel abſint, ipſi Tutores judicium ſuſcipiant, pro his autem qui ſupra ſeptimum annum ætatis ſunt & præſto fuerint, auctoritatem præſtent. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 35, AD ED.

In cauſis autem adultorum licentia erit agentibus, vel ipſum adultum præſentem in judicium vocare ut Conſenſu Curatoris conveniatur, vel contra Curatorem agere ut ipſe litem ſuſcipiat. In abſentibus autem adultis, omnimodo contra Curatorem agendum. *d. l.* 1, § 3.

Pœna Tutorum aut Curatorum qui hoc officio defendendi pupillos ſuos fungi ceſſant, hæc eſt; ut removeantur ab officio eum infamiâ, & damnum reſarciant. l. 28, Cod. *de Admin. tutor.*

Nec utique neceſſe habet, ſi conveniatur, per judicem ſolvere (*d*): idcircoquè ſi mala cauſa pupillaris eſt, denuntiare ſibi verum debet (*e*). Denique Imperator Antoninus cum patre, etiam honoraria (*f*) eos imputare pupillo prohibuit, ſi ſupervacaneam litem inſtituiſſent quàm convenirentur à vero creditore. NEC ENIM PROHIBENTUR TUTORES BONAM FIDEM AGNOSCERE. *l.* 9, § 6, ULP. LIB. 36, AD EDICT.

X L.

Pertinet etiam ad Tutoris officium, provocare.

Ita enim Gordianus. Si bonam cauſam ea, cujus Tutor es, habuit, & adversùs latam Sententiam non appellaſti, ſeu poſt appellationem provocationis ſolennia implere ceſſaveris; Tutelæ judicio indemnitatem pupillæ præſtare debes. *l.* 11, *Cod. de Admin. tut.*

6°. *Pupillo auctoritatem, alimenta præſtare.*

Denique ad Adminiſtrationem tutelæ pertinet, ut, quoſcumque contractus quos iniri utilitas pupilli exiget, Tutor ineat; & ei contrahenti auctoritatem accommodet: item ut pupillo alimenta exhibeat. De quibus rebus ſpecialiter infrà Titulis ſequentibus agitur.

§us. 2us.

Quid fines Adminiſtrationis tutelæ excedat.

X L I.

Fines Adminiſtrationis tutelæ excedit, ſi Tutor quovis titulo diſponat de his prædiis pupillaribus quæ abſque Decreto alienari prohibentur. De quâ re infrà lib. ſeq. Tit. de Rebus eor.

Item donatio quarumvis rerum pupilli, fines Adminiſtrationis tutelæ excedit.

Enimverò Tutor ad utilitatem pupilli, & novare & rem in judicium deducere poteſt. Donationes autem ab eo factæ, pupillo non nocent. *l.* 22, PAUL. LIB. 3, AD EDICT.

Et alibi. Tutoribus conceſſum eſt, à debitoribus pupilli pecuniam exigere, ut ipſo Jure liberentur; non etiam donare, vel etiam deminuendi causâ cum iis tranſigere: & ideò eum qui minus Tutori ſolvit, à pupillo in reliquum conveniri poſſe. *l.* 46, § 7, PAUL. LIB. 9, RESPONS.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Non omni titulo res pupilli poteſtatem alienandi Tutores habent: ſed Adminiſtrationis tantùm causâ diſtrahentes quæ eis venumdare licet, juſtam cauſam poſſidendi comparantibus præſtant. Cùm itaque donandi nullâ ratione res eorum quorum adminiſtrant negotia, poteſtatem habeant: vindicare dominium à poſſidentibus non prohiberis. *l.* 16, *Cod. de Admin. tutor.*

X L I I.

Quod diximus, Tutori non permitti donare aliquid ex bonis pupilli, limitationem aliquam patitur.

1°. *Enim* Cùm Tutor non rebus duntaxat, ſed etiam moribus pupilli præponatur; imprimis mercedes præceptoribus, non quas minimas poterit, ſed pro facultate patrimonii, pro dignitate natalium conſtituet: alimenta ſervis libertiſque, nonnunquam etiam exteris, ſi hoc pupillo expediet, præſtabit. Solennia munera (*g*) parentibus cognatiſque mittet. *l.* 12, § 3, PAUL. LIB. 38, AD ED.

2°. *Permittitur etiam Tutori, donare alimenta perſonis conjunctis pupillo ſi egeant: ut docet Julianus in ſpecie ſequenti.* Qui filium heredem inſtituerat, filiæ dotis nomine QUUM in familiâ nupſiſſet, ducenta legaverat, nec quicquam præterea; & Tutorem eis Sempronium dedit. Is à cognatis & à propinquis pupillæ perductus ad Magiſtratum, juſſus eſt alimenta pupillæ & mercedes ut liberalibus artibus inſtitueretur, pupillæ nomine præceptoribus (*h*) dare. Pubes factus pupillus puberi jam factæ ſorori ſuæ ducenta legati causâ ſolvit. Quæſitum eſt an TUTELÆ judicio conſequi poſſit, quod in alimenta pupillæ & mercedes à Tutore ex tutelâ præſtitum ſit? Reſpondi: Exiſtimo, etſi citra Magiſtratuum Decretum Tutor ſororem pupilli ſui aluerit, & liberalibus artibus inſtituerit, cùm hæc aliter ei contingere non poſſent; nihil eo nomine TUTELÆ judicio, pupillo aut ſubſtitutis pupilli præſtare debere (*i*). *l.* 4, *ff. Ubi pupill. educ.* JULIAN. LIB. 21, DIGEST.

X L I I I.

Quod tamen diximus de matre & ſorore pupilli alendâ, non indiſtinctè obtinet. Ita enim Ulpianus: Præterea ſi matrem aluit pupilli Tutor, putat Labeo imputare eum poſſe. Sed eſt verius; nonniſi ſi perquàm egenti dedit, imputare eum oportere de largis facultatibus pupilli. Utrumque igitur concurrere oportet, ut & mater egena ſit, & filius in facultatibus poſitus. *l.* 1, § 4, *ff. de Tutel. & rat. diſtr.* ULP. LIB. 36, AD ED.

Item non indiſtinctè accipiendum quod diximus de muneribus matri & ſorori pupilli mittendis.

Sed *enim* ſi munus nuptiale (*k*) matri pupilli miſerit,

(*a*) Id eſt, hâc in re officii ſui proſpicientes.

(*b*) Id eſt, conſummat jus actionis quod pupillus habet: ita ut quod agente tutore judicatum erit, non poſſit pupillus retractare, niſi ex causâ in integrum reſtituatur. Et in eo differt tutor à neceſſariis perſonis quæ ſine mandato agunt alicujus nomine.

(*c*) Scilicet ad ejus officium pertinet ut defendat pupillum, ſi quæ actiones adversùs eum movendæ ſint.

(*d*) Id eſt, licèt Tutor defendere pupillum teneatur; non tamen ſemper neceſſe habet, ſi conveniatur, expectare juſſum judicis ad ſolvendum.

(*e*) Id eſt, debet ipſe ei confiteri quod res eſt.

(*f*) *Les frais du Procès.*

(*g*) Xenia & Strenas (*des Etrennes*) quæ ſolennibus diebus mittuntur; puta die nativitatis, Saturnalibus, Kalendis Martiis. de quibus ſuprà lib. 24. Tit. *de Donat. inter vir. & ux.* Mittebantur etiam Kalendis Januariis munera; *Caricæ*, id eſt, ficus ex Caria provinciâ; & alia dulcia boni ominis causâ, ut à rebus dulcibus dulces anni dies auſpicarentur: de quibus ait Martialis XIII, 27. *Aurea porrigitur Jani Caryota Kalendis.*

(*h*) Hinc noscimus morem fuiſſe apud Romanos puellas non mulieribus, ſed viris erudiendas tradi. Refert quoque Suetonius Cæcilium Attici libertum filiam patroni Agrippæ nuptam docuiſſe.

(*i*) Adde legem 1, § 2, *ff. de Tut. & rat. diſtrah.* quàm vid. infrà lib. ſeq. d. tit. N. 39.

(*k*) Intellige de his muneribus quæ hi qui nuptiis interfuerant, ſponſo & ſponſæ dare ſolebant poſtridie nuptiarum: ut diximus in Appendice ad Tit. *de Ritu nupt.* ſuprà lib. 23.

non eum pupillo imputaturum Labeo ſcripſit : nec perquàm neceſſaria eſt iſta muneratio. *d. l.* 1, § 5.

Item : Sed non dabit dotem ſorori alio patre natæ (*a*), etiamſi aliter ea nubere non potuit. Nam etſi honeſtè, ex liberalitate tamen fit; quæ ſervanda arbitrio pupilli (*b*) eſt. *l.* 12, § 3, ¶ *ſed non.* PAUL. LIB. 38, AD ED.

His quæ diximus ſuffragatur Gaius. In ſolvendis legatis & fideicommiſſis attendere debet Tutor, ne cui non debitum (*c*) ſolvat; nec nuptiale munus matri pupilli vel ſorori mittere. Aliud eſt ſi matri fortè aut ſorori pupilli, Tutor ea quæ ad victum neceſſaria ſunt præſtiterit, quum ſemet ipſa ſuſtinere non poſſit. Nam ratum id habendum eſt : nec enim eadem cauſa eſt ejus quod in eam rem impenditur, & quod muneris legatorum-ve nomine erogatur. *l.* 13, § 2, GAIUS LIB. 12, AD ED. PROVINC.

X L I V.

Denique circa ea quæ pupilli nomine impendere Tutor poteſt, generalem hanc regulam tradit Paulus. NIMIUM EST licere Tutori reſpectu exiſtimationis pupilli erogare ex bonis ejus, quod ex ſuis non (*d*) honeſtiſſimè fuiſſet erogaturus. *ſup. d. l.* 12, § 2.

ARTICULUS V.

Quando finiatur Adminiſtratio tutelæ vel curæ.

X L V.

Regulariter finitur Adminiſtratio tutelæ vel curæ, finitâ tutelâ vel curâ.

In quibuſdam tamen rebus ultrà excurrit. Exemplum affert Ulpianus. Si Tutor pupillum ſuum puberem factum non admonuerit ut ſibi Curatores peteret : Sacris enim Conſtitutionibus hoc facere jubetur, qui tutelam Adminiſtravit : an Tutelæ judicio teneatur? Et magis puto ſufficere Tutelæ judicium; quaſi connexum ſit hoc tutelæ officio, quamvis poſt pubertatem admittatur. *l.* 5, § 5, ULP. LIB. 35, AD ED.

Eo nomine tenentur pariter Tutoris vel Curatoris heredes.

Igitur Pecuniæ quæ in arcâ fuit, etiam heredes Curatoris tandiù uſuras præſtabunt, quandiù non interpellaverint ut loco defuncti Curator conſtituatur. *l.* 7, § 13, ULP. LIB. 35, AD ED.

X L V I.

Alter caſus eſt quo tutelæ Adminiſtratio ultra tempus quo tutela finita eſt, excurrit. De eo caſu ita Philippus : Tutores qui necdum Adminiſtrationem ad Curatores transtulerunt, defenſioni cauſarum pupillarium adſiſtere oportere ſæpè reſcriptum eſt. Et ideò, ſi (ut proponis) inſtrumenta quibus aſſeri poſſunt cauſæ provocationis, etiamnum hi quorum meminiſti, apud ſe detinent; aditus Præſes provinciæ Periculi ſui eos admoneri præcipiet. *l. un. Cod. Ut cauſæ poſt pubert.*

Idem circa Curatoris docet Ulpianus. Poſt completum vigeſimum-quintum annum ætatis, ſi nondum rationes redditæ ſunt, nec ad cauſam inſtrumenta pertinentia : fidei ac verecundiæ Curatorum convenit, ut conſilio ſuo cœptam litem perficiant. Si igitur ceſſent in his quæ conſtituta ſunt faciendis : magis puto ſufficere Negotiorum geſtorum judicium, etiamſi (*e*) actum eſt; ſi tamen hujus rei ratio reddita non eſt. *ſup. d. l.* 5, § 6.

Hæc ita obtinent, ſi tempore tutelæ jam acceperat judicium Tutor aut Curator.

Verùm quum duntaxat is qui Tutor pro pupillo in judicium vocatur, ſolenniter cavit (*f*); ſi inter moras puer ad pubertatem pervenit, non eſt cogendus accipere judicium. *l.* 28, MARCELL. LIB. 8, DIGEST.

Illud etiam obſervandum quòd, accepto (tempore tutelæ) judicio, litem quidem ad Sententiam perducere debens; Judicati *autem agere non tenentur : nec poſſent ſine mandato, cùm ſit nova actio.*

Hinc Papinianus. Tutores pubere pupillo conſtituto litem appellationis inchoatam juſſu Conſulum (*g*) ob notitiam rei perfecerunt : cùm Judicatum perſequi non potuerunt, Periculo culpæ non ſubjiciuntur. *l.* 39, § 12, LIB. 5 RESPONS.

X L V I I.

Vidimus Adminiſtrationem tutelæ finiri, finitâ tutelâ; præterquàm duobus caſibus.

Maximè autem, Officium Tutorum Curatoribus conſtitutis finem accipit. Ideòque omnia negotia quæ inita ſunt, ad fidem Curatorum pertinent. Idque etiam Divus Marcus cum filio ſuo Commodo reſcripſit. *l.* 33, § 1, CALLISTRATUS LIB. 4, DE COGNITIONIBUS.

ARTICULUS VI.

Quam vim obtineant à Tutore geſta.

X L V I I I.

Tutor qui tutelam gerit, quantùm ad providentiam (*h*) pupillarem, domini (*i*) loco haberi debet. *l.* 27, PAUL. LIB. 7, AD PLAUT.

Igitur Quæ bonâ fide à Tutore geſta ſunt, rata habentur etiam ex Reſcriptis Trajani & Hadriani. Et ideò pupillus rem à Tutore legitimè diſtractam vindicare non poteſt. Nam & inutile (*k*) eſt pupillis, ſi Adminiſtratio eorum non ſervatur; nemine ſcilicet emente.

Nec intereſt Tutor ſolvendo fuerit, necne : cùm, ſi bonâ fide res geſta ſit, ſervanda ſit; ſi malâ fide, alienatio non valet. *l.* 12, § 1, PAUL. LIB. 38, AD ED.

Similiter ſi Tutori ſolutum fuerit, ſolutio liberationem parit debitori.

Hinc Tutor Tutelæ judicio conventus edidit librum rationum, & ſecundùm eum condemnatus ſolvit. Poſteà quum à debitoribus paternis, quorum nomina libro rationum inerant, exigere vellet pupillus; & prolatæ ſunt ab his apochæ Tutoris : quæſitum eſt utrùm adversùs Tutorem, an adversùs debitores actio ei competat? Paulus reſpondit : Si tempore adminiſtrandæ tutelæ Tutori tutelam gerenti debitores ſolviſſent, liberatos eos ipſo Jure à pupillo (*l*). *l.* 46, § 5, PAUL. LIB. 9, RESPONS.

Obiter nota : (*m*) Sed ſi cum Tutore actum eſſet, poſſe eumdem adoleſcentem propter eam cauſam TUTELÆ experiri; & adversùs exceptionem Rei judicatæ, Doli mali uti replicatione. *d.* § 5.

X L I X.

Obſerva : Si plures Curatores dati ſunt, Pomponius libro 68 ad Edictum ſcripſit; Ratum haberi debere etiam quod per unum geſtum eſt. Nam & in furioſi Curatoribus, ne utilitates furioſi impediantur, Prætor uni eorum Curationem decernet; ratumque habebit quod per eum ſine dolo malo geſtum eſt. *l.* 3, ULP. LIB. 35, AD ED.

Idem dicendum de Tutoribus.

Et quidem et Si duobus ſimul tutela gerenda permiſſa eſt, vel à parente vel à contutoribus vel à Magiſtratibus; benignè (*n*) accipiendum eſt, etiam uni agere permiſſum : quia duo ſimul agere non poſſunt. *l.* 24, § 1, PAUL. LIB. 9, AD ED.

Item Antoninus. Ab uno ex tutoribus vel Curatoribus

(*a*) Cujacius ad h. §um. ſecùs obtinere putat, ſi ſoror ſit germana aut conſanguinea.

(*b*) Quum pubes erit.

(*c*) Ut ſi, non detractâ quæ pupillo heredi debetur Falcidiâ, ſolveret.

(*d*) Id eſt, quod potuiſſet ſalva honeſtate ex ſuis non erogare, quamvis in hâc erogatione major verſetur honeſtas.

(*e*) Senſus eſt : *Etiamſi jam actum eſſet Utili Negotiorum geſtorum* actione adversùs Curatorem ut redderet rationem curæ adminiſtratæ, ſi nondum reddidit, tenetur adhuc eâdem actione eo nomine quòd ceſſaverit litem perſequi. Quod ſi jam rationes reddidiſſet, non teneretur.

(*f*) *Judicio ſiſti.*

(*g*) Fingendum à judice quem Conſules dederant, ad ipſos Conſules fuiſſe provocatum : Cujac.

(*h*) Id eſt, quantùm ad ea quæ gerit ut provideat negotiis pupilli ſui.

(*i*) Quod gerit, perindè ratum eſt ac ſi dominus negotii fuiſſet.

(*k*) Id eſt, noxium & damnoſum.

(*l*) Poterit pupillus reſtitui in integrum quum Tutor ſolvendo non eſt. Sed ſi ex Decreto judicis ſolutio facta fuerit, pleniſſima ſequetur ſecuritas; nec erit reſtitutioni locus. Hoc decretum judicis neceſſarium non eſt in ſolutione uſurarum quæ biennales metas non excedunt : *l.* 25 & 27, *Cod. h. t.*

(*m*) Senſus eſt : ſed, licèt jam judicio TUTELÆ *actum eſſet cum tutore* qui rationem non reddidit earum pecuniarum, tamen dicendum, *poſſe eumdem adoleſcentem, &c.*

(*n*) *Benignè* hoc obtinet. Nam ſtricto Jure, cùm conjunctam Adminiſtrationem habeant, valere non deberet niſi quod conjunctim geſſiſſent.

Digitized by Google

cauſam poſſe Minorum defendi, cùm alii tutores vel Curatores eam defendere noluerint, ignorare non debes. *l.* 1, *Cod. Si ex plurib. tutorib.*

L.

Quòd ſi alicui expreſſè hâc lege adminiſtratio conceſſa eſſet, ut nihil abſque contutore gereret; quod ita geſſerit, ratum non erit.

Hoc patet ex ſpecie ſequenti. Titium & Mævium Tutores quis dedit, & cavit: ΒΟΥΛΟΜΑΙ *&c.* [id eſt] » VOLO & rogo omnia fieri cum Mævii fratris mei » conſilio; & quod ſine eo fiet, irritum ſit ». Titius ſolus à debitoribus exegit. An liberati eſſent? Reſpondi; Si & Adminiſtrationem Mævio dediſſet, non rectè ſolutum. *l.* 47, SCÆVOLA LIB. 2 RESPONS.

Et Papinianus libro 5 Reſponſorum ita ſcribit:

Pater tutelam filiorum conſilio matris geri mandavit, & eo nomine Tutores liberavit. Non idcircò minùs officium Tutorum integrum (*a*) erit. Sed viris bonis conveniet ſalubre conſilium matris admittere: tametſi neque liberatio (*b*) Tutoris, neque voluntas patris aut interceſſio matris, Tutoris officium infringat. *l.* 5, § 8, ULP. LIB. 35, AD ED.

(*a*) In ſpecie ſuperiori teſtator non ex conſilio tantùm, ſed etiam operâ Mævii tutelam adminiſtrari voluit; cùm eum contutorem Titio ideò dederit: Titius igitur non habebat ſolidum & integrum jus adminiſtrandi. At in ſpecie hujus legis mandatur Tutori duntaxat ut adhibeat conſilium matris: cæterùm cum mater nec tutrix ſit, nec eſſe poſſit, is Tutor habet integrum & ſolidum jus adminiſtrandi.

(*b*) Id eſt; Officium Tutoris non infringitur, non mutatur ex eo quòd teſtator Tutorem liberavit ſeu abſolverit ab his quæ ex conſilio matris gereret. Neque enim ideo minùs tenebitur, ſi ex conſilio matris quid culpabiliter geſſit. vice verſâ erit ratum quod bonâ fide geſſerit, etiam citra conſilium matris.

T I T U L U S VIII.

DE AUCTORITATE ET CONSENSU TUTORUM ET CURATORUM.

PErtinet etiam hic Titulus ad tractationem de adminiſtratione tutelæ & curæ. Nam adminiſtrationis tutelæ potiſſima pars eſt, ut Tutor pupillo aliquid agenti Auctoritatem accommodet. Pariter pars eſt adminiſtrationis Curæ, ut Curator adulto ſuo aliquid agenti CONSENSUM *ſuum præbeat.*

De Auctoritate Tutorum potiſſimùm agitur in hoc Titulo. Eſt autem Tutoris AUCTORITAS, *approbatio ejus quod pupillus agit; in ipſo negotio à Tutore interpoſita.*

Circa hanc quæremus 1°. *Quando neceſſaria ſit:* 2°. *A quo interponi debeat:* 3°. *In quibus negotiis Tutor Auctor eſſe poſſit; cui vicinus tractatus eſt, an & quæ negotia poſſint inter Tutorem & pupillum contrahi:* 4°. *Denique de formâ Auctoritatis interponendæ.*

His cognitis; quæ ad Curatorum Conſenſum pertinent, uno verbo abſolventur.

ARTICULUS I.

Quando neceſſaria ſit Tutoris Auctoritas.

I.

Pupillus nec velle nec nolle in eâ ætate, niſi adpoſitâ Tutoris Auctoritate creditur. Nam quod animi judicio fit, in eo Tutoris Auctoritas neceſſaria eſt. *l.* 189, *de Reg. Jur.* CELSUS LIB. 13 DIGEST.

Hæc tamen regula in his duntaxat obtinet, in quibus pupillus ſuam conditionem deteriorem facere poſſit; non ſi meliorem eam fecit.

Hinc Obligari ex omni contractu pupillus ſine Tutoris Auctoritate non poteſt (*a*); adquirere autem ſibi ſtipulando & per traditionem accipiendo, etiam ſine Tutoris Auctoritate poteſt. *l.* 9, GAIUS LIB. 12, AD ED.

I I.

Sed credendo obligare ſibi non poteſt (*b*) quia ſine Tutoris Auctoritate nihil alienare poteſt. *d. l.* 9.

Et quidem Eum qui à pupillo ſine Tutoris Auctoritate diſtrahente comparavit, nullum temporis longi ſpatium defendit. *l.* 9, *Cod. de Uſucap. pro empt.*

Ex hoc autem quòd pupillus nullam rem ſine Tutoris Auctoritate alienare poteſt; apparet nec manumittere eum ſine Tutoris Auctoritate poſſe. *d. l.* 9, § 1.

Obiter nota. Hoc ampliùs: licet Tutoris Auctoritate manumittat, debet è Lege Ælia-Sentiâ (*c*) apud Conſilium cauſam probare. *d.* § 1.

Ex eo quòd Pupillus ſine Tutoris Auctoritate alienare non valet, ſequitur etiam quòd Pupillus ex omnibus cauſis ſolvendo ſine Tutoris Auctoritate nihil agit: quia nullum dominium transferre poteſt.

Si tamen creditor bonâ fide pecuniam pupilli conſumpſerit, liberabitur pupillus (*d*). *d. l.* 9, § 2.

I I I.

Non poteſt etiam Pupillus ſe obligare ſine Tutoris Auctoritate.

Hinc Pupillus vendendo ſine Tutoris Auctoritate non obligatur: ſed nec in emendo, niſi in quantum locupletior (*e*) factus eſt. *l.* 5, § 1, ULP. LIB. 40, AD SABIN.

Nam JURE NATURÆ æquum eſt neminem cum alterius detrimento & injuriâ fieri locupletiorem. *l.* 20, *de Reg. Jur.* POMPON. LIB. 9, EX VARIIS LECTIONIB.

Item Pupillo capienti pignus, propter metum Pigneratitiæ actionis (*f*) neceſſaria eſt Tutoris Auctoritas. *l.* 38, *ff. de Pignerat. act.* MODEST. LIB. 1, DIFFERENT.

Item Hereditatem adire pupillus ſine Tutoris Auctoritate non poteſt (*g*), quamvis lucroſa ſit, nec ullum habeat damnum. *ſup. d. l.* 9, § 3.

Similiter Si ad pupillum aut furioſum, Bonorum poſſeſſio pertineat; expediendarum rerum gratiâ, & in agnoſcendâ (*h*) & in repudiandâ Bonorum poſſeſſione voluntatem Tutoris Curatoriſque ſpectari debere placuit: qui ſcilicet, ſi quid eorum contra commodum pupilli furioſi-ve fecerint, Tutelæ Curationis-ve judicio tenebuntur. *l.* 11, GAIUS LIB. 15, AD ED. PROVINC.

Sed Nec ex Senatuſconſulto Trebelliano hereditatem recipere (*i*) pupillus ſine Tutoris Auctoritate poteſt. *ſup. d. l.* 9, § 4.

I V.

Maximè autem in litibus Tutoris Auctoritas neceſſaria eſt.

(*a*) Ita ut, quum deeſt Tutoris auctoritas, actus ſit ipſo Jure nullus. An idem dicendum de eo quod adultus agit ſine conſenſu Curatoris, vid. infrà Art. 4.

(*b*) Non enim contrahi poteſt obligatio ex mutuo; niſi pecunia quæ creditur, fiat accipientis: ut vid. ſuprà lib. 12, Tit. *de Reb. cred.* Porrò pupillus pecuniam quam credit, non poteſt ſine Tutoris Auctoritate alienare & facere accipientis.

(*c*) De quâ latiùs vide infrà lib. 40, Tit. *Qui & à quib. manum.*

(*d*) Pariter conſumptis bonâ fide nummis quos pupillus mutuo dedit, reconciliatur mutuum. ut vid. in Inſtitut. Tit. *Quib. alien. licet.* § 2.

(*e*) Quod obtinuit ex Reſcripto D. Pii.

(*f*) Quia qui pignus accipit obligatur *Pigneratitia* actione ei qui pignus dedit: ut vid. ſuprà lib. 13. Tit. *de Pignerat. act.*

(*g*) Quia qui hereditatem adit, obligatur creditoribus hereditariis.

(*h*) Agnitione *Bonorum poſſeſſionis* perindè ac aditione *Hereditatis* obligatio contrahitur erga creditores.

(*i*) Obligatur enim teneturque *Utilibus* actionibus, qui hereditatem fideicommiſſam ex Trebelliano recipit. Vid. infrà lib. 36, Tit. *ad SC. Trebell.*

Et quidem Juſtinianus conſtituit ut etiam in criminalibus cauſis, pupillis & Minoribus, ſive agerent, ſive accuſarentur (in quibus caſibus adultos & pupillos Leges accuſari concedunt) *Tutores & Curatores adeſſent.* l. 4, *Cod. h. tit.*

ARTICULUS II.

A quo debeat interponi Auctoritas quæ pupillo neceſſaria eſt.

V.

Auctoritas à Tutore debet interponi, non à Curatore. Undè Paulus reſpondit : Curatorem etiam impuberi dari poſſe : ſed ad ea quæ ſolennitatem Juris deſiderant explicanda, Tutore auctore, opus eſſe. *l.* 19, PAULUS, LIB. 9 RESPONSORUM.

Si plures ſunt Tutores, omnes in omni re debent Auctoritatem accommodare : præter eos qui teſtamento dati ſunt ; nam ex his vel unius Auctoritas ſufficit. ULP. FRAGM. *tit.* 11, § 26.

Ex inquiſitione datos hâc in re teſtamentariis ſimiles fuiſſe docet Juſtinianus : l. 5, Cod. h. t. *Eâdem autem lege hoc diſcrimen inter Tutores penitùs ſuſtulit ; ſtatuitque ut unius cujusvis Tutoris Auctoritas ſufficeret, præterquàm in his negotiis in quibus de finiendâ tutelâ agitur :* ut putà ſi pupillus in Arrogationem ſe dare deſiderat : *in quibus negotiis omnium Tutorum Auctoritatem interponi voluit :* UT QUOD OMNES SIMILITER TANGIT, AB OMNIBUS COMPROBETUR. *d. l.* 5, *Cod. h. t.*

V I.

At verò Etſi pluribus datis Tutoribus, unius Auctoritas ſufficiat ; tamen ſi Tutor auctoretur cui adminiſtratio tutelæ conceſſa non eſt, id ratum à Prætore haberi non debet. Et ideò puto verius eſſe quod Ofilio placebat ; ſi eo Tutore Auctore qui tutelam non gerat, emam à pupillo ſciens (*a*) alium ejus tutelam gerere ; dominium me non poſſe fieri. Item ſi eo Auctore emam qui à tutelâ fuerit remotus ; nec enim id ratum haberi. *l.* 4, POMPON. LIB. 17, AD SABIN.

Simili ratiòne, diviſâ adminiſtratione, non poterit quis Auctor eſſe in negotio quod non pertineat ad partem adminiſtrationis quæ ipſi credita eſt. ſup. d. l. 5, Cod. b. t.

Cæterum Africanus Pupillum etiam eo Tutore Auctore qui tutelam non gerat, hereditatem adeundo obligari ait (*b*). *l.* 49, *ff. de Acq. vel omitt. hered.* LIB. 4 QUÆST.

V I I.

Illud notandum quòd Si duo rei ſint ſtipulandi ; & alter, me Auctore, à pupillo ſtipuletur, alter altero Tutore Auctore ; (*c*) dicendum eſt ſtipulationem valere : ſic tamen ſi Auctoritas Tutoris unius (*d*) ſufficiat. Cæterùm ſi non ſufficiat (*e*), dicendum erit inutilem eſſe ſtipulationem. l. 7, § 1, ULP. LIB. 40, AD SABIN.

V I I I.

Tutor, ſi mutus aut ſurdus factus fuerit, non poteſt eſſe Auctor : ut vid. ſuprà. Tit. de Tutel. *N.* 7.

At Etiamſi Tutor cæcus factus ſit, Auctor fieri poteſt. *l.* 16, PAUL. LIB. 1, AD L. ÆLIAM-SENTIAM.

ARTICULUS III.

In quibus negotiis Tutor Auctor eſſe poſſit : item an & quæ negotia poſſint pupillum inter & Tutorem contrahi.

§us. 1us.

In quibus negotiis Tutor Auctor eſſe poſſit.

I X.

Regulariter in quibuslibet negotiis Tutor pupillo Auctor eſſe poteſt.

Et quidem Accipientis & edentis judicium (*f*) idem Tutor, Auctor utrique fit.

Sed hoc utrùm ita eſt, ſi bis Auctor factus eſt, an & una Auctoritas ſufficiat eo animo ut ad utrumque pertineat ? Dubitat quidem Pomponius. Sed fortiter defenditur ſufficere unam Auctoritatem. *l.* 15, MARCIAN. LIB. 2 REGUL.

X.

In his autem negotiis Tutor pupillo Auctor eſſe non poteſt, in quibus in rem ſuam Auctor eſſe videtur.

V. G. Sed & [ſi] quum ſolus ſit Tutor, mutuam pecuniam pupillo dederit vel ab eo ſtipuletur ; non erit obligatus Tutori.

Naturaliter tamen obligabitur, in quantum locupletior factus eſt. Nam in pupillum non tantùm Tutori, verùm cuivis, actionem in quantum locupletior factus eſt dandam D. Pius reſcripſit (*g*). *l.* 5, ULPIAN. LIB. 40, AD SABIN.

Et quum quidam Auctoritatem accommodaret pupillæ ſuæ, ut ſervo ſuo ſtipulanti ſponderet ; D. Pius-Antoninus reſcripſit, Jure pupillam non teneri (*h*), ſed in quantum locupletior facta eſt dandam actionem. *l.* 1, ¶ *& quum quidam.* ULP. LIB. 1, AD SABIN.

Ex eo quòd Tutor in rem ſuam Auctor pupillo eſſe non poſſit ; ſequitur etiam quod non poteſt Tutor quicquam à pupillo ſuo ſe Auctore acquirere.

V. G. Sed ſi Auctor fiat ut filio ſuo quid tradatur ; nulla erit Auctoritas : evidenter enim ſuâ Auctoritate rem adquirit. *d. l.* 1, ¶ *fin.*

Enimverò Si filius Tutoris, vel quæ alia perſona juri ejus ſubjecta, emerit ; idem erit atque ſi ipſe emiſſet. *l.* 5, § 6, ULP. LIB. 40, AD SABIN.

Inde fit ut Si ſervus communis tuus & Titii, à pupillâ tuâ, te Auctore, aliquam rem per traditionem acceperit ; tota ad Titium pertinebit. Marcellus notat : Nam quodcumque ad omnes dominos non poteſt pervenire, id pro ſolido ad eum cui adquiri poteſt, pertinere Veteres comprobaverunt (*i*). *l.* 12, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

Cum à pupillo ſuo Tutor ſe Auctore nihil acquirere poſſit ; hinc Si quid eſt quod pupillus agendo Tutorem ſuum liberaturus eſt, id ipſo Tutore Auctore agi rectè non poteſt. *l.* 22, LABEO, LIB 5, PITHANON.

Et quidem Poteſt pupillus, Tutore Auctore, debitorem ſuum Titio delegare. Sed quum Tutor debet pupillo ; dicendum eſt, neque delegari (*k*) eum, neque procuratorem (*l*) adversùs Tutorem dari ipſo Tutore Auctore poſſe : quia futurum ſit ut Auctoritate ſuâ liberetur. *l.* 18, PAUL. LIB. 1, AD PLAUT.

(*a*) Scilicet, maximè ſi hoc ſciam. Idem tamen erit, etſi ignoraverim.

(*b*) Cujacius ad h. l. ait ſpeciale hoc eſſe in aditione hereditatis : in cæteris cauſis quæ ad adminiſtrationem patrimonii pupillaris pertinent ; nonniſi eum Tutorem cui adminiſtratio data eſt, pupillo auctorem eſſe poſſe. In aditione verò hereditatis, etiam Honorarium Tutorem poſſe eſſe auctorem ; quia hæc res quodammodo ſit extra adminiſtrationem patrimonii pupillaris, nec tam ſit facti quam animi. Wiſſenbachius non ſecernit additionem hereditatis à cæteris cauſis : ſed putat hanc legem de honorario tutore, legem vero 4, accipiendam de eo Tutore cui denegata eſt adminiſtratio : cæterùm Honorarios Tutores qui ſimpliciter non adminiſtrant, auctores eſſe poſſe. Alii aliter. Vid. Duarenum, Pacium, Bachovium, Bronchorſtium, &c.

(*c*) Non placet Wiſſenbachii ſententia. Nam lex 4, h. tit. (modò ſuprà) expreſsè diſtinguit, ab eo cui adminiſtratio denegata eſt, illum cui *adminiſtratio tutela conceſſa non eſt* ; quem tamen pariter non poſſe auctorem eſſe definit. Is autem qui *non remotus eſt*, ſed *cui non eſt conceſſa adminiſtratio* ; quid aliud eſſe poteſt, quam Honorarius tutor ? Standum igitur ſententiæ Cujacii.

(*d*) Scilicet ſi Tutor ille fuerit teſtamentarius aut ex inquiſitione datus. Vid. ſuprà N. 5.

(*e*) Scilicet ſi Tutor eſſet legitimus ; qui Jure Pandectarum ſolus ſine contutoribus ſuis auctor eſſe non poterat.

(*f*) Finge inter duos pupillos qui eumdem Tutorem habent, eſſe judicium *Familiæ erciſcundæ* aut *Communi dividundo.*

(*g*) Pupillus ex negotio ſine Tutoris Auctoritate geſto locupletior factus, ante hanc Conſtitutionem naturaliter duntaxat obligabatur : ex hac Conſtitutione, etiam civiliter. Et hoc conſtituit D. Pius naturalem æquitatem ſecutus, potiùs quàm Juris rationem.

(*h*) In rem enim ſuam auctor fuit Tutor ; cùm ex ſtipulatione ſervi ipſius, non poſſit niſi ipſi jus acquiri.

(*i*) Vid. Tit. *de Stipul. ſerv.* infrà lib. 45.

(*k*) Qui delegatur, liberatur à vetere creditore ; & ſe obligat erga novum creditorem. Porrò Tutor pupilli debitor, non poteſt ſe auctore liberari à pupillo : non poteſt igitur ab eo delegari.

(*l*) Id eſt, non poteſt pupillus, Tutore ſuo auctore, actionem quam adverſus illum habet, mandare alteri, qui adverſus illum Tutorem ſit illius pupilli procurator in rem ſuam.

Digitized by Google

X I.

Quanquam regula ſit Juris Civilis, in rem ſuam Auctorem Tutorem fieri non poſſe, Tamen poteſt Tutor proprii ſui debitoris hereditatem adeunti pupillo Auctoritatem accommodare: quamvis per hoc debitor ejus efficiatur. Prima enim ratio Auctoritatis ea eſt, ut heres fiat; PER CONSEQUENTIAS contigit ut debitum ſubeat. Se tamen Auctore ab eo ſtipulari non poteſt. *l.* 1, ULP. LIB. 1, AD SABIN.

Hinc Quod dicimus in rem ſuam Auctoritatem accommodare Tutorem non poſſe; totiens verum eſt, quotiens per ſemet vel ſubjectas ſibi perſonas adquiritur ei ſtipulatio: cæterùm negotium ei geri, ut dictum eſt, PER CONSEQUENTIAS, nihil prohibet Auctoritas. *l.* 7, ULP. LIB. 40, AD SABIN.

Item V. G. Nuptiis ex voluntate patris (*a*) puellæ cum filio Tutoris jure contractis; dos pro modo facultatum & dignitate natalium, rectè per Tutorem conſtitui poteſt (*b*). *l.* 69, § 5, *ff. de Jur. dot.* PAPIN. LIB. 4 RESPONS.

X I I.

Quemadmodum Tutor non poteſt eſſe pupillo Auctor in rem ſuam; pariter non poteſt eſſe Auctor in rem ejus in cujus eſſet poteſtate.

Hinc Si & pater & filius qui in poteſtate ejus fuit; Tutores fuerunt; & pater ſit ſtipulatus filio Auctore; nullius momenti eſt ſtipulatio: id circò quia in rem patris Auctor eſſe filius non poteſt. *ſup. d. l.* 7, § 2.

§us. 2us.

An & quæ negotia, inter Tutorem & pupillum, contrahi poſſint.

Vidimus Tutorem in rem ſuam Auctorem fieri non poſſe. Huic tractatui vicina eſt quæſtio quam in hoc § proponimus

X I I I.

Et quidem ſi plures ſint Tutores; contutore Auctore, Tutor quodvis negotium cum pupillo contrahere poteſt.

Hinc Ulpianus: Pupillus obligari Tutori eo Auctore non poteſt. Planè ſi plures ſint Tutores quorum unius (*c*) Auctoritas ſufficit; dicendum eſt altero auctore pupillum ei poſſe obligari, ſive mutuam pecuniam ei det, ſive ſtipuletur ab eo. *l.* 5, ULP. LIB. AD SABIN.

Item ipſe Tutor & emptoris & venditoris officio fungi non poteſt. Sed enim ſi contutorem habeat cujus Auctoritas ſufficit, procul dubio emere poteſt. *d. l.* 5, § 2.

Hoc tamen ita ratum erit ſi bonâ fide contrahatur. Sed ſi malâ fide emptio interceſſerit, nullius erit momenti: ideòque nec uſucapere poteſt. Sanè ſi ſuæ ætatis factus comprobaverit emptionem, contractus valet. *d. l.* 5, *d.* § 2.

X I V.

Sed ſi per interpoſitam (*d*) perſonam rem pupilli emerit in eâ causâ eſt ut emptio nullius momenti ſit: quia non bonâ fide videtur rem geſſiſſe. Et ita eſt reſcriptum, à D. Severo & Antonino. *d. l.* 5, § 3.

Hoc multò magis obtinebit, ſi de re immobili agatur. Enimverò Quamvis anteceſſor Præſidis decreviſſet ea prædia venumdari, quæ Tutor pupilli, ſubjecto nomine alterius emptoris, ipſe ſibi comparabat: tamen ſi fraudem & dolum contra Senatuſconſulti Auctoritatem & fidem Tutori commiſſam deprehendiſſet ſucceſſor ejus; æſtimabit quatenùs tam callidum commentum etiam in exemplum coërcere debeat. *l.* 9, *ff. de Rebus eorum &c.* ULP. LIB. 5 OPINIONUM.

Non valet quidem emptio rerum pupillarium per interpoſitam perſonam à Tutore facta.

Sanè ſi ipſe quidem emit palàm, dedit autem nomen non malâ fide, ſed ſimpliciter (ut ſolent honeſtiores non pati nomina ſua inſtrumentis inſcribi) valet emptio. Quòd ſi callidè, idem erit ac ſi per interpoſitam perſonam emiſſet. *l.* 5, § 4, ULP. LIB. 40, AD SABIN.

Maximè autem Tutores quibus adminiſtratio decreta non eſſet, tanquam extraneos rectè à pupillo emere placet. *l.* 6, POMPON. LIB, 17, AD SABIN.

X V.

Hactenùs de caſu quo Tutor, contutore Auctore, aliquid à pupillo acquirit, & cum eo contrahit. Sed & abſque contutoris ullius Auctoritate Tutor interdum res pupilli acquirere poteſt. Putà Sed & ſi creditor pupilli diſtrahat, æquè emere bonâ fide poterit. *d. l.* 5, § 5.

Item in ſpecie ſequenti. Tutor rerum & animalium pupilli venditionem fecit: ſed quædam animalia emptoribus pretium non ſolventibus retinuit, & apud ſe habuit: pretium idem rationibus pupilli accepto tulit. Ex his aliquot nata ſunt. Defuncto Tutore, heres ejus eamdem tutelam adminiſtravit, & animalia annis plurimis poſſedit. Quæſitum eſt an, cùm is cujus tutela adminiſtrata eſt, annis viginti quatuor eſſet, jure animalia vindicaret? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, pupillum ea vindicare (*e*) non poſſe. *l.* 56, *ff. de Admin. & peric. tut.* SCÆVOLA, LIB. 4 DIGEST.

X V I.

Poteſt etiam Tutor ſibi ſolvere, ut in ſpecie ſequenti. Fundum ab eo emiſti, cujus filii poſteà tutelam adminiſtrans, nequaquàm accepiſti poſſeſſionem. Dixi; Tradere te tibi poſſeſſionem hoc modo poſſe, ut pupillus & familia ejus decedat de fundo, tunc demùm tu ingrediaris poſſeſſionem. *l.* 78, § 1, *ff. de Contrah. empt.* LABEO, LIB. 4 POSTERIOR. A JAVOL. EPITOMAT.

Non tantùm autem ſibi ſolvere Tutor, verùm etiam ſibi creditam pecuniam ſcribere poteſt; ut Marcellus, lib. 8 Digeſtorum ſcripſit: ſeque mutuâ pecuniâ poterit obligare ſibi mutuam proſcribendo. *l.* 9, § 7, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 36, AD ED.

ARTICULUS IV.

De formâ interponendæ Auctoritatis.

X V I I.

Auctoritas Tutoris cùm ſit actus legitimus, certâ formâ debet interponi: & in eo differt à Conſenſu quem curatores adultis ſuis præbent.

Quare Nulla differentia eſt, non interveniat Auctoritas Tutoris an perperàm adhibeatur. *l.* 2, ULPIAN. LIB. 24, AD SABIN.

Ut autem utiliter adhibeatur, hæc concurrere debent.

X V I I I.

1°. *Oportet ut ſpontè Auctoritatem interponat Tutor, & intelligat quid negotii agatur.*

Igitur Tutor ſi invitus retentus ſit per vim, non valet quod agitur. Neque enim præſentia corporis ſufficit ad Auctoritatem; ut ſi ſomno aut morbo comitiali (*f*) occupatus tacuiſſet. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 1, AD SABIN.

Enimverò Non multum intereſt abfuerit Tutor quum negotium contraheretur, an præſens ignoraverit quale eſſet quod contrahebatur. *l.* 14, JULIAN. LIB. 31 DIGEST.

Cùm autem ad ſubſtantiam Auctoritatis requiratur ut ſpontè interponatur; hinc ſequitur quòd Si Tutor pupillo

(*a*) Defuncti patris qui hunc ſponſum vivus filiæ deſtinaverat. Hoc ſolo caſu permittuntur nuptiæ inter pupillam & Tutoris filium: ut vid. ſuprà Tit. *de Rit. nupt.* N. 42.

(*b*) Quamvis videatur eſſe in rem ſuam auctor, cùm dos quæ pro pupillo filio ejus conſtituitur, ipſi jure patriæ poteſtatis acquirenda ſit. Sed non tam rem ſuam videtur agere, quam officio boni viri fungi in conſtituenda dote; quæ à quovis alio Tutore æquè conſtituenda fuiſſet.

(*c*) Quales ſunt teſtamentarii, & ex inquiſitione dati. ſuprà N. 5.

(*d*) Ex eo enim fraus præſumitur, quòd Tutor non palàm ſed per interpoſitam perſonam emerit.

(*e*) Tutor enim qui eas res ex tutelæ officio vendidit, potuit, emptore non ſolvente, ipſe eas res ſibi acquirere; pretium quod emptor non ſolvit, inferendo rationibus pupilli.

(*f*) *Epilepſie* Morbus ille ita dictus eſt, quòd ſi quis eo corriperetur, quaſi nefaſto omne ſolverentur comitia; ut liquet ex his verſibus Sereni-Sammonici (ſub Severo & Caracallâ, medici inſignis) in ſuo quem *de Medecinâ* ſcripſit Poemate:

Eſt ſubiti ſpecies morbi, cui nomen ab illo,
Quod fieri nobis ſuffragia juſta recuſat, &c.

Is eſt morbus qui etiam dicitur *Sacer* aut *Major*; vel *Herculeus*, quòd eo Hercules laboraſſe fertur.

nolit Auctor fieri, non debet eum Prætor cogere. Primùm quia iniquum eſt, etiamſi non expedit pupillo, Auctoritatem eum præſtare (*a*); deindè etſi expedit, Tutelæ judicio pupillus hanc jacturam conſequitur. *l.* 17, PAUL. LIB. 6, AD ED.

X I X.

2°. Tutor ſtatim in ipſo negotio præſens debet Auctor fieri: poſt tempus verò aut per epiſtolam interpoſita ejus Auctoritas nihil agit. *l.* 9, § 5, GAIUS, LIB. 12, AD ED. PROVINC.

Præſens autem pupillo eſſe debet, non diverſæ parti. Igitur Etiamſi non exaudiat Tutoris Auctoritatem is qui cum pupillo contrahit, ſcriptis tamen hoc approbetur; rectè negotium geritur; veluti ſi abſenti pupillo, per epiſtolam vendam aliquid, aut locem; & is Tutoris Auctoritate conſentiat. *d. l.* 9, § 6.

X X.

Denique oportet 3°. *Ut purè Auctoritas interponatur.*

Et quidem, Etſi conditionalis contractus cum pupillo fiat, Tutor debet purè Auctor fieri (*b*). Nam Auctoritas non conditionaliter, ſed purè interponenda eſt; ut conditionalis contractus confirmetur. *l.* 8, ULP. LIB. 48, AD SABIN.

X X I.

Cæterùm, modò hæc quæ diximus concurrant; Etiamſi non interrogatus (*c*) Tutor Auctor fiat, valet Auctoritas ejus QUUM SE PROBARE DICIT ID QUOD AGITUR: hoc eſt enim auctorem fieri. *l.* 3, PAUL. LIB. 8, AD SABIN.

Non requiritur etiam ad formam Auctoritatis, ut Tutor ſubſcribat inſtrumento.

Undè Scævola: Inter pupillos paternæ hereditatis diviſio facta eſt præſente Tutore, ſed non adſignante inſtrumento diviſionis. Quæſitum eſt, an ei ſtari oporteret? Reſpondit; Si tutor Auctor fuiſſet, non idcircò minùs ſtandum eſſe diviſioni quòd non aſſignaſſet. *l.* 20, SCÆVOLA, LIB. 10, DIGEST.

Denique non requiritur ut quicquam loquatur pupillus cui Tutor Auctoritatem ſuam præbet.

Hinc Impuberes, Tutore Auctore, obligantur, etiamſi taceant. Nam quum pecuniam mutuam acceperint, quamvis nihil dicant: Auctoritate Tutoris interpoſitâ tenentur. Quare & ſi non debita pecunia his perſonis ſoluta fuerit; quamvis tacuerint, interpoſita Tutoris Auctoritas ſufficit ut Condictione teneantur. *l.* 13, JULIAN. LIB. 21, DIGEST.

ARTICULUS V.

De Conſenſu Curatorum.

X X I I.

Curatores his quæ ab Adultis geruntur, non Auctoritatem (quod ſolis Tutoribus proprium eſt) ſed CONSENSUM *duntaxat interponunt.*

Is Conſenſus cùm non ſit actus legitimus, nil vetat quominùs etiam ex intervallo poſſit adhiberi.

Quod autem geſtum eſt ab adultis ſine Curatoris Conſenſu, non ipſo Jure nullum, ſed duntaxat reſcindendum eſſe vulgò exiſtimant.

(*a*) Legis ſenſus eſt: vel pupillo expedit auctoritatem præſtari vel non. Si ei non expedit, evidenter iniquum eſt cogere Tutorem ut ei auctoritatem præſtet, cum auctoritas Tutorum ad utilitatem pupillorum ordinata ſit. Si pupillo expediebat, etiam eo caſu non debet cogi Tutor: alio enim remedio conſulitur pupillo per actionem *Tutelæ*, quâ conſequitur à Tutore quanti ſuâ intereſt Tutorem ipſi auctoritatem ſuam, quum expediebat, non præſtitiſſe.

(*b*) Nam *Actus legitimi* regulariter diem & conditionem non recipiunt.

(*c*) In uſu erat ut Tutor interrogaretur *An auctor hujus rei eſſet*: ſed hæc interrogatio non erat abſolutè neceſſaria.

T I T U L U S I X.

QUANDO, EX FACTO TUTORIS VEL CURATORIS, MINORES AGERE VEL CONVENIRI POSSUNT.

SUPRA vidimus Tit. VII, pertinere ad adminiſtrationem Tutelæ vel Curæ ut Tutores & Curatores pro pupillis adultiſque ſuis agant, defendant, aliaque nonnulla gerant. Proximum eſt ut videamus an ex eo Tutorum Curatorum-ve facto, actio aliqua pupillis adultis-ve aut in eos naſci poſſit.

ARTICULUS I.

Quando, ex facto Tutoris, Minores Agere *poſſunt.*

I.

Cùm per liberam perſonam acquiri actio alicui non poſſit; hinc Per Tutorem pupillo actio, niſi certis ex cauſis quæri non poteſt. *l.* 5, *Cod. h. tit.* DIOCLET. ET MAXIM.

Et quidem ex his cauſis non directa actio pupillo quæritur, obſtante Juris regula, ſed Utilis.

Exemplum hujus actionis afferunt iidem Imperatores, Diocletianus & Maximianus: Si hi qui te in pupillari ætate conſtitutâ Tutores fuerint, poſteà in adminiſtratione perſeverantes, vel Curatores conſtituti, tua prædia locaverunt; eos competenter conveni. Sed & ex eorum contractu Utilis tibi quæri poteſt contra ſucceſſores conductoris actio. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

I I.

Item Si Tutor vel Curator pecuniâ ejus cujus negotia adminiſtrat mutuâ datâ, ipſe ſtipulatus fuerit; vel prædia in nomen ſuum emerit; Utilis actio ei cujus pecunia fuit, datur ad rem vindicandam vel mutuam pecuniam exigendam. *l.* 2, ULP. LIB. 1 OPINIONUM.

Conſonat quod alibi dicitur. Quoties Tutor pecuniam pupillarem fœnori dat; ſtipulatio hoc ordine facienda eſt, Stipulari enim debet aut pupillus, aut ſervus pupilli (*a*). Quòd ſi neque pupillus ejus ætatis erit ut ſtipulari poſſit; neque ſervum habebit; tunc ipſe Tutor qui-ve in ejus (*b*) poteſtate erit: quo caſu Julianus ſæpiſſimè ſcripſit, Utilem actionem pupillo dandam. Sed etſi abſens ſit, oportere Tutorem ſuo nomine ſtipulari nequaquàm ambigendum eſt. *l.* 9 *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 36, AD ED.

I I I.

Item ex judicato acquiritur Utilis actio pupillo per Tutorem; nec ſolùm per Tutorem, ſed & per eum quem Tutor actorem conſtituerit.

Unde Papinianus: Tutor interpoſito Decreto Prætoris, actorem (*c*) reliquit. Secundùm eum Sententiâ dictâ, Judicati transfertur ad pupillum actio, non minùs quàm ſi Tutor obtinuiſſet. *l.* 6, LIB. 2 DEFINIT.

ARTICULUS II.

Quando ex facto Tutoris Minor poſſit Conveniri.

I V.

Quemadmodum in judiciis, Judicati *actio pupillo aut adulto, non verò Tutori aut Curatori qui nomine ejus*

(*a*) Et tunc pupillus directam actionem acquirit; quia per eos quos in poteſtate habemus, acquirimus.

(*b*) Tutoris.

(*c*) De quo vid. ſuprà Tit. de Tut. & Curatorib. dat. N. 29.

Digitized by Google

expertus eſt, datur; ita & adversùs pupillum aut adultum datur, non adversùs Tutorem aut Curatorem.

Hinc ita reſcribit Antoninus. Juliana cujus tibi Curatores condemnati ſunt, ſi vigeſimum-quintum annum ætatis egreſſa eſt; actio Judicati Utilis adversùs ipſam bonaque ejus tibi exercenda eſt. Nam Tutores Curatoreſque finito officio, non eſſe conveniendos ex adminiſtratione pupillorum vel adoleſcentium, ſæpè decretum eſt, *l.* 1, *Cod. h. tit.*

Item Scævola: Tutori qui infantem defendit, ſuccurritur; ut in pupillum Judicati actio detur. *l.* 7, LIB. 13 QUÆSTION.

Similiter Papinianus. Poſt mortem furioſi non dabitur in Curatorem qui negotia geſſit, Judicati actio; non magis quàm in Tutores (*a*): ſi modò nullam ex conſenſu [poſt depoſitum officium] novationem factam, & in Curatorem vel Tutorem obligationem eſſe tranſlatam conſtabit. *l.* 5, LIB. 5 RESPONS.

Conſonat Ulpianus. Si Tutor condemnavit (*b*), ſive ipſe condemnatus eſt: pupillo & in pupillum potiùs actio Judicati datur: & maximè ſi non ſe liti obtulit; ſed cùm non poſſet vel propter abſentiam pupilli, vel propter infantiam, auctor ei eſſe ad accipiendum judicium. Et hoc etiam Divus Pius reſcripſit: & exindè multis Reſcriptis declaratum eſt, in pupillum dandam actionem Judicati ſemper, Tutore condemnato: niſi abſtineatur (*c*); tunc enim, nec in Tutorem, nec in pupillum, nec pignora Tutoris capienda eſſe, ſæpè reſcriptum eſt. *l.* 2, *ff. de Admin. & peric. tutor.* ULPIAN. LIB. 9, AD ED.

Amplius Marcellus libro 21 Digeſtorum ſcribit; Etſi ſatiſdedit (*d*) Tutor, mox abſtinuit pupillus, fidejuſſoribus quoque ejus debere ſubveniri. Sed etſi pupillus non abſtinuit; quemadmodum ipſi (*e*), ita & fidejuſſoribus ejus ſubveniri: maximè ſi pro abſente pupillo vel pro infante ſatiſdedit. *d. l.* 2, § 1.

Hactenùs de judiciis.

V.

Similiter quum Tutor aut Curator aliquid pupilli aut adulti nomine accepit aut cavit, actio Utilis datur in Minorem.

Hinc Si impuberis nomine Tutor vendiderit Evictione ſecutâ Papinianus libro 3 Reſponſorum ait; Dari in eum cujus tutela geſta ſit, Utilem actionem. Sed adjicit, In id demùm quod rationibus ejus acceptolatum eſt. Sed an in totum, ſi Tutor ſolvendo non ſit, videamus? Quod magis puto: neque enim malè contrahitur cum Tutoribus. *l.* 4. § 1, *ff. de Evict.* ULP. LIB. 32, AD ED.

Item Gordianus reſcribit. Si in rem Minoris pecunia profecta ſit, quæ Curatori vel Tutori ejus nomine Minoris mutuo data eſt; meritò perſonalis in eumdem Minorem actio danda eſt. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

VI.

In Tutorem autem non datur actio. Hinc Tutor qui pecuniam ſe ſoluturum cavit [in] quam pater pupilli condemnatus fuerat; actionem poſt tutelam finitam rectè recuſat. *l.* 5, § 1, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Hæc ita, quum Tutorio duntaxat nomine contraxit: ſecùs ſi proprio, quamvis in rem pupilli. Hinc ſtatim ſubjicitur: Non idem in eo placuit qui ſuo nomine mutuam pecuniam accipit, & judicatum pro pupillo fecit, niſi fortè creditor idcò contraxit ut in (*f*) cauſam judicati pecunia tranſiret. *d.* § 1.

Et quidem quum ſuo nomine contraxit, tenetur Tutor; quamvis in pupillaria negotia pecuniam acciperet. Hinc Papinianus: Adversùs Tutorem qui pupillum hereditate patris abſtinuit, actionem denegari non oportet creditori qui cum ipſo Tutore contraxit; quamvis Tutor pecuniam in rem impuberis (*g*) verteret. *l.* 39, § 4, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Quamvis autem Curator qui negotium adoleſcentis gerens ſuo nomine promittit, ipſe obligetur quemadmodum in Tutore dicimus; tamen aliquando ei ſubvenitur: ut in ſpecie quam ita proponit Paulus. Quidam cùm eſſet fratris ſui filiæ Curator (*h*) quadringinta dotis nomine marito ejus ſe daturum promiſit. Quæro an ſuccurendum ſit ei; quum, poſteà ære alieno emergente, ſuprà vires patrimonii ejus dos promiſſa ſit: quoniam in inſtrumento ita ſcriptum ſit, ILLE PATRUUS ET CURATOR STIPULANTI SPOPONDIT (*i*)? Movet quæſtionem quòd, non ut de ſuo dotem daret, ſed cùm crederet rationem pupillarem ſufficere, promiſit. Præterea & illud hìc poteſt tractari; ut, ſi ſciens Curator non ſufficere promiſerit, vel donaſſe videatur, vel quoniam (*k*) dolo fecit, non illi ſuccurratur. Reſpondi: Curator cùm officium ſuum egreſſus (*l*) ſponte ſe obligaverit, non puto ei à prætore ſubveniri debere; non magis quàm ſi creditori puellæ pecuniam ſe daturum ſpopondiſſet. Sed (*m*) is de quo tractamus, ſi non donandi animo ſed negotii gerendi causâ dotem promiſit, habet mulierem obligatam. Et poterit dici etiam, manente matrimonio, eam teneri, quia habet dotem; ſicut in collatione (*n*) bonorum dicetur, vel certè poſt divortium, ſive exacta ſit dos, ſive maneat nomen; quia poteſt efficere ut ei accepto feratur. Quòd ſi mulier ſuum Curatorem adimplere (*o*) id quod ſupra vires patrimonii ejus in dotem dare promiſit, non queat; Curatorem quidem in hoc quod ſuperfluum eſt, per exceptionem relevari (*p*). Mulier verò cautionem in maritum exponere debet, quòd ſi quandoque locupletior, conſtante matrimonio, facta fuerit dotis reliquum marito ſervat (*q*). *l.* 43, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 7 QUÆST.

VII.

Notandum, Tutorem ſuo & pupilli nomine cavere præſumi; quum in negotio quod cum pupillo commune habet aliquid cavet. Hinc Scævola: Tutor qui & coheres pupillo erat, cùm conveniretur fideicommiſſi nomine in ſolidum, ipſe cavit. Quæſitum eſt an in adultum pupillum pro parte danda ſit utilis actio? Reſpondit: Danda. *l.* 8, SCÆVOLA, LIB. 5 RESPONS.

Idem alibi: Tutor qui & coheres pupilli erat, abſente pupillo, cùm admonuerunt eum legatarii, fideicommiſſi nomine in ſolidum ipſe cavit. Quæſitum eſt an in pupillum adultum factum danda ſit Utilis actio? Reſpondit, Dandam. *l.* 18, § 2, *ff. Ut legatar. nom. cav.* SCÆVOLA, LIB. 29 DIGEST.

(*a*) Hic reponenda eſſe verba infrà ſcripta *poſt depoſitum officium* rectè monet Cujacius obſerv. XXX, 30. Quod autem hìc dicitur, in Tutorem Curatorem-ve, depoſito officio, actionem *Judicati* non dari, ſecùs obtinet in Defenſore. Ratio differentiæ eſt, quòd magis parcendum ſit his qui non ſponte, ſed neceſſitate officii negotiis alienis ſe miſcuerunt.

(*b*) Id eſt, obtinuit.

(*c*) Id eſt; niſi pupillus abſtineat poſtea ſe hereditate parentùm, erga quorum creditores Tutor ejus eſt condemnatus.

(*d*) *Judicatum ſolvi.*

(*e*) Tutori.

(*f*) Id eſt; eo animo ut non Tutorem ſed pupillum ſibi obligaret, ſuccederetque ei qui ex causâ judicati erat creditor pupilli.

(*g*) Scilicet in negotia hereditatis a qua poſtea pupillum abſtinuit. Qua propter cùm in rem pupilli verſum non duraverit, non tenetur pupillus: tenetur autem creditor qui ſuo nomine contraxit, quamvis in pupilli negotia. Ita Cujac.

(*h*) Paulus ſane ſcripſerat *Tutor.* Sed cùm tutela fœminarum adultarum temporibus Juſtiniani exoleviſſet; Tribonianus ſubſtituit *Curator.*

(*i*) Quæ verba demonſtrant (ut Cujacius ad h. l. obſervat) eum ſuo nomine promiſiſſe.

(*k*) Senſus eſt, vel ſi donandi quidem animum non habuit, ſed ſaltem habuit animum decipiendi mariti; quo caſu ei pariter non debet ſuccurri.

(*l*) *Officium ſuum egreditur* is qui, quum ex officio teneretur duntaxat præbere ſuam auctoritatem puellæ dotem promittenti, ipſe vult dotem promittere.

(*m*) Quod modò dixit, regulariter obtinere debet. An autem in hâc ſingulari ſpecie quæ proponitur, promiſſori propter errorem in quo fuit, ſuccurri debeat, jam diſceptatur? Certè autem ita demùm adversùs maritum cui ſe obligavit, ei ſuccurri debet, ſi non poſſit ſibi proſpicere adversùs mulierem cujus negotium geſſit. Videndum igitur an ſibi poſſit adversùs eam proſpicere: & certè habet adversùs eam, *Negotiorum geſtorum* actionem.

(*n*) Mulier ex hoc negotio ſui Tutoris ſeu Curatoris, etiam manente matrimonio, locupletior videri debet. Etſi enim dos marito, non ipſi debeatur; tamen & ipſa videtur habere dotem. Et hoc probatur argumento ducto ab eo quod obſervatur in collationibus bonorum. Mulier etiam, manente matrimonio, confert ſuis coheredibus dotem quam accepit à patre: ergo eam habere videtur etiam manente matrimonio. Quòd ſi mulier dotem habere videtur, & eſt locupletior; ergo tenetur creditori *Negotiorum geſtorum* actione.

(*o*) Id eſt, exſolvere ſuo Curatori.

(*p*) Adversùs maritum qui eum ex ipſius promiſſione conveniret.

(*q*) Cujacius cenſet legendum *ſolvat.*

VIII.

VIII.

An autem non ſolùm quum ex fide, ſed & quum dolo Tutor egit Tutorio nomine, actio in pupillum dari poteſt? Ait quidem Juris Regula : NEQUE in Interdicto (*a*) neque in cæteris cauſis, pupillo nocere oportet dolum Tutoris; ſive ſolvendo eſt, ſive non eſt. *l.* 198, *de Reg. Jur.* JAVOLEN. LIB. 13, CASSIO.

Tamen, etiam Ob dolum malum vel culpam Tutoris, Ariſto ait pupillum poſſeſſorem (*b*) condemnandum : ſed non puto quanti actor in litem juraret (*c*). Et tamen illud ita eſt (*d*), ſi rem à Tutore pupillus ſervare poſſit. *l.* 1, POMPON. LIB. 29, AD SABIN.

Quòd ſi ſervare non poſſit, imò & eo caſu quo ſervare poteſt; ita demùm ob dolum Tutoris condemnandus eſt pupillus, niſi malit cedere ſuas actiones quas adversùs Tutorem habet ut ipſum eo nomine indemnem præſtet. Et ſic nullo caſu dolus Tutoris ei nocebit. Vid. l. 3, § 1, *ff.* de Tribut. act. & *l.* 13, § 7, *ff.* de Act. empt. *ſuprà ſuis locis.*

Illud ſanè abſque dubio eſt, pupillos ex dolo Tutoris conveniri ipſos poſſe quatenùs ad ipſos pervenit.

Nam DOLUS TUTORUM PUERO NEQUE NOCERE NEQUE PRODESSE DEBET. Quod autem vulgò dicitur, Tutoris dolum pupillo non nocere; tunc verum eſt, quum ex illius fraude locupletior pupillus factus non eſt. Quare meritò Sabinus Tributoriâ actione (*e*) pupillum conveniendum ex dolo Tutoris exiſtimavit; ſcilicet ſi per iniquam diſtributionem pupilli rationibus ſavit. Quod in Depoſiti quoque actione dicendum eſt; item Hereditatis petitione : ſi modò quod Tutoris dolo deſit, pupilli rationibus illatum probetur. *l.* 3, LIB. 20 QUÆST.

At ſi extrinſecùs aliquid Tutor dolo admiſerit, pupillo nihil nocere oportet. *l.* 4, ULP. LIB. 64, AD ED.

IX.

Hactenùs de eo quod circa pupilli negotia Tutor geſſit. De eo autem Tutoris geſtu qui ad pupilli negotia non pertinebat, evidens eſt pupillum non teneri.

Hinc Tutoris (*f*) heres impubes filius, ob ea quæ Tutor ejus in rebus pupillæ paternæ geſſit, non tenetur. Sed Tutor proprio nomine judicio Negotiorum geſtorum convenietur. *l.* 31, § 5, *ff. de Negot. geſt.* PAPIN. LIB. 2 RESPONS.

(*a*) QUOD VI AUT CLAM. Tutor enim qui pupilli nomine, aliquid vi aut clam fecit, magis ipſe Utili Interdicto conveniendus eſt, quam pupillus. Vid. Tit. ff. *Quod vi aut clam* : Art. 3, infrà lib. 43.

(*b*) Finge nomine pupilli qui rem alienam poſſidebat, Tutorem fuiſſe conventum *Rei vindicatione*; & dolo Tutoris rem deteriorem effectam eſſe.

(*c*) Tenebitur igitur pupillus ſaltem quanti res eſt.

(*d*) Actionem in pupillum dandam.

(*e*) Finge ſervum pupilli negotiationem aliquam exercuiſſe; & domino ſeu multiſque aliis creditoribus debitorem factum : tutorem autem creditoribus iniquam diſtributionem mercis ad hanc negotiationem pertinentis feciſſe.

(*f*) Species hujus legis eſt : Pater impuberis fuit Tutor Titiæ : mortuo patre impuberis, Mævius impuberi Tutor datus eſt : & hic Mævius immiſcuit ſe negotiis Titiæ. Non tenetur impubes ex hoc facto Tutoris ſui, cùm negotia Titiæ pupillæ patris ſui ad ipſum non pertineant; ut putà qui non ſucceſſerit in tutelam patris ſui : tutela enim ad heredem non tranſit.

T I T U L U S X.

DE SUSPECTIS TUTORIBUS ET CURATORIBUS.

I.

AD tractationem de adminiſtratione tutelæ & curæ pertinet etiam hic Titulus; in quo agitur de cognitione per quam ab adminiſtratione tutelæ vel curæ removentur Tutores & Curatores qui Suſpecti ſunt.

Hæc clauſula frequens & perneceſſaria eſt : quotidie enim ſuſpecti Tutores poſtulantur. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 35, AD ED.

Primùm igitur tractemus undè deſcendat Suſpecti crimen; & apud quos poſtulari quis poſſit Suſpectus Tutor vel Curator; deindè quis, & à quo, & ex quibus cauſis removetur; de-que pœnâ Suſpecti. *d. l.* 1, § 1.

§us. 1us.

Undè crimen Suſpecti deſcendat, & apud quos judices Tutor Suſpectus poſtulari poſſit.

II.

Sciendum eſt, Suſpecti crimen è Lege XII Tabularum deſcendere (*a*). *d. l.* 1, § 2.

III.

Damus autem jus removendi Suſpectos Tutores, Romæ Prætoribus : in provinciis, Præſidibus earum. *d. l.* 1, § 3.

An autem apud Legatum Proconſulis Suſpectus poſtulari poſſit, dubium fuit? Sed Imperator Antoninus cum Divo Severo Braduæ-Maurico Proconſuli Africæ reſcripſit, poſſe; quia mandatâ juriſdictione officium ad eum totum Juris dicundi tranſit.

Ergo &, ſi Prætor mandet juriſdictionem, ſimili modo dicendum eſt Suſpectum poſſe apud eum poſtulari cui mandata eſt. Cùm enim ſit in provinciâ hoc reſcriptum; conſequens erit dicere, & eum cui à Prætore mandata eſt juriſdictio, poſſe de Suſpecto cognoſcere. *d. l.* 1, § 4.

§us. 2us.

Qui Tutores poſſint Suſpecti fieri.

IV.

Oſtendimus qui poſſunt de Suſpecto cognoſcere; Nunc videamus qui ſuſpecti fieri poſſunt? Et quidem omnes Tutores poſſunt; ſive teſtamentarii ſint, ſive non ſint, ſed alterius generis Tutores. Quare etſi legitimus ſit Tutor, accuſari poterit. Quid ſi patronus? Adhuc idem erit dicendum : modò ut meminerimus patrono parcendum (*b*). *d. l.* 1, § 5.

Item Alexander : Etiam teſtamento patris Tutorem datum Suſpectum poſtulare potes, ſi fraudes Tutoris argueris. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

V.

Suſpectus fieri is quoque qui ſatiſdederit, vel nunc offerat, poteſt : EXPEDIT ENIM PUPILLO REM SUAM SALVAM, QUAM (*c*) TABULAS REM SALVAM FORE CAUTIONIS HABERE. Nec ferendus eſt contutor qui ideò collegam ſuum Suſpectum non fecit, quoniam cautum erat pupillo : l. 5, ULP. LIB. 3, DISPUTAT.

Quia SATISDATIO PROPOSITUM TUTORIS MALÉVOLUM NON MUTAT, ſed diutiùs graſſandi in re familiari facultatem præſtat. *l.* 6, CALLISTRAT. LIB. 4, DE COGNITION.

VI.

Non tantùm autem adoleſcentis Curator, ſed etiam furioſi vel prodigi, ut Suſpectus Tutor removeri poteſt. *l.* 3, § 2, ULP. LIB. 35, AD ED.

Sed & ſi quis Curam ventris bonorum-ve adminiſtrat, non carebit hujus criminis metu. *d. l.* 3, § 3.

VII.

Quamvis autem hæc cognitio in omnes quoſcumque Tutores aut Curatores cadere poſſit : tamen Si Tutor aliquo vinculo

(*a*) *Dolus malus Legibus erat vindicatus, ut Tutela XII Tabulis :* Cicer. *de Offic.* lib. 3, cap. 15.

(*b*) Vid. infrà N. 7.

(*c*) Id eſt, magis quàm; ut aliàs ſæpiſſimè.

neceſſitudinis vel affinitatis pupillo conjunctus ſit, vel ſi patronus pupilli liberti turelam gerit, & quis eorum à tutelâ removendus videatur; optimum factum eſt, Curatorem ei potiùs adjungi quàm eumdem cum notatâ fide & exiſtimatione removeri. *l.* 9, MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.

§us. 3us.

Qui poſſint Tutorem Suſpectum poſtulare.

VIII.

Conſequens eſt ut videamus qui poſſunt Suſpectos poſtulare? Et ſciendum eſt, quaſi publicam eſſe hanc actionem; hoc eſt, omnibus patere. *l.* 1, § 6, ULPIAN. LIB. 35, AD ED.

Quinimò & mulieres admittuntur; ſed hæ ſolæ quæ pietate neceſſitudinis ductæ ad hoc procedunt: ut putà, mater, nutrix quoque & avia poſſunt; poteſt & ſoror: nam in ſorore & reſcriptum extat Divi Severi. Er ſi qua alia mulier fuerit cujus Prætor perpenſam pietatem intellexerit, non ſexûs verecundiam egredientis, ſed pietate productam, non continere injuriam pupillorum; admittet eam ad accuſationem. *d. l.* 1, § 7.

IX.

Tutor quoque contutorem poteſt Suſpectum facere; ſive duret adhuc Tutor; ſive jam deſierit ipſe, contutor autem maneat Tutor. Et ita Divus Severus reſcripſit.

Plus Divus Pius Cæcilio-Petino reſcripſit; Poſſe Tutorem Suſpectum remotum, contutores ſuos Suſpectos facere. *l.* 3, ULP. LIB. 35, AD ED.

X.

Liberti quoque pupillorum gratè facient, ſi Tutores vel Curatores malè gerentes rem patronorum vel liberorum patronorum Suſpectos ſecerint.

Sed ſi patronum ſuum ut Suſpectum in tutelâ facere velint, melius eſt libertos accuſatione repelli; ne in ipſâ cognitione gravius aliquid emergat (*a*); cùm hoc aliis omnibus pateat. *d. l.* 3, § 1.

XI.

Ipſis autem Impuberibus quidem non permittitur Suſpectos facere.

Adoleſcentibus planè volentibus Suſpectos facere Curatores ſuos permittitur, dummodò ex conſilio neceſſariorum id faciant. *l.* 7, ULPIAN. LIB. 1, DE OMNIB. TRIBUNAL.

XII.

Omnibus ſuprà dictis conſonat quod reſcribit Gordianus: Removendi autem licentia non ſolùm parentibus utriuſque ſexûs, ſed etiam cognatis & extraneis, & affinibus, & ipſi cujus res adminiſtrantur (ſi non impubes ſit) arbitrio cognatorum bonæ opinionis conſtitutorum, conceditur. *l.* 6, § 1, *Cod. h. tit.*

XIII.

Præterea videndum an & ſine accuſatione poſſit Suſpectus repelli? Et magis eſt ut repelli debeat; ſi Prætori liqueat ex apertiſſimis rerum argumentis, Suſpectum eum eſſe. Quod favore pupillorum accipiendum eſt. *l.* 3, § 4, ULP. LIB. 35, AD ED.

§us. 4us.

Ex quibus cauſis Tutores & Curatores removeantur.

XIV.

Nunc videamus, ex quibus cauſis Suſpecti removeantur? Et ſciendum eſt aut ob dolum in tutelâ admiſſum, Suſpectum licere poſtulare; ſi fortè graſſatus in tutelâ eſt, aut ſordidè egit vel perniciosè pupillo, vel aliquid intercepit ex rebus pupillaribus jam Tutor. *d. l.* 3, § 5.

Item Severus & Antoninus reſcripſerunt Epicurio: TUTORES qui res vetitas ſine Decreto diſtraxerunt, nihil videri egiſſe; verùm ſi per fraudem id ſecerunt, removeri eos oportere. *d. l.* 3, § 13.

Sed & ſi fraus non ſit admiſſa, ſed lata negligentia; quia iſta propè fraudem accedit, removeri hunc quaſi Suſpectum oportet. *ſup. d. l.* 7, § 1.

Enimverò MAGNA NEGLIGENTIA, culpa eſt; MAGNA CULPA, dolus eſt (*b*). *l.* 226, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 1 MANUALIUM.

Lata *autem* culpa eſt, nimia negligentia; id eſt, non intelligete quod omnes intelligunt. *l.* 213, § *fin. de tit.* ULP. LIB. 1 REGULAR.

Imò hoc Latæ culpæ finis eſt (*c*), non intelligere id quod omnes intelligunt. *l.* 223, *ff. d. tit.* PAUL. LIB. 2 SENT.

Hinc V. G. Is Tutor qui inconſideranter pupillum vel dolo abſtinuit hereditate (*d*), poteſt Suſpectus poſtulari. *ſup. d. l.* 3, § 17.

XV.

Ob ea autem quæ Tutor fecit, ita demùm ſuſpectus poſtulari poteſt, ſi tempore tutelæ fecerit. Quòd ſi quid admiſit, antè tamen admiſit quàm Tutor eſſet, quamvis in bonis pupilli vel in tutelâ (*e*); non poteſt Suſpectus Tutor poſtulari, quia delictum tutelam præceſſit. Proindè ſi pupilli ſubſtantiam expilavit, ſed antequàm Tutor eſſet; accuſari debet EXPILATÆ HEREDITATIS crimine; ſi minùs, FURTI (*f*). *d. l.* 3, § 5, ¶ *quod ſi.*

Hinc Quæri poteſt; Si Tutor fuerit pupilli, idemque ſit Curator confirmatus adoleſcenti an poſſit ex delictis tutelæ Suſpectus poſtulari? Et cùm poſſit TUTELÆ à concuratoribus conveniri, conſequens erit dicere ceſſare Suſpecti accuſationem: quia TUTELÆ agi poſſit, depoſito officio, & alio ſumpto. *d. l.* 3, § 6.

Pariter Si Curator ventri boniſque datus fraudulenter verſatus ſit, deindè Tutor datus; an poſtulari Suſpectus propter fraudes in Curâ admiſſas poſſit, dubitari poteſt; Et ſi quidem habet contutores, non poterit poſtulari, quia conveniri poteſt; ſi non habet, amoveri poteſt. *d. l.* 3, § 11.

Idem erit quærendum & ſi proponas aliquem deſiiſſe eſſe tutorem, & rursùm cœpiſſe. Ut putà uſque ad tempus vel ad conditionem erar datus; deindè iterùm vel ſuperveniente conditione teſtamentariâ, vel etiam à Prætore poſteà datus eſt; an Suſpectus poſtulari poſſit? Et quia duæ tutelæ ſunt; ſi eſt qui eum Tutelæ judicio conveniat; æquiſſimum erit dicere, ceſſare crimen Suſpecti. *d. l.* 3, § 7.

Si autem ipſe Tutor eſt ſolus; numquid, quia TUTELÆ ceſſat, removendus ſit ab hâc adminiſtratione, quaſi in hâc Suſpectus ex eo quòd in aliâ malè verſatus ſit? Ergo & in eo qui Curator ſolus poſt finitam tutelam confirmatus eſt, idem dici poteſt. *d. l.* 3, § 8.

De caſu igitur quo Tutor contutorem haberet, accipe quod dicitur in ſpecie ſequenti. Si quis abſuturus Reipublicæ causâ, deſideravit in locum ſuum conſtitui alium Tutorem; an reverſus ex antè geſto Suſpectus poſtulari poſſit? Et quia poteſt ex priore geſtu utili (*g*) actione conveniri (*h*), ceſſabit poſtulatio. *d. l.* 3, § 10.

Quòd ſi quis ita Tutor datus ſit, QUOAD IN ITALIA ERIT, TUTOR ESTO, vel QUOAD TRANS MARE NON IERIT; an poſſit Suſpectus poſtulari ex eo geſtu quem

(*a*) Senſus eſt; *ne in ipſâ cognitione* (nimirùm in diſceptatione cauſæ) *gravius aliquid emergat*: videlicèt ut libertus objiciat patrono graviora quæ libertos patronis objicere debita ipſis reverentia non ſinit. Nec damnoſum videri debet pupillo, ſi is libertus tutoris arceatur ob hoc munere poſtulandi Suſpecti tutoris: poteſt enim per alios ei ſuccurri, *cùm hoc munus aliis omnibus pateat.*

(*b*) Non ex ſuâ naturâ, ſed ex circumſtantiis. V. G. ſi quis in rebus ſuis diligens probaretur: hoc caſu *magna* ejus *negligentia*, *magna* ejus *culpa* in alienis, videretur *dolus*. Adverſatur enim bonæ fidei, ut quis alienis rebus adminiſtrationi ipſius commiſſis, eamdem diligentiam non adhibeat, quam adhibet ſuis.

(*c*) Id eſt, terminus. Tunc culpa dicitur *lata*, quum eò uſque procedit: Nec enim in genere culpæ poteſt eſſe aliquid ultra hoc, *non intelligere quod omnes intelligunt.*

(*d*) Evidenter lucroſæ; cùm fortè diceret timuiſſe ſe inopinatum æs alienum emergere. Hoc enim eſt ſupinæ ignorantiæ, nemo enim neſcit id non eſſe metuendum pupillo, qui hoc caſu poſſet adverſus aditionem ſuam reſtitui.

(*e*) Aliâ ſcilicet. Vid. ſpeciem ſeq.

(*f*) Scilicet ſi jam aditâ hereditate ſurripuit.

(*g*) Id eſt, efficaci.

(*h*) A contutore.

adminiſtravit

adminiſtravit antequàm trans mare abeſſet? Et magis eſt ut poſtulari poſſit; quaſi una tutela ſit habens intervalla. *d. l.* 3, § 9.

X V I.

Vidimus quando poſſit Tutor Suſpecti, poſtulari necne, ob ea quæ geſſit. Hi autem Qui nihil geſſerunt, non poſſuot Suſpecti poſtulari (*a*). Verùm ob ignaviam vel negligentiam, vel dolum ſi dolo fecerunt (*b*), poſſunt removeri. *l.* 4, § 4, ULP. LIB. 1, DE OMNIBUS TRIBUNALIB.

Eos qui dolo non geſſerunt poſſe ut Suſpectos poſtulari, & removeri, diſcimus etiam ex ſequenti Reſcripto Antonini. Curatores quidem ſuo periculo, quantò tardiùs ad eos tutela transſertur, ceſſant. Quòd ſi in fraudem id eſſe factum exiſtimas, Suſpectos eos poſtula: qui ſi ſummoveri meruerint, in locum eorum alios accipias. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

Simili ratione Ulpianus ait. Item ſi quis Tutor datus non compareat, ſolet Edictis evocari; noviſſimèque. (ſi copiam ſuî non fecerit) ut Suſpectus removeri, ob hoc ipſum quòd copiam ſuî non fecit. Quod & perrarò & diligenti habitâ inquiſitione faciendum eſt. *l.* 7, § 3, ULP. LIB. 1, DE OMNIBUS TRIBUNAL.

X V I I.

Prætereà acceſſerunt quædam ſpecies ex Epiſtolâ Imperatoris noſtri & Divi Severi ad Atriunculonium. Nam adverſus eos qui, ne alimenta decernantur, ſuî copiam perſeverant noo facere; Ut ſuis rebus careant, præcipitur; reique ſervandæ causâ, pupillus in poſſeſſionem mittatur ejus qui Suſpectus ſeotentiâ ſuâ factus eſt: quæque morâ deteriora ſutura ſunt, Curatore dato diſtrahi jubentur. *d. l.* 7, § 2.

Et alibi brevius. Tutor qui ad alimenta pupillo præſtanda copiam ſuî non faciat, Suſpectus eſt; poteritque removeri. *d. l.* 3, § 14.

Hoc accipe, ſi dolo aut latâ culpâ ejus fiat quominùs decernantur.

Ita enim Tryphoninus. Si abſens ſit Tutor, & alimenta pupillus deſideret: ſi quidem negligentia & nimia ceſſatio in adminiſtratione Tutoris objiciatur; quæ etiam ex hoc arguatur, quòd per abſentiam ejus deſerta derelictaque ſunt pupilli negotia; evocatis adſinibus atque amicis Tutoris (*c*), Prætor Edicto propoſito, causâ cognitâ etiam abſente Tutore, vel removendum eum qui dignus tali notâ videbitur, decernet, vel adjungendum Curatorem: & ita qui datus erit, expediet alimenta pupillo. Si verò neceſſaria abſentia Tutoris & improviſa acciderit; ſortè quòd ſubitò ad cognitionem Principalem profectus, nec rei ſuæ providere, nec conſulere pupillo potuerit, & ſperatur redire; & idoneus ſit Tutor, nec expediat alium adjundi; & pupillus alimenta de re ſuâ poſtulet: rectè conſtituetur (*d*) ad hoc ſolum ut ex re pupilli alimenta expediat. *l.* 6, *ff. Ubi pupill. educ.* LIB. 14 DISPUTAT.

Diximus prætorem, quum abſentem Tutorem removere vult, evocare debere Tutoris affines & amicos. AMICOS appellari debemus non levi notitiâ conjunctos, ſed quibus fuerint jura cum patrefamilias honeſtis familiaritatis quæſita rationibus. *l.* 223, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 2 SENTENT.

X V I I I.

Præter cauſas quas enumeravimus ex quibus quis à tutelâ removendus eſt; Si Tutor inimicus pupillo parentibus-ve ejus ſit; & generaliter, ſi qua juſta cauſa Prætorem moverit cur non debeat in eâ tutelâ verſari; rejicere eum debebit. *d. l.* 3, § 12.

Hinc Quum ipſe patruus quem Tutorem legitimum ſibi dicebat pupillus eſſe, ſubjectum filium criminaretur (*e*), & ad ſe legitimam hereditatem pertinere contenderet; alium Tutorem petendum Julianus reſpondit. *l.* 27, § 1, *ff. de Teſtam. tut.* TRYPHON. LIB. 14 DISPUT.

Hanc quoque cauſam removendi Tutoris referunt Severus & Antoninus. Si contra matris ultimam voluntatem Fuſcinium filio communi Tutorem datum (*f*) probaveris eum ſine damno exiſtimationis à tutelâ removendum Prætor decernat. Quæ Reſcriptio, ſi in fraude convictus fuerit, non ſuffragabitur (*g*). *l. un. Cod. Si contra matr. volunt.*

X I X.

Vidimus ex quibus cauſis Tutor vel Curator removeatur Sola autem paupertas non eſt idonea cauſa removendi. Nam Suſpectum Tutorem eum putamus, qui moribus talis eſt ut Suſpectus ſit. Enimverò Tutor, quamvis pauper eſt, fidelis tamen & diligens, removendus non eſt quaſi Suſpectus. *l.* 8, ULP. LIB. 61, AD ED.

Similiter reſcribit Alexander. In poſtulandis Suſpectis Tutoribus ſeu Curatoribus, non vires patrimoniorum principaliter, ſed an nihil ſegniter, nihil fraudulenter geratur, perpendi oportet. *l.* 5, *Cod. h. tit.*

Hoc tamen caſu æſtimabit judex an debeat Curator adjungi. Sic enim reſcribit Gordianus: Pietatis fungeris munere, qui fratris tui filios, ut neceſſitudo ſanguinis ſuadet, protegere conaris. Si igitur Tutores vel Curatores eorum non rectè adminiſtrant; Suſpectis eis poſtulatis atque oſtenſis, ut alii in locum eorum conſtituantur, facilè impetrabis. Quòd ſi nihil in fraudem egerunt, verum ita egeni ſunt ut in eorum adminiſtratione fratris tui filiorum ſubſtantia periclitetur, an eis adjungendus ſit Curator qui idoneus facultatibus ſit, Rector provinciæ æſtimabit. *l.* 6, *Cod. h. tit.*

§us. 5us.

Quæ in cognitione Suſpecti obſerventur.

X X.

Pendente Suſpecti cognitione, Tutori adminiſtrationem interdici, & alium interim ſubrogari debere reſcribit Gordianus. Eum quem ut Suſpectum Tutorem vel Curatorem accuſas, pendente causâ cognitionis abſtinere ab adminiſtratione rerum tuarum, donec cauſa finiatur, Præſes provinciæ jubebit. Alius tamen intereà in locum ejus in adminiſtratione rerum ordinandus eſt. *l.* 7, *Cod. h. tit.*

In hâc cognitione Julius-Aquila libro Reſponſorum reſpondit:

Ad inſtruendam diligentiam judicantis, & pupillorum utilitatem admittendam, ſervos quoque eorum interrogari poſſe. *l.* 34, *ff. de Adminiſt. & peric. tut.*

Enimverò Nihil proponi cur præſcribere Curator poſſit in cognitione Suſpecti, quominùs religio Prætoris à pupillari ſervo detegente fraudes inſtruatur. *l.* 12. IBID.

§us. 6us.

De effectu Sententiæ quæ Tutorem removet; necnon de poenis Suſpectorum Tutorum.

X X I.

Effectus Sententiæ quæ Tutorem removet, is eſt ut remotus Tutor eſſe deſinat. Sed & Si Prætor Sententiâ ſuâ non removerit tutelâ, ſed gerere prohibuit; dicendum eſt, magis eſſe ut hic deſinat eſſe Tutor. *l.* 4, § 3. ULP. LIB. 1, DE OMNIB. TRIBUNAL.

Indè eſt quòd Decreto Prætoris ut Suſpectus remotus periculum futuri temporis non timet: iniquum enim videtur removeri quidem à tutelâ vel curâ, in futurum autem non eſſe ſecurum. *l.* 10, PAPIN. LIB. 12 QUÆST.

(*a*) Ex hoc ſolo quòd non geſſerunt.
(*b*) Si dolo affectaverunt non gerere.
(*c*) Scilicet ut ſciſcitetur ab eis num eum defendere velint.
(*d*) Curator.
(*e*) Id eſt, partum ſuppoſitum.

(*f*) Quum fortè Magiſtratus qui eum dedit, ignoraſſet matrem caviſſe teſtamento ne is daretur Tutor. Prætor enim eo caſu ſequi debet matris voluntatem in dando alio Tutore.
(*g*) Quominùs cum infamiâ removeatur.

LIBER VIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

DE EXCUSATIONIBUS {TUTORUM, ET TEMPORIBUS EARUM.}

AB his qui ab adminiſtratione tutelæ removentur, proclivis erat tranſitus ad eos qui ab hujus adminiſtratione Excuſantur. Quàpropter Titulum de ſuſpectis tutoribus, rectè ſequitur hic Titulus DE EXCUSATIONIBUS *Tutorum; quæ & Curatoribus per omnia ferè ſunt communes.*

I.

De hâc materiâ ampliſſimè tractavit Modeſtinus in libro Græcè ſcripto, quem ita orditur.

ΕΡΕΝΝΙΟΣ, *&c.* [id eſt] Herennius-Modeſtinus Ignatio Dextro Salutem. Conſcribens librum (ut mihi videtur) utiliſſimum, quem EXCUSATIONUM Tutelæ & Curatoriæ vocavi, hunc tibi miſi.

Faciam autem (quoad poſſibile erit) de his doctrinam manifeſtam; enarrans Legalia Græcorum voce, etſi (*a*) cognovero inepta ea ad transferendum eſſe.

Apponam dicendorum narrationi etiam ipſa Legum verba (*b*), ſi neceſſe erit: ut dicendorum ſimul & legendorum uſum habentes, integritatem indigentibus (*c*) & utilitatem præbeamus. *l.* 1, *pp.* & § 1, & 2, MODESTIN. LIB. 1 EXCUSATION.

Circa hanc autem materiam hæc potiſſimùm quærenda ſunt. 1°. *Quæ juſtæ ſint cauſæ Excuſandi à tutelâ aut curâ vel in perpetuum vel ad tempus*: 2°. *Qui poſſint has Excuſationis cauſas proponere, intra quod tempus proponi debeant, & quæ alia intervenire oporteat ut pariant tutelæ remiſſionem*: 3°. *Quid Excuſando ſe conſequatur aut amittat tutor.* 4um. *Sectionem ſubjungemus de ratione declinandæ tutelæ, nominando potiores ſe.*

SECTIO I.

Quænam cauſæ in perpetuam Excuſent, quænam ad tempus.

Aliæ cauſæ in perpetuum, aliæ ad tempus duntaxat à tutelâ vel curâ Excuſant; aliæ à ſuſcipiendâ, aliæ etiam à ſuſceptâ: ſunt quæ Excuſant tantùm à certâ parte adminiſtrationis.

CAPUT PRIMUM.

De cauſis quæ in perpetuum Excuſant,

Cauſæ quæ in perpetuum Excuſant, ex quatuor potiſſimùm capitibus proficiſcuntur. 1°. *Ex inæqualitate conditionis*: 2°. *Ex inimicitiis aut litibus*: 3°. *Ex eo quòd quis plus æquo gravaretur*: 4°. *Ex privilegio. Omnes hæ Tutoribus & Curatoribus communes ſunt.*

5us. *Articulus erit de ſpeciebus Excuſationis quæ propriæ ſunt curæ Adultorum*: 6us. *De quibuſdam cauſis quæ Excuſationem non tribuunt.*

ARTICULUS I.

De primo Excuſationis capite, ſcilicet inæqualitate conditionis; & an etiam Excuſent inæqualitas dignitatis aut diſparitas religionis.

§us. 1us.

De inæqualitate conditionis.

I I.

Hoc Excuſationis Caput primo loco recenſet Modeſtinus.

ΛΕΚΤΕΟΝ, *&c.* [id eſt] Dicendum igitur primùm eſt, quos creari non oporteat. *d. l.* 1, § 3.

ΑΠΕΛΕΥΘΕΡΙΚΟΙΣ, *&c.* [id eſt] Libertinis pupillis ingenuos tutores vel curatores, Præſides non dabunt; niſi omnimodo libertinorum penuriâ ſecundùm locum illum ſit. Libertinis enim libertinos ſolos oportere dari qui ex eodem loco ſint, Oratio D. Marci jubet. Si autem dabitur; Divus Severus impuberum curam habens, obligatum eum eſſe Tutelæ niſi juſtè rationes (*d*) reddiderit, reſcripſit. *d. l.* 1, § 4.

Suffragatur Hermogenianus. Libertino tutores liberti dandi ſunt: ſed & (*e*) ſi ingenuus detur, nec ſe Excuſaverit, tutor perſeverabit. *l.* 27, § 1, *ff. de Tutor. & cur. dat.* LIB. 2 JURIS EPITOM.

I I I.

Cùm ex Oratione Divi Marci ingenuus libertino tutor datus Excuſari debeat; eamdem Excuſationem competere etiam ei qui jus annulorum (*f*) impetraſſet, Imperator noſter cum Divo Severo patre ſuo reſcripſit. *l.* 44, TRYPHONIN. LIB. 2 DISPUT.

Ergo ſi pupillo libertino habenti jus annulorum datus ſit ingenuus tutor vel curator, conſequens eſt ut Excuſatio ejus ob hanc conditionum diverſitatem non debeat accipi. *d. l.* 44, § 1.

At ſi antequàm pupillus vel pubes minor annis viginti quinque jus annulorum acciperet, Lucius-Titius ei datus ut ingenuus Excuſatus fuit; poſt impetratum beneficium, denuò eidem tutor curator-ve dari poteſt: exemplo eo quo placuit & reſcriptum eſt, eum qui

(*a*) Id eſt, ſi quidem cognovi.

(*b*) Latina ſcilicet: neque ſolùm verba Conſtitutionum Imperatoriarum quæ ad hanc materiam pertinent, ſed etiam nonnullos Pauli & Ulpiani textus quos in Modeſtini textu inſertos videbimus in hujus Tituli decurſu.

(*c*) Meliùs Aoten. Auguſtinus: *Ut his qui dicendi & legendi* (Latinè) *uſum habent, hoc deſiderantibus, perfectum auxilium præſtare poſſimus.*

(*d*) Id eſt, niſi cauſas excuſationis ſuæ propoſuerit judici.

(*e*) *Sed & ſi*, pro *ſi tamen.*

(*f*) Nam libertinus qui jus aureorum annulorum impetravit à Principe, habetur pro ingenuo.

Digitized by Google

tempore quod intra annum erat ex quo Reipublicæ cauſâ abeſſe deſierat (a) Excuſatus fuit, præterito eo, ipſum ſuo loco dari poſſe. *d. l.* 44, § 2.

§us. 2us.

De inæqualitate dignitatis & diſparitate religionis.

I V.

Regulariter inæqualitas dignitatis non tribuit Excuſationem. Et à ſolâ plebeiorum tutelâ Senatores ſpeciali privilegio Excuſantur. Ita enim Modeſtinus.

ΕἸΔΈΝΑΙ, *&c.* [id eſt] Scire oportet nulli dignitatem tribuere Excuſationem: unde ſi quis Senator fuerit, hic tutor erit & eorum qui inferioris ordinis ſunt [quàm (b)] Senatorum: quemadmodum reſcripſit Divus Marcus & Commodus. *l.* 15, § 2, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSATION.

ὉΜΟΊΩΣ ΔΈ, *&c.* [id eſt] Similiter autem & qui inferioris ordinis eſt, non Excuſabitur à tutelâ vel curâ majorum. *d. l.* 15, § 4.

ΕἸ ΔΈ ΤΙΣ, *&c.* [id eſt] Si quis tutor vel curator fuerit non Senatoris, vel aliter non in dignitate poſiti, deindè poſteà fiat Senator; continuò abſolvetur à ſollicitudine (c). Si autem liberi quorum tutelam aut curam adminiſtrabat, erant Senatoris; non abſolvetur à tutelâ aut curâ. *d. l.* 15, § 3.

V.

Diſparitas ſectæ, à tutelâ non excuſat.

ἬΔΗ ΔῈ ΚΑΊ, *&c.* [id eſt] Jam autem & Judæi non Judæorum (d) tutores erunt, ſicut reliqua adminiſtrabunt. Conſtitutiones enim in his ſolis ſine moleſtiâ eos eſſe jubent, per quæ cultus inquinari (e) videtur. *d. l.* 15, § 6.

ARTICULUS II.

De ſecundo Excuſationis capite; nimirùm ex inimicitiis, aut litibus.

V I.

ΔΊΔΩΣΙΝ, *&c.* [id eſt] Dat remiſſionem tutelæ & capitalis inimicitia à creato* facta adverſus patrem pupillorum. *l.* 6, § 17, MODESTIN. LIB. 2 EXCUSAT.

Excipe: niſi ſecundùm teſtamentum apparuerit datus tutor. *d.* § 17.

Replicationem patitur hæc exceptio: Niſi, poſtquàm ſcriptum eſt teſtamentum, capitale certamen eis ad invicem conſtitit; vel niſi antiquior quidem eſt teſtamento inimicitia, propter hoc autem videtur eſſe datus tutor ut ſupponatur debito & negotiis. Et hoc ex Epiſtolâ Imperatoris Severi oſtenditur. *d.* § 17.

V I I.

ἜΤΙ ἈΠΟΛΎΕΤΑΙ, *&c.* [id eſt] Ampliùs autem abſolvitur à tutelâ, quum quæſtionem quis pupillo de ſtatu movet. *d. l.* 6, § 18.

Scilicet Quum videtur hoc non calumniâ (f) facere, ſed bonâ fide. Et hoc Divi Marcus & Severus promulgaverunt. *d.* § 18.

V I I I.

Simili ratione lis de omnibus bonis inter tutorem & pupillum, Excuſabit tutorem à tutelâ.

Hinc reſcribit Philippus. Si (ut allegas) tutor his datus es cum quibus diſceptationem hereditatis tibi eſſe proponis, & tempora antiquitùs Excuſationibus præſtituta etiam nunc opitulantur; adire Præſidem provinciæ potes; formæ ſuper eâ re ſtatutorum Principalium obtemperari, pro ſuâ gravitate, juſſurum. *l.* 16, *Cod. h. tit.*

Quinetiam ex hâc cauſâ tutorem, ſi ſe non Excuſet, removendum docet Julianus. Ita ille: Si pupillum patruus contendat exheredatum eſſe, & ſe heredem ſcriptum; æquum eſt tutorem pupillo dari, receptâ patrui Excuſatione: vel, ſi nolit Excuſationem petere, remoto eo à tutelâ, ita litem de hereditate expedire. *l.* 20, JULIAN. LIB. 20 DIGEST.

Neque ſolùm ſi ipſe tutor, ſed etſi neceſſariæ ejus perſonæ talem litem cum pupillo habuerint; à tutelâ Excuſabitur.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Humanitatis ac religionis ratio non permittit, ut adverſùs ſororem vel filios ſororis, actionum neceſſitatem tutelæ occaſione ſuſcipias: cùm & ipſius etiam pupilli, cui tutor datus es aliud exigere videatur utilitas; ſcilicet ut eum tutorem potiùs habeat, qui ad defenſionem ejus non inhibeatur affectu. Juxta formam igitur quam conſulti dedimus, Prætorem adiri oportet; ut & juſto tuo deſiderio, & pupilli ipſius commodo conſulatur. *l.* 23, *Cod. h. tit.*

I X.

Quod diximus de lite quæ eſt de omnibus bonis; noli trahere ad cæteras lites. Nam Propter litem quam quis cum pupillo habet, Excuſare ſe à tutelâ non poteſt; niſi fortè de omnibus bonis, aut plurimâ parte eorum controverſia ſit. *l.* 21, MARCIAN. LIB. 2 INSTIT.

Similiter, quamvis communio litem ſæpè pariat, tamen ita reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Quòd res cum uterinis fratribus tibi communes eſſe profitearis, ad Excuſationem tutelæ non eſt idoneum; cùm harum diviſio curatore dato fieri poſſit. *l.* 21, *Cod. h. tit.*

X.

Item Neque à tutelâ neque à curâ ideò quis Excuſatur, quòd creditor ſive debitor ejus eſt cui tutor ſive curator datus eſt.

Sed participem (g) in munere habere debet; ut, ſi res exegerit, is qui alieno auxilio eget defendatur. *l.* 7, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

Si creditor ipſius pupilli non Excuſatur, à fortiori verum eſt quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Inuſitatam rem deſideras, de tutelâ filiæ te dimitti Poſtulans; quòd te poſſe Contrario Tutelæ judicio matrem ejus convenire te contendis. *l.* 19, *Cod. h. tit.*

Juſtinianus hoc Jus immutavit; vetuitque ne tutor eſſe poſſit quiſquis pupilli debitor aut creditor eſt, exceptâ tamen matre: ut vid. lib. præced. Tit. de Tutelis.

ARTICULUS III.

De tertio Excuſationum capite: ſcilicet ex eo quòd quis plus æquo gravaretur.

§us. 1us.

De onere trium Tutelarum.

X I.

ἜΤΙ ΜῈΝ, *&c.* [id eſt] Ampliùs autem & qui habet tres tutelas aut tres curatorias, aut commixtim tres tutelas, & adhuc manentes (hoc eſt, nondum excedentibus ætatem Minoribus); hi Excuſantur ad quartam tutelam vel curatoriam vocati. Sed tamen etſi curator quis fuerit non impuberis, ſed furioſi ſeu prodigi; in numerum curarum & hæc computabitur curatoriâ. Quod ſic ſe habere docet Conſtitutio Severi & Antonini. Dixit autem hæc & Nobilis Ulpianus de tribus tutelis. *l.* 2, § 9, MODESTIN. LIB. 2 EXCUSATIONUM.

ἘᾺΝ ΔΎΟ, *&c.* [id eſt] Si duas habenti tutelas aliæ duæ ſimul ſuperinductæ fuerint; quæ eſt ordine tertia, auxiliabitur ei ad remiſſionem quartæ: etſi Imperator fuerit qui quartam injunxerit aut tertiam; & antequàm cognoſcat Imperatoris mandata, promotus erit ad aliam.

(a) Vid. infra Cap. 2 hujus Sectionis.

(b) Hæc vox imperitè arrepta vulgaris verſionis auctori: abeſtque tam à textu Græco, quàm à verſione Anton. Auguſtini; & omninò expungenda. Nec enim Senator poteſt cogi eſſe tutor aliorum quàm liberorum Senatoris: ut conſtat ex eâdem l. § 3, mox infrà. Verùm, cùm plures ſint Senatorum ordines (olim quidem alii *Patricii*, alii *Conſcripti*, alii *Pedarii*; hodie verò, alii *Illuſtres*, alii *Spectabiles*, alii inferioris ordinis *Clariſſimi*); poteſt Senator ſuperioris ordinis dari tutor liberis Senatoris inferioris ordinis. Hic eſt hujus § germanus ſenſus.

(c) Si à cœptâ tutelâ excuſatur quum fit Senator; multò magis ſi Senator factus detur tutor plebeio, ab hujus tutelâ nondum ſuſceptâ Excuſabitur.

(d) Id eſt, eorum qui non Judæi ſunt.

(e) V. G. non poterunt cogi ut obeant illa munera quæ ad cultum deorum Gentilium pertinerent.

(f) Non hoc conſilio ut tutelæ onus declinet.

(g) Id eſt, contutorem.

Si autem ordo non apparuerit, ſed in unâ die duæ creationes proponerentur in diverſis chartis; non qui creatus eſt, ſed qui creavit, eliget quam oporteat eum ſuſcipere. *l.* 6, MODESTIN. LIB. 2 EXCUSATIONUM.

Idem evenire poteſt ſi duobus teſtamentis, quum haberet tres tutelas, tutor datus eſt. Ubi non apertarum tabularum tempus inſpici debebit, ſi quæratur quæ prior delata ſit tutela; ſed aditæ (*a*) hereditatis vel conditionis exiſtentis. *l.* 31, § 1, PAUL. LIB. 6 QUÆST.

X I I.

Jam quæ tutelæ & curæ in numero trium computentur, videndum eſt.

Et 1°. Ulpianus, libro ſingulari De Excuſationibus, ita ſcribit (*b*):

Si quis inter tres tutelas, emancipati filii ſui tutelam adminiſtret; an ei hæc in numerum procedit, ſcio dubitatum. Invenio tamen reſcriptum, Emancipatæ filiæ tutelam numerari inter onera oportere. *l.* 15, § 16, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSATIONUM.

2°. *Connumeratur & ea tutela quam quis non adminiſtrabat, ſi eam adminiſtrare tenebatur. Ita Paulus in ſpecie ſequenti.* Si is qui tres tutelas adminiſtrabat, duobus pupillis diverſis Decretis datus eſt, qui potuit Excuſari; &, priuſquàm cauſas excuſationis allegaret, unus ex pupillis quorum jam tutelam adminiſtrabat, deceſſit: ubi deſiit ei competere Excuſatio, ſtatim tenuit eum prius Decretum, quaſi in loco tertiæ quartâ ſubrogandâ. Nam ipſo Jure tutor eſt, & antequàm Excuſetur: potuit ergo tutelâ ejus qui nunc quarto (*c*) loco invenitur Excuſari. Sed cùm non ſit Excuſatus (*d*), neceſſariò ſubeundum eſt onus illius quoque tutelæ. Nec me movet (*e*) quod dicat aliquis, hoc ne exigi an adminiſtretur tutela. Hoc enim eo pertinet ne ſit finita adminiſtratio: cæterùm ſi periculum ſuſtineat ceſſationis, puto ei imputandam eam quoque tutelam. *l.* 31, PAUL. LIB. 6, QUÆST.

Obiter nota: Illa quoque erit differentia tutelarum de quibus diximus: ſi tertiâ (*f*) & quarta ſit delata, licèt in quartam priùs detentus ſit; quod hujus (id eſt, quartæ), ex quo juſſus eſt adminiſtrare; illius, ex quo datus eſt, periculum ſuſtinet. *d. l.* 31, § 2.

3°. *Item connumerantur non ſolùm tutelæ quibus quis ipſe gravatus eſt, ſed & illæ quibus gravati ſunt domeſtici ejus; ſi voluntate patrisfamiliâs adminiſtrent.*

Unde Modeſtinus: ἘΑΝ ΠΑΤΗ῾Ρ, *&c.* [id eſt] Si pater in tribus fuerit muneribus aut tutelarum aut curatoriarum, filius ejus non vexabitur: & ita conſtitutum eſt à Divo Severo & Antonino. Hoc autem & è contrario eſt, quòd oportet filii tutelas remiſſionem patri dare; & rursùs utriſque communes, id eſt, unam filii & duas patris; aut è converſo. Tunc autem hæc ita ſe habent, quum onus uni domui, non ſeparatis contingit. Scribit autem & Ulpianus nobiliſſimus hæc eadem: *l.* 4, § 1, MODEST. LIB. 2 EXCUSAT.

« Tria onera in domo unâ eſſe ſufficit. Proindè ſi
» pater alicujus vel filius vel frater qui eſt in ejuſdem
» poteſtate, tria onera ſuſtineat quæ ad periculum patris
» ſui ſpectent, quia voluntate ejus adminiſtrant; om-
» nibus Excuſatio à tutelâ competit. Sed ſi non patris
» voluntate adminiſtrent; non prodeſſe, ſæpè reſcriptum
» eſt. *l.* 5, LIB. SINGUL. DE OFFIC. PRÆTORIS TUTELAR.

X I I I.

Vidimus quæ tutelæ & curæ computentur ad tribuendam Excuſationem. Videndum nunc quæ non computentur.

Et 1°. *quidem* ΛΟΓΙΣΤΕΙ´Α, *&c.* [id eſt] Ratiocinatio civitatis neque in numerum unius tutelæ procedit. *l.* 15, § 7, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSAT.

2°. *Hæ tutelæ non computantur quas quis nec gerit nec gerere tenetur, quamvis periculum earum in ſubſidium ad ipſum pertineat.*

V. G. ἘΑ`Ν Ὁ ΤΗ͂Σ ΠΌΛΕΩΣ, *&c.* [id eſt] Si civitatis princeps, id eſt Magiſtratus (*g*), incidente ei creatione obnoxius fuerit periculo tutelæ (*h*); hanc non connumerabit aliis tutelis; quemadmodum nec fidejuſſores tutelæ, ſed neque qui ob honorem tutores conſcripti (*i*) ſunt. *d. l.* 15, § 9.

Nota: Honoris causâ tutor datus non videtur, quem pater à cæteris tutoribus quibus negotia gerenda mandavit, rationes accipere voluit (*k*). *l.* 26, § 1, *ff. de Teſtam. tut.* PAPIN. LIB. 4 RESPONS.

3°. *Item non continetur tutela ejus pupilli qui nulla bona habet. Unde Paulus:* Eum qui pupillum bonis paternis abſtinuerat, detinendum in quartâ tutelâ exiſtimavi; quaſi depoſitâ (*l*) illâ. *l.* 31, § 3, LIB. 6 QUÆST.

4°. ἘΞΌ´ΤΕ, *&c.* [id eſt] Eſt autem quando & qui tres habet tutelas vel curas, non habet jus remiſſionis; putà, ſi quis affectaverit ſuſcipere. Jam autem & tutor qui modici patrimonii factus eſt (*m*), affectaſſe videtur. *l.* 15, § 15, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSAT.

Hinc Severus & Antoninus: Si tres tutelas vel curas eodem tempore Non DEFUNTORIE ſuſceptas adminiſtras: onere quartæ tutelæ ſeu curationis pupillorum ſeu adoleſcentium non gravaberis. *l. un. Cod. Qui numero tutel.*

X I V.

Non tantùm magnitudo patrimoniorum ineunda eſt (*n*) ſuſceptarum trium tutelarum, quæ-que (*o*) ſuſcipienda eſt; ſed etiam ætas pupillorum conſideranda eſt. Nam ſi priorum pupillorum ætas propè pubertatem ſit, ita ut tantummodò ſemeſtre tempus reliquum fuerit (aut eorum quorum ſuſcipere tutelam cogitur); non dabitur Excuſatio. Idque Principalibus Conſtitutionibus cavetur. *l.* 17, CALLISTRATUS LIB. 4, DE COGNITIONIB.

Multò magis Finito officio pubertate pupillorum, vel ætate adoleſcentium, aliæ ſubſtitui poſſunt; licet nondum ratio tutelæ ſeu curæ adminiſtratæ reddita ſit. *l. un.* § 1, *Cod. Qui Numero tutel.*

X V.

Circa tutelas quæ computandæ ſunt, necne, una quæſtioupereſt.

ἘΦΑΜΕ`Ν, *&c.* [id eſt] Diximus tres habentes tutelas, ad quartam non vocari. Quæſitum eſt igitur, ſi quis duas habens tutelas, deindè ad tutelam tertiam vocatus appellaverit; & adhuc pendente judicio appellationis, ad

(*a*) Aditione hereditatis confirmantur ea omnia quæ in teſtamento continentur. Favorabiliter tamen, & ut legatarii qui ante aditam hereditatem decederent, poſſent legatum ad heredes ſuos tranſmittere; receptum erat ut dies legati priùs ceſſiſſe intelligeretur; ex die mortis, Jure antiquo; ex Lege verò Papiâ, à die apertarum tabularum. Cùm hæc ratio ceſſet circa tutelas; ab aditâ demùm hereditate deferuntur.

(*b*) Hic eſt unus ex textibus Latinè à Modeſtino relatis, ut ſuprà ipſe monuit N. 2, cum Notâ (*b*).

(*c*) Et antè erat quinto.

(*d*) Nimirùm quia elapſum eſt tempus, quo potuiſſet excuſationem impetrare.

(*e*) Contra hoc quod dixit, eum tutelam quæ ex 4a. facta eſt 3a. tribuere excuſationem ab illâ quæ noviſſimo Decreto delata eſt, præoccupat objectionem. Dicet aliquis: Nonne exigitur ut tres tutelæ quæ excuſationem à cæteris alicui tribuunt, illæ ſint quas adminiſtret? Porrò hanc tertiam nondum adminiſtrabat. Ad hanc objectionem reſpondet; Satis eſſe quòd teneretur hanc tertiam adminiſtrare, & hujus periculo eſſet obnoxius, ut illa inter tres tutelas quæ excuſationem tribuunt, poſſit computari.

(*f*) Eadem ſpecies retinenda eſt, quæ mox ſuprà. Habenti tres tutelas duæ aliæ diverſis Decretis delatæ ſunt; mox una ex tribus finita eſt; & ſic quæ 4°. loco erat, facta eſt tertia; quæ noviſſimo Decreto delata eſt, facta eſt 4a. Unde ab hâc quæ facta eſt 3a. non poteſt jam excuſari; proindeque quamvis in eâ quæ facta eſt 4a. priùs detentus videatur, quia fortè circa eam tutelam Decretum prius eſt interpoſitum quo eam adminiſtrare jubebatur; tamen effectu priùs tenetur ejus tutelæ nomine quæ facta eſt 3a. Nam ejus quæ facta eſt 4a. cùm ab eâ potuerit excuſari, periculum non ſuſtinet; niſi ex quo elapſo excuſationis tempore juſſus eſt adminiſtrare. Illius autem quæ facta eſt 3a. (cùm ab eâ excuſari non potuerit, utpotè quæ ſit facta 3a.) periculum ex quo datus eſt, eum tenet: aut ſaltem ex quo ea 4a. facta eſt tertia; quod mox atque delata eſt, contigiſſe ſupponitur.

(*g*) Duumvir.

(*h*) Vid. infrà Tit. *de Magiſtrat. conven.*

(*i*) Quamvis teneantur in ſubſidium eorum qui adminiſtrant, ſi ceſſaverint eos facere ſuſpectos. Infrà Tit. *de Tut. & Ration. diſtrah.*

(*k*) Differt ille ab *Honorariis* Tutoribus qui duntaxat tenentur obſervare. Nam ille in perpetuo tutelæ actu verſatur; & aſſiduè tenetur à tutoribus rationes exigere.

(*l*) Depoſuiſſe onus hujus tutelæ videtur, abſtinendo pupillum ab hereditate; nihil enim habet quod adminiſtret.

(*m*) Id eſt, ſi factus ſit tutor alicujus pupilli modicum & parvi negotii patrimonium habentis.

(*n*) In computationis ratione.

(*o*) Id eſt, *ejuſque quæ*

Digitized by Google

quartam tutelam promoveatur; utrùm à quartâ ſe Excuſans mentionem faciet & tertiæ, an omninò dimittat illam? Et à Divo Severo & Antonino conſtitutum invenio, non oportere ad quartam promoveri à tertiâ appellantem: ſed pendente tertiæ creationis Excuſatione, illius finem expectare; terminum futurum quartæ creationis. Rectâ ratione: ſi enim ordine præpoſtero quartam ſuſcipiat quis, eveniet ut poſt tertiam extantem, injuſtâ tertiæ appellatione apparente, quatuor oneribus gravetur extra Leges. *l.* 4, MODESTIN. LIB. 2 EXCUSAT.

X V I.

Jam obſervandum eſt quòd tres tutelæ non æſtimentur ex numero pupillorum, niſi ſeparata patrimonia habeant.

Unde Ulpianus: Tria onera tutelarum dant Excuſationem. Tria autem onera ſic ſunt accipienda, ut non numerus pupillorum plures tutelas faciat, ſed patrimoniorum ſeparatio. Et ideò qui tribus fratribus tutor datus eſt qui indiviſum patrimonium haberent, vel quibuſdam curator; unam tutelam ſuſcepiſſe creditur. *l.* 3, LIB. SINGUL. DE OFFICIO PRÆTORIS TUTELARIS.

Neque igitur fratres conſortes, plurium loco habendi ſunt; neque non fratres, ſi idem patrimonium habent, & ratio adminiſtrationis pariter reddenda ſit. Et ex diverſo, fratrum diviſo patrimonio, duæ tutelæ ſunt. NON ENIM (ut dixi) numerus pupillorum, ſed difficultas rationum conficiendarum & reddendarum conſideranda eſt. *l.* 31, § 4, PAUL. LIB. 6 QUÆST.

Obſervandum etiam quòd, ſi unus pupillus in diverſis provinciis bona habet, non ideò plures tutelæ æſtimabuntur.

Hinc Papinianus. Quum oriundus ex provinciâ, Romæ domicilium haberet, ejuſdem curator Decreto Præſidis ac Prætoris conſtitutus, rerum adminiſtrationem utrobique ſuſcepit. Placuit eum duas curationes adminiſtrare non videri; quòd videlicèt unius duo patrimonia non viderentur. *l.* 30, § 1, LIB. 5 RESPONS.

Interdum tamen locum habet id quod ait Paulus: Cæterùm putarem rectè facturum Prætorem, ſi etiam unam tutelam ſufficere crediderit; ſi tam diffuſa & negotioſa ſit, ut pro pluribus cedat. *ſup. d. l.* 31, § 4.

§^us. 2us.

De exſilio & longinquitate domicilii.

X V I I.

Planè ſi in exilium datus (*a*) ſit tutor, poteſt ſe excuſare, ſi in perpetuum datus eſt. *l.* 29, MARCIAN. INSTITUT.

At verò Tutorem ad tempus exulare juſſum, excuſare non oportet: ſed per tempus exilii curator in locum ipſius debet dari. *l.* 28, § 2, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

X V I I I.

Sed & hoc genus Excuſationis eſt; ſi quis ſe dicit ibi domicilium non habere ubi ad tutelam datus eſt. Idque Imperator Antoninus cum Divo patre ſignificavit. *l.* 46, § 2, PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITION.

Hinc Modeſtinus: ΚΑΙ ΟΙ, *&c.* [id eſt] Et qui in teſtamento dati ſunt tutores, renuent ſecundùm Leges adminiſtrationem earum quæ in aliâ provinciâ ſunt poſſeſſionum: quod oſtendit ſubjecta Divi Severi Conſtitutio.

« DIVI SEVERUS ET ANTONINUS Augusti Valerio. » Teſtamento tutor datus, ante præfinitum diem adire » debuiſti; & poſtulare ut ab adminiſtratione rerum » quæ in aliâ provinciâ erant, liberareris ». *l.* 10, § 4, LIB. 3 EXCUSAT.

Hæc autem cauſa etiam à jam ſuſceptâ tutelâ excuſat, ſi ex neceſſitate ſupervenerit.

Hinc idem Modeſtinus: ΕΙΣΙΝ ΚΑΙ ΑΛΛΟΙ, *&c.* [id eſt] Sunt & alii qui etſi jam ſint tutores vel curatores, continuò tamen de reliquo abſolvuntur à ſollicitudine: putà qui domicilium aliò tranſtulerunt ex Reſcripto Imperatoris; ſcientis quidem tutorem eſſe eum, tranſmigrare autem expreſſim ei concedentis, & horum alterutrum litteris ſignificantis. *l.* 12, § 1, IBID.

§^us. 3us.

De Ruſticitate, ſenectute, valetudine, & paupertate.

X I X.

ΠΕΡῚ ΤΩ͂Ν ἈΓΡΟΊΚΩΝ, *&c.* [id eſt] De Ruſticis autem & humilibus, & illiteratis, ſcribit Paulus ita: Mediocritas & ruſticitas interdum Excuſationem præbent.

Secundùm *autem* Epiſtolas Divorum Hadriani & Antonini; « Ejus qui ſe neget litteras ſcire, Excuſatio » accipi non debet (*b*), ſi modò non ſit expers nego» tiorum ». *l.* 6, §, 19, MODESTIN. LIB. 2 EXCUSAT.

X X.

Item ἈΦΙΕ͂ΝΤΑΙ, *&c.* [id eſt] excuſantur à tutelâ & curatoriâ, qui ſeptuaginta annos compleverunt.

Exceſſiſſe autem oportet ſeptuaginta annos tempore illo quo creantur; aut quo hereditatem adiit quis; aut quo conditio quæ teſtamento inſcripta eſt, completa eſt; non intra tempora Excuſationis. *l.* 2, MODESTIN. LIB. 2 EXCUSAT.

Ἡ ΔῈ ἩΛΙΚΊΑ, *&c.* [id eſt] Ætas autem probatur, aut ex nativitatis ſcripturâ, aut aliis demonſtrationibus legitimis. *d. l.* 2, § 1.

De Excuſatione quam ætas indulget, pariter ita reſcribunt Severus & Antoninus: Pater tuus ſi major eſt annis ſeptuaginta, ad tutelam ſeu curam evocatus Excuſare ſe ſolenniter poteſt. *l. un. Cod. Qui ætat. ſe Excuſ.*

X X I.

Luminibus captus, aut ſurdus, aut mutus, aut furioſus, aut perpetuâ valetudine tentus, tutelæ ſeu curæ Excuſationem habet. *l. un. Cod. Qui morbo.* PHILIPP.

Et quidem & Poſt ſuſceptam tutelam cæcus, aut ſurdus, aut mutus, aut furioſus, aut valetudinarius, deponere tutelam poteſt. *l.* 40, PAUL. LIB. 2, SENTENT.

Adverſa quoque valetudo (*c*) excuſat, ſed ea quæ impedimento eſt, quominùs quis ſuis rebus ſupereſſe poſſit: ut Imperator noſter cum patre reſcripſit. *l.* 10, § *fin.* MODEST. LIB. 3, EXCUSAT.

Et non tantùm ne incipiant, ſed & à cœptâ Excuſari debent. *l.* 11, PAUL. LIB. SINGULARI DE EXCUSATIONE TUTORUM.

Non omne autem vitium corporis excuſat.

Rectè V. G. ΣΠΑ΄ΔΟΝΤΑ, *&c.* [id eſt] Spadonem quoque creabunt tutorem: nullam enim habet Excuſationem; ut Conſtitutio oſtendit Imperatorum Severi & Antonini. *l.* 15, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSAT.

Ita enim illi reſcribunt: Falſâ ſuaſione credis te propterea quòd ſpado ſis, immunitatem à tutelis habere. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

Simili ratione reſcribit Alexander: Frater tuus non ideò à tutelâ vel curâ Excuſari debet, quòd oculum amiſit: proindè intelligis munus ſuſceptum eum deſerere non poſſe. *l.* 9, *Cod. h. tit.*

X X I I.

Paupertas quæ operi & oneri tutelæ impar eſt, ſolet tribuere vacationem. *l.* 40, § 1, PAUL. LIB. 2 SENTENT.

Et alibi rursùs: Paupertas ſanè dat Excuſationem, ſi quis imparem ſe oneri injuncto poſſit probare. Idque Divorum fratrum Reſcripto continetur. *l.* 7, ULPIAN. LIB. SINGUL. EXCUSATION.

(*a*) Id eſt, relegatus.

(*b*) Nec obſtat quod dicitur in *Inſtit. Tit. de Excuſ. Tut.* § 1. « Eos » qui litteras neſciunt, eſſe excuſandos D. Pius reſcripſit; *quamvis &* » *imperiti litterarum poſſint ad negotiorum adminiſtrationem ſufficere* ». Nam ex hac particula quamvis quæ emendanda eſt, apparet hic agi de imperitia litterarum, quæ (ut ſæpè fit) conjuncta eſt imperitiæ negotiorum: ſecùs autem obtinere circa eos qui, licet litterarum rudes, non ſunt tamen expertes negotiorum, & eorum adminiſtrationi ſufficere poſſunt.

(*c*) Hoc intellige de morbo perpetuo. Morbus temporaneus excuſat quidem, ſed ad tempus duntaxat, ut videb. Capite 2, hujus Sectionis.

ARTICULUS IV.

Digitized by Google

ARTICULUS IV.

De quarto Excuſationum Capite, nimirùm ex privilegio.

XXIII.

Circa omnes quæ ex hoc Capite oriuntur Excuſationum cauſas, duo hîc ſtatim obſervanda veniunt.

1°. *Debet quis habere privilegium jam eo tempore quo ad munus Tutelæ vocatur : nec enim excuſat ſpes privilegii quærendi. Quocircà Papinianus :* Tutor petitus, ante Decreti diem ſi aliquod privilegium quærit, rectè petitionem inſtitutam excludere non poterit. *l.* 28, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

2°. *Etſi quis ſponte ſuſceperit tutelam quam ex privilegio poterat repudiare, non ideò minùs poterit ſuo privilegio uti ad repudiandam aliam tutelam quæ poſteà ipſi deferretur. Hoc ſenſu Gordianus reſcribit :* Voluntariæ Tutelæ munera privilegiis non derogant. *l.* 13, *Cod. h. tit.*

Jam ſingulas privilegiorum cauſas percurramus.

§us. 1us.

De numero liberorum.

Hoc privilegium proficiſcitur ex celeberrimâ Lege Papiâ-Poppæâ ſub Auguſto latâ; quæ varia propoſuit præmia his qui procreationi legitimæ ſobolis ſtuderent.

XXIV.

Ergo ἈΦΙΗΣΙΝ *&c.* [id eſt] Remittit à tutelâ vel curatoriâ, & liberorum multitudo (*a*). *l.* 2, § 2, MODEST. LIB. 2 EXCUSAT.

Scilicet (*ut reſcribunt Severus & Antoninus*) Qui ad tutelam vel curam vocantur, Romæ quidem trium liberorum incolumium numero, de quorum etiam ſtatu non ambigitur : in Italiâ verò quatuor; in provinciis autem quinque habent Excuſationem. *l.* 1, *Cod. Qui numer. liberor.*

Nota : Romæ datos tutores eos tantùm accipere debemus, qui vel à Præfecto Urbis, vel à Prætore, vel in teſtamento Romæ confecto, vel in continentibus ædificiis, dati ſunt. *l.* 45, § 3, TRYPHON. LIB. 13 DISPUT.

ΤΟΥΤΟ ΔΈ *&c.* [id eſt] Hoc autem videtur quidem dictum eſſe de tutore dato ſecundùm teſtamentum : convenit autem hoc & in omni alio. *ſup. d. l.* 2, § 5.

Sed & Si à Prætore detur curator mente capto aut muto, ſive ventri; excuſatur jure liberorum. *ſup. d. l.* 45, § 2.

XXV.

An autem & à propriorum filiorum tutelâ aut curâ hoc privilegium excuſet, quæritur? V. G. Lucius-Titius ex tribus filiis incolumibus unum habet emancipatum, ejus ætatis ut curatores accipere debeat. Quæro, ſi idem Titius pater, petente eodem filio emancipato, curator à Prætore detur, an jure publico uti poſſit; & nihilominùs trium filiorum nomine vacationem poſtulare? Reſpondi; Præmium quidem patri, quod propter numerum liberorum ei competit, denegari non oportere : ſed cùm filio ſuo curator petatur, contra naturales ſtimulos facit ſi tali Excuſatione utendum eſſe tentaverit. *l.* 36, § 1, PAUL. LIB. 9 RESPONS.

XXVI.

Quæritur quoque, quinam liberi ad hanc Excuſationem proſint? Et imprimis ΝΟΜΊΜΟΥΣ *&c.* [id eſt] Legitimos autem liberos eſſe oportet omnes, etſi non ſint in poteſtate. *ſup. d. l.* 2, § 3.

Item naturales, non adoptivos : ut videb. Tit. de Vocat. & Excuſat. muner. *infrà lib.* 50.

ΤῸΝ ΔῈ ἈΡΙΘΜῸΝ *&c.* [id eſt] Numerum autem liberorum determinatum Conſtitutionibus, eſſe oportet unicuique tunc quum creatur. Nam ſi poſt creationem generantur, non auxiliantur; ut Conſtitutio inquit Severi & Antonini. *d. l.* 2, § 8.

Ὁ ΔῈ ἘΝ ΤΗ͂Ι ΓΑΣΤΡΊ *&c.* [id eſt] Qui autem in ventre eſt, etſi in multis partibus Legum comparatur jam natis, tamen neque in præſenti quæſtione, neque in reliquis civilibus muneribus prodeſt patri (*b*). Et hoc dictum eſt in Conſtitutione Divi Severi. *d. l.* 2, § 6.

Similiter. ΔΕΙ͂ ΔῈ ΕἾΝΑΙ *&c.* [id eſt] Oportet autem liberos vivos eſſe quando tutores patres dantur. Quia enim anteà deceſſerunt, his non connumerantur; neque rurſùs nocent, qui poſteà moriuntur. Et hoc ita inquit Conſtitutio Divi Severi. *d. l.* 2, § 4.

Uno caſu, qui defuncti ſunt, proſunt. Nimirùm Bello-amiſſi, ad tutelæ Excuſationem proſunt.

Quæſitum eſt autem qui ſunt iſti? Utrùm hi qui in acie ſunt interempti; an verò omnes omninò qui per cauſam belli parentibus ſunt abrepti, in obſidione fortè? Melius igitur probabitur eos ſolos qui in acie amittuntur, prodeſſe debere (cujuſcumque ſexûs (*c*) vel ætatis ſunt) : hi enim pro Republicâ ceciderunt. *l.* 18, ULP. LIB. 20, AD L. JULIAM ET PAPIAM.

XXVII.

ΟΥ̓ ΜΌΝΟΝ ΔῈ *&c.* [id eſt] Non ſolùm autem filii remiſſionem tutelæ tribuunt, & filiæ; ſed etiam nepotes ex filiis maſculis nati, maſculi & fœminæ. Auxiliantur autem tunc, quando, patre eorum mortuo, illius locum ſupplent avo. Quotcumque autem nepotes fuerint ex uno filio, pro uno filio numerantur. Hæc autem ex Conſtitutionibus quæ de liberis loquuntur, poſſunt colligi : nuſquàm enim facile eſt invenire ubi de FILIIS loquatur Conſtitutio, ſed de LIBERIS : appellatio autem hæc & ad nepotes extenditur. *l.* 2, § 7, MODEST. LIB. 2 EXCUSAT.

Pariter Η ΤΩΝ ΤΈΚΝΩΝ *&c.* [id eſt] NATORUM appellatio & ad nepotes extenditur. *l.* 104, *ff. de Verb. ſignif.* MODESTIN. LIB. 2 EXCUSAT.

Nepotes autem ex filiâ non proſunt. Unde Antoninus : Neque filia amiſſa numero prodeſt ad declinanda municipalia munera (*d*); neque nepotes numerantur quorum pater ſupereſt, cùm ſuo nomine patri proſint. *l.* 2, *Cod. Qui numero liber.*

§us. 2us.

De privilegio militiæ.

Jam ad privilegium veteranorum militum transeundum eſt.

Quæſtio I.

Quinam hoc privilegio gaudeant.

XXVIII.

Hic diſtinguendum eſt Legionarios *inter*, *&* Urbanarum cohortum milites, *&* Nocturnos vigiles.

1°. LEGIONARII *veterani ſunt qui tempus militiæ compleverunt : quod ex inſtituto Servii-Tullii & Lege Gracchanâ definitur ab anno decimo-ſeptimo ad annum quadrageſimum-ſextum.*

ΕΧΩ͂ ὍΤΕ ΔΈ *&c.* [id eſt] Quandoque autem non complent quidam militiæ tempus, & tamen habent remiſſionem tutelarum; ſed non eamdem cum iis qui compleverunt. Qui enim vigeſimum annum militiæ exceſſit, ſimilis eſſe creditur (*e*) ei qui complevit tempus militiæ. *l.* 8, § 2, MODESTIN. LIB. 3 EXCUSAT.

Ὁ ΔῈ ἘΝΤῸΣ *&c.* [id eſt] Qui autem intra hos annos (*f*) dimiſſus eſt, non habet continuam tutelarum immunitatem; ſed ad tempus, quemadmodum & reliquorum civilium munerum remiſſionem habet. Qui enim intra quinque annos militiâ ſolutus eſt, nullam ſibi vindicabit immunitatem : qui autem poſt quinque annos, unius anni habet immunitatem : qui autem poſt octo,

(*a*) Hoc jus liberorum interdum Princeps concedebat quibuſdam perſonis liberos non habentibus : ut videre eſt in epiſtolis Plinii, & ubique paſſim.

(*b*) Nam qui in ventre eſt, tunc demum pro jam nato habetur quum de ipſius commodo agitur; non quum de commodo cæterorum. l. 231, ff. de Verb. ſignif.

(*c*) Crederem verba hæc incluſa Parentheſi, loco ſuo mota eſſe, & reponenda ſuprà poſt illa, *in obſidione fortè.*

(*d*) Eadem ratio tutelarum.

(*e*) Eodem privilegio gaudet quo veterani propriè dicti.

(*f*) Id eſt, ante vicennium.

biennii ; qui autem poſt duodecim , triennii , qui autem poſt viginti , ſicut ſuprà diximus , continuò abſolvetur. *d. l.* 8 , § 3.

Pariter Antoninus reſcribit. Qui cauſariâ (*a*) miſſione ſacramento poſt viginti annorum ſtipendia ſolvuntur , & integram famam retinent ; ad publica privilegia veteranis conceſſa pertinent. *l.* 1 , *Cod. de Excuſat. veteran.*

Hactenùs de Legionariis.

2°. *Quod ſpectat ad cohortes Urbanas , quæ &* Prætoriæ *dicuntur ; cùm hæ tum ad principis tum ad Urbis cuſtodiam deſtinatæ eſſent , majora erant horum militum privilegia quàm cæterorum.* Planè ſi quis in cohortibus urbanis permilitavit , licèt ante viginti annos mittitur , tamen perpetuam habet à tutelis Excuſationem. *ſup. d. l.* 8 , § 9 , ¶ *planè.*

3°. *Jam verò nocturni cuſtodes ſeu* Vigiles *dicebantur , quibus præerat Præfectus Vigilum ; inſtituti ab Auguſto ut noctè excubias in Urbe agerent , ad arcenda incendia.* Sueton. *in* AUGUST. 30.

Ο ΔΕ ΕΝ ΤΟΙΣ &c. [id eſt] Qui autem inter nocturnos cuſtodes qui ſunt Romæ militaverit , anni ſolius habet remiſſionem. *d. l.* 8 , § 4.

XXIX.

Hi quidem omnes Excuſationem aut vacationem habent.

ΟΥΤΟΙ ΔΕ &c. [id eſt] Ita autem , ſi honeſtè ſcilicet abſoluti fuerint , ſicut dictum eſt ; vel , propter ægritudinem , cauſariam remiſſionem acceperint ; eſt enim & hæc honeſta. Qui enim ignominioſâ potitur remiſſione , non habet vacationem. *d. l.* 8 , § 5.

ΓΡΑΦΕΙ ΔΕ &c. [id eſt] Scribit autem & Ulpianus ita : » Sed ignominiâ miſſi , ab urbicis planè tutelis excuſantur : quia ingredi eis Urbem non licet. » *d. l.* 8 , § 9.

Quæſtio altera :

Adversùs quos , ex privilegio antè actæ militiæ vacatio competat.

XXX.

ΟΙ ΠΑΛΑΙ ΣΤΡΑΤΙΩΤΑΙ &c. [id eſt] Sed & milites qui honeſtè compleverunt militiæ tempus , remiſſionem habent tutelarum adversùs omnes hodie privatos (*b*). * Adversùs autem filios eorum qui eidem ordini communicaverunt , & eorum qui olim milites fuerunt ; intra annum quidem dimiſſionis , remiſſionem habent ; poſt annum autem non habent. Coæqualitas enim honoris militiæ , fortior videtur omni militum privilegio : niſi fortaſſis alias habuerint juſtas tutelæ Excuſationes ; ut putà , numerum annorum , vel aliquid tale quale & privatos adversùs omnes Excuſare conſuevit.

Hæc autem de filiis , non de nepotibus eorum qui olim milites fuerunt. Nepotes enim eorum qui olim milites fuerunt , in eodem loco cum reliquis privatis eſſe creduntur. *l.* 8 , MODESTIN. LIB. 3 EXCUSAT.

Cæterùm. ΚΑΙ ΟΥΔΕΝ &c. [id eſt] Et nihil differt qualiter indigeant filii commilitonis tutore vel curatore , utrùm emancipati , vel patre mortuo. *d. l.* 8 , § 11.

XXXI.

Quis autem conveteranus intelligitur ut ejus filiorum tutelam veteranus ſuſcipere teneatur ?

ΣΥΜΒΕΤΕΡΑΝΟΣ &c. [id eſt] *Con* Veteranus autem eſſe creditur , non ſolùm legionarius , ſed & omnis qui qualitercumque militavit ; etſi honeſtè eſt & ipſe ſolutus [filiorum (*c*) tamen tutor creabitur]. Etenim Legionarius ejus qui inter nocturnos cuſtodes militavit filiorum tutor fit. *d. l.* 8 , § 6.

Conveteranos ergo intellige , item honeſtè dimiſſos.

ΟΙ ΜΕΝ ΤΟΙ &c. [id eſt] Qui nimirùm ignominioſè dimiſſi ſunt , ſimiles his qui nequaquàm militaverunt exiſtimantur : & propter hoc neque ipſi habent privilegium ; neque filiis eorum , qui olim fuerunt milites (*d*) tutores dati obligabuntur. *d. l.* 8 , § 1.

Si militum veteranorum filiis rectè datur tutor veteranus ; multo magis ΗΔΗ ΔΕ ΚΑΙ &c. [id eſt] Jam verò & militi impuberi (*e*) curator dabitur , qui olim miles fuerit : ſcilicet ſi pater hujus mortuus fuerit ; ſive etiam hic emancipatus fuerit , ſimiliter (*f*). *d. l.* 8 , § 7.

ΚΑΙ ΤΟΥΤΟΙΣ &c. [id eſt] Et de univerſis his (*g*) Conſtitutiones teſtantur. *d. l.* 8 , § 8.

XXXII.

Quod diximus , militibus filiis-ve militum aut veteranorum veteranos rectè dari tutores , exceptiones patitur.

Enimverò Si tribunus in Cohortibus Prætoriis permilitaverit , etiam collegarum filiorum tutelâ excuſabitur ; beneficio Divi Severi & Imperatoris noſtri. *l.* 9 , ULP. LIB. SINGUL. DE OFFIC. PRÆTORIS TUTELARIS.

ΠΡΙΜΙΠΙΛΑΡΙΟΙ &c. [id eſt] Primipilarii ex Conſtitutionibus Imperialibus Excuſationem habent reliquarum tutelarum ; primipilarii autem filiorum tutores erunt.

Primipilarii autem hi exiſtimantur qui exercent primum pilum (*h*). Si autem non exercens mortuus fuerit , hujus filiorum primipilarius tutor non erit. *ſup. d. l.* 8 , § 12.

Cæteri veterani tenentur quidem cujuſlibet conveterani filiorum tutelam ſuſcipere : ſed ſi jam unam ſuſceperint , à cæteris habent vacationem.

ΕΖΗΤΗΘΗ &c. [id eſt] Quæſitum eſt autem , utrùm unam & ſemel tutelam recipiunt (*i*) qui olim fuerunt milites ; vel uno tempore non amplius quàm ſemel (*k*) ; quieſcente autem primâ tutelâ rursùs privilegium (*l*) recipiant ? Aliter atque (*m*) in privatis qui quieverunt ; non enim auxiliantur his qui habuerunt , neque inter tres adnumerantur ; ita & in his qui olim fuerunt milites , non prodeſt creatum eſſe (*n*). Hoc autem & in curiis (*o*) eſt promulgatum , ut oſtendit Divi Severi & Antonini Conſtitutio. *d. l.* 8 , § 10.

XXXIII.

Circa veteranorum privilegium obſervandum ſupereſt quod ait Gordianus : Quod placuit veteranos tantummodò conveterani filiorum ſeu militum , & quidem unam tutelam ſeu curam eodem tempore adminiſtrare compelli : eò pertinet ut , ſi aliis dati fuerint , intra ſolennia tempora cauſas Excuſationis ad competentem judicem deferant. *l.* 2 , *Cod. de Excuſat. veteran.*

Niſi autem ſe Excuſaverint , adminiſtrare tenebuntur ; nec hoc privilegium à ſuſceptis , ſed duntaxat à ſuſcipiendis tutelis excuſat.

Tamen Ο ΠΡΙΜΙΠΙΛΟΝ &c. [id eſt] Qui primùm pilum explevit , ſi , quum tutelam ſuſcepiſſet unius filii , rursùs in militares neceſſitates aſſumptus erit ; deponet ſollicitudinem tutelæ. *l.* 10 , § 5 , MODEST. LIB. 3 EXCUSAT.

Obiter nota : ΟΜΟΙΩΣ &c. [id eſt] Similiter & in locum illius tutoris quem poſteà ſibi (*p*) collegam quis adduxerit , dabitur curator ; ut ait Conſtitutio Divi Severi : quam rectè adaptans omnibus ſimilibus capitulis , curatorem dari licet in locum eorum qui temporis vacationem recipiunt. *d. l.* 10 , § 6.

(*a*) *Cauſaria* miſſio eſt , quæ fit propter valetudinem.
(*b*) *Privatos* opponit eis qui privilegiis ante actæ militiæ gaudent.
(*c*) Ejus qui ſimiliter militavit. Sed hæc verba incluſa duobus [ ] deſunt in Græco ; & rectiùs ab Anton. Auguſtino totus hic textus ita vertitur : *Conveteranus... ſed & omnis qui ubicumque permilitaverit : ſi modo honeſtè hic quoque miſſus ſit. Nam Legionarius , &c.*
(*d*) Dicit , *qui olim fuerunt milites* , pro *Veterani.* Senſus eſt , Veteranos , ſi tutores dentur filiis eorum qui ignominioſè miſſi ſunt , invitos non teneri.
(*e*) Impubes , miles eſſe non poteſt. Verti ergo debuerat *Minori* : & hanc verſionem comprobant verba ſequentia , *Curator dabitur.*
(*f*) Cùm utroque caſu Minor factus fuerit ſui juris , ita ut curatore indigeat.
(*g*) His nimirùm omnibus quæ ſuprà diximus.
(*h*) *Primipilum* vocabatur prima centuria ; cui præpoſitus Centurio *Primipilaris* dictus , non ſolùm Aquilæ præerat (quod erat præcipuum Romani Imperii ſignum) verùm etiam quatuor centurias in primâ acie gubernabat. Totius quoque legionis merita & commoda percipiebat , ut ea militibus diſtribueret : cujus adminiſtrationis rationem Cæſari reddere tenebatur. *Veget.* de Re milit. lib. 2 , cap. 8. *Anton. Auguſtin.* lib. ſingul. ad Modeſtin.
(*i*) Id eſt , *ſemel* in vitâ recipere teneantur.
(*k*) Id eſt ; an *una* tutela ita intelligenda eſt , ut uno eodemque tempore una ſit : finitâ autem eâ , aliam teneantur ſuſcipere.
(*l*) Ut ampliùs non ſint tutores.
(*m*) Pro *Aliter atque* , vertendum erat *Sed quemadmodum.* Reſpondet ad quæſtionem.
(*n*) Semel tutorem fuiſſe.
(*o*) *Curis* pro *Curatoriis* ; id eſt , circa munus curatorum. Aliàs *curiæ* , eodem ſenſu.
(*p*) Anton. Auguſtinus rectiùs vertit , *adſeſſorem.*

Hactenùs

X X X I V.

Hactenùs de privilegio veteranorum. Multò magis ipſi milites à tutelis Excuſari debent. Hinc Ulpianus : Si in caſtris merentes, non ab eo tutores dentur qui in caſtris merebat; Excuſationem habere reſpondi. *l.* 23, § 1, ULP. LIB. 2 RESPONS.

§us. 3us.

De Privilegio eorum qui circa Principem ſunt occupati.

X X X V.

Privilegium immunitatis à tutelis, conceditur etiam quibuſdam perſonis quæ circa perſonam Principis occupatæ ſunt.

V. G. Juriſperitos qui tutelam gerere cœperunt, in conſilium Principum adſumptos Optimi Maximique Principes noſtri conſtituerunt Excuſandos : quoniam Circa latus eorum agerent; & honor (*a*) delatus finem certi temporis ac loci non haberet. *l.* 30, PAPINIAN LIB. 5 RESPONS.

Idem quoque privilegium Silentiariis (*b*) *tribuit Anaſtaſius* : l. 25, Cod. h. t.

§us. 4us.

De privilegio profeſſionis liberalium artium

X X X V I.

Privilegium immunitatis à tutelis tribuit etiam profeſſio liberalium artium. Enimverò ΓΡΑΜΜΑΤΙΚΟΙ *&c.* [id eſt] Grammatici (*c*), Sophiſtæ, Rhetores (*d*), Medici (*e*) qui ΠΕΡΙΟΔΕΥΤΑΙ [id eſt (*f*) *circulatores*] vocantur, quemadmodum à reliquis muneribus, ita & à tutelâ & à curâ requiem habent. *l.* 6, § 1, MODEST. LIB. 2 EXCUSAT.

ΚΑῚ ΦΙΛΟΣΟΦΟΥΣ *&c.* [id eſt] Et Philoſophos quidem liberari à tutelis Paulus ſcribit ita :

« Philoſophi, Oratores, Grammatici qui publicè juve- » nibus proſunt, excuſantur à tutelis. *d. l.* 6, § 5.

ἜΣΤΙΝ ΔῈ ΚΑῚ *&c.* [id eſt] eſt autem Imperatoris Commodi Conſtitutionibus inſcriptum capitulum ex Epiſtolâ Antonini-Pii, in quâ manifeſtatur & Philoſophos habere immunitatem tutelarum. Sunt autem hæc verba : « Conſimiliter autem his omnibus Divus pater » meus mox ingrediens Principatum, Conſtitutione exiſ- » tentes honores & immunitates firmavit; ſcribens, » Philoſophos, Rhetores, Grammaticos, Medicos, » immunes eſſe Gymnaſiis (*g*), Sacerdotiis (*h*); ſtantes » & neque (*i*) ad frumenti, & vini, & olei emptiones » & præpoſitiones; & neque judicare, neque Legatos » eſſe; neque in militiâ numerari nolentes; neque ad » alium famulatum eos cogi. *d. l.* 6, § 8.

X X X V I I.

Ut autem hanc immunitatem habeant artium liberalium profeſſores, tria concurrere opportet. 1°. *Ut à curiâ civitatis in quâ docent aut profitentur, probati fuerint* : 2°. *Ut intra numerum ſint* : 3°. *Ut in patriâ ſuâ doceant aut profiteantur.*

1°. *enim* ΚΑΙ ΜῈΝ ΤΟΙ *&c.* [id eſt] Et utique non aliter de immunitate hâc fructum habebunt, niſi Decreto Senatûs inſcripti fuerint numero conceſſo, & circa operationem ſe negligenter non habeant. *d. l.* 6, § 4.

Nec prodeſt inſcriptos vel probatos eos fuiſſe, ſi poſteà reprobentur. Nam & Ulpianus, libro 4 de Officio Proconſulis ita ſcribit :

» Sed & reprobari medicum poſſe à Republicâ quam- » vis ſemel probatus ſit, Imperator noſter cum patre, » Lælio-Baſſo reſcripſit. *d. l.* 6, § 6.

2°. *Intra numerum eſſe debent.*

ἜΣΤΙΝ ΔῈ ΚΑῚ Ὁ ἈΡΙΘΜΟΣ *&c.* [id eſt] eſt autem & numerus Rhetorum in unaquâque civitate qui vacationem munerum habent, & hæreſes (*k*) quædam propoſitæ Lege : quod manifeſtum eſt ex Epiſtolâ Antonini-Pii, quæ deſcripta quidem eſt communiteti Aſiæ, univerſo autem orbi conveniens eſt. Cujus capitulum hic ſubjectum eſt : « MINORES quidem civitates poſſunt » quinque medicos immunes habere, & tres Sophiſtas, » Grammaticos totidem. MAJORES autem civitates, » ſeptem qui curent (*l*), quatuor qui doceant utramque » doctrinam. MAXIMÆ autem civitates decem medicos, » & Rhetores quinque, & Grammaticos totidem. Supra » hunc autem numerum, ne maxima quidem civitas » immunitatem præſtat. Decet autem maximo quidem » numero uti Metropoles Gentium : ſecundo autem, » quæ habent vel forum cauſarum, vel loca judiciorum; » tertio autem, reliquas. *d. l.* 6, § 2.

ΤΟΥΤΩΝ *&c.* [id eſt] Excedere quidem hunc numerum non licet, neque ſententiâ Senatûs, neque aliâ quâ adinventione : minuere autem licet, quoniam pro civilibus muneribus apparet hoc tale factum. *d. l.* 6, § 3.

ΠΕΡῚ ΔῈ ΤΩ͂Ν *&c.* [id eſt] De Philoſophis autem eadem Conſtitutio Divi Pii ita dicit : « PHILOSOPHO- » RUM autem non conſtitutus eſt numerus, quia rari ſunt » qui philoſophantur. Exiſtimo autem quoniam qui divi- » tiis ſuperabundant, voluntariè tribuent pecuniam in » utilitates patriæ : ſi autem propriè loquantur (*m*) de » ſubſtantiâ, indè jam manifeſti fient non philoſophantes. *d. l.* 6, § 7.

3°. *Denique* ἜΤΙ ΚΑΚΕΙ͂ΝΟ *&c.* [id eſt] Ampliùs & illud ſcire oportet, & eum (*demùm*) qui in patriâ propriâ docet, aut medicetur, immunitatem hanc habere. Si enim exiſtens Comanæus in Cæſareâ doceat aut medicetur, apud Comanenſes immunitatem non habet. Et hoc ita promulgatum eſt à D. Severo & Antonino. *d. l.* 6, § 9.

X X X V I I I.

ΤΟῪΣ ΜῈΝ ΤΟΙ *&c.* [id eſt] Valdè tamen diſciplinis

(*a*) Id eſt; cùm hic honor certo tempore non concludatur, debet perpetuam præbere excuſationem.

(*b*) *Les Huiſſiers de la Chambre.*

(*c*) *Grammatici* qui etiam *Litterati* & *Litteratores* dicuntur, ſunt Poetarum interpretes. Dudùm ignota fuit Romæ Grammatica, in rudi adhuc & bellicosâ civitate. Illuc primus eam invexiſſe creditur quidam Crates-Mallotes Legatus ab Attalo Rege Romam miſſus, inter ſecundum ac tertium bellum Punicum ſub ipſam Ennii mortem. Senſim poſteà Romæ crevit gratia ac cura Grammaticæ; adeò ut quandoque plus quàm viginti celebres ejus artis ſcholæ Romæ floruerint. *Sueton.* lib. *de Grammat.* cap. 1, 2 & 4. Hinc Imperatores publica ſtipendia atque annonas Grammaticis conſtituerunt, eoſque variis decorarunt privilegiis. *Spartian.* in HADRIAN. l. 11, Cod. Theod. *de Med. & prof. liber. art.*

Cùm *Grammaticis* confundendi non ſunt LUDI MAGISTRI, qui pueros prima litterarum elementa docent nec enim illi inter liberalium artium profeſſores connumerantur. l. 6, ff. *de Extraord. cognit.* nec eorum gaudent privilegiis.

(*d*) Multò ſeriùs, & difficiliùs Romæ recepti ſunt *Sophiſtæ* (id eſt, Philoſophi) & *Rhetores*. Suetonius (*lib. de Clar. Rhet.* cap. 1.) & Gellius (*Noct. Att.* XV, 11.) referunt Senatuſconſultum ſub C. Fannio-Strabone & M. Valerio-Meſſalâ Coſſ. de Philoſophis & Rhetoribus factum UTI ROMÆ NE ESSENT. Iidem referunt Edictum quod aliquot deinde annis Domitius-Ænobarbus & Licinius-Craſſus Cenſores ita edixerunt : « RENUNTIATUM » EST NOBIS, eſſe homines qui novum genus diſciplinæ inſtituerunt, » ad quos juventus in ludum conveniat : eos ſibi nomen impoſuiſſe » LATINOS RHETORES; ibi homines adoleſcentulos dies totos deſidere. » Majores noſtri quæ liberos ſuos diſcere, & quos in ludos itare vellent, » inſtituerunt : hæc nova quæ præter conſuetudinem ac morem Majorum » fiunt, neque placent neque recta videntur. Quapropter & his qui eos » ludos habent, & his qui eò venire conſueverunt, viſum eſt faciendum » ut oſtenderemus noſtram ſententiam; NOBIS NON PLACERE ». Nec ſolum his rudibus temporibus, ſed etiam ſub Domitiano Philoſophos Urbe atque Italiâ ejectos omnium latet. Sub ſequentibus vero Imperatoribus, Philoſophi, Rhetores, & cæteri liberalium artium profeſſores, in honore habiti ſunt & privilegiis decorati.

(*e*) Sero Medicina in aliquo pretio Romæ haberi cœpit. Hanc autem ſervi aut liberti aut peregrini profitebantur : ut paſſim videre eſt, apud Suetonium in CALIGUL. 8, apud Senecam *de Benefic.* III, 24, & liquet ex inſcriptionibus Gruteri. Julius-Cæſar Medicos, quo libentius Romam incolerent, civitate donavit : *Sueton.* in JULIO 42. Auguſtus, quum operâ Antonii-Muſæ medici ac liberti ſui è gravi morbo convaluiſſet, illi jus aureorum annulorum tribuit, & univerſo medicorum Ordini immunitatem dedit : *Dio caſſ.* lib. 53. Has medicis, ut & cæteris liberalium artium profeſſoribus immunitates confirmaverunt Veſpaſianus, Hadrianus, & ſequentes Principes : l. fin, § fin. ff. *de Munerib. & hon.* Illis annonam addidit Alexander : *Lamprid.* in ALEXAND.

(*f*) Quaſi *Circuitores*; id eſt : illi qui circumquaque feſtinant ad ægrotos curandos. Hi privilegiis gaudent, non illi qui in umbrâ medicinæ ſtudent.

(*g*) Id eſt, præfecturâ gymnaſiorum. *Gymnaſiarcha* munus eſt, ejus qui præeſt exercitio palæſtrico cum aliquo ſuo ſumptu.

(*h*) *Sacerdotiis* provinciarum ſcilicet, quæ ſumptum aliquem habent; ludis enim præerant.

(*i*) Corrupta verſio : legendum foret, *& neque ſtantes ad*, *&c.* Sed totus hic textus male omninò tranſlatus eſt. Hunc ita vertit Anton. Auguſtinus : *Immunes eſſe Præfecturis Gymnaſiorum, Ædilitatis curis Sacerdotiis, hoſpitum receptione, frumenti atque olei comparationibus, &c.* eſt autem hic *Hoſpitum receptio* (Logement de gens de Guerre) : *Frumenti atque olei emptio & præpoſitio*, munus eorum quos vernaculè dicimus (*chargé des approviſionnemens*)

(*k*) Id eſt, diviſiones civitatum; ut vertit Ant. Auguſtinus.

(*l*) Id eſt, ſeptem medicos.

(*m*) Rectiùs verteretur, *ſtudioſè contendant de pecuniâ & re familiari,*

inſtructos, etſi ſuprà numerum & in alienâ patriâ moram faciant, eſſe immunes Paulus ſcribit; dicens D. Pium-Antoninum ita juſſiſſe. *d. l.* 6, § 10.

Item ΤΟ'Ν Ε'Ν ΡΩΜΗ *&c.* [id eſt] Romæ philoſophantem cum ſalario vel ſine ſalario, remiſſionem habere promulgatum eſt à D. Severo & Antonino; ita ac ſi in propriâ patriâ doceret. Quibus promulgationibus poteſt quis illam rationem adducere; quoniam in Regiâ urbe quæ & habetur & eſt COMMUNIS PATRIA, decenter utique utilem ſeipſum præbens, non minùs quàm in propriâ patriâ immunitate fruetur. *d. l.* 6, § 11.

X X X I X.

ΝΟ'ΜΩΝ ΔΕ' *&c.* [id eſt] Legum verò Doctores in aliquo Præſidatu docentes, remiſſionem non habebunt: Romæ autem docentes, à tutelâ & curâ remittuntur. *d. l.* 6, § 12.

X L.

Ulpianus, libro ſingulari DE OFFICIO PRÆTORIS TUTELARIS, ita ſcribit:

« Athletæ habent à tutelâ Excuſationem, ſed qui » ſacris certaminibus coronati ſunt. *d. l.* 6, § 13.

X L I.

Ex Conſtitutione Juſtiniani omnes Clerici, modò Eccleſiæ miniſtrent, & Monachi qui non divagantur, Excuſationem habent ab omnibus tutelis & curis. l. 52, *Cod.* de Epiſcop. & Cler.

Novella CXXIII. hoc Jus confirmat; additque ut Monachi & Epiſcopi, nec ſi velint, poſſint eſſe tutores; cæteris clericis permittatur excuſare ſe, vel onus recipere.

§us. 5us.

De privilegio quorumdam collegiorum ac municipiorum.

X L I I.

Privilegium immunitatis tutelarum conceſſum eſt etiam certis corporibus & collegiis.

Sed Qui corporis item collegii jure Excuſantur, à collegarum filiorumque eorum tutelâ non Excuſantur; exceptis his quibus hoc ſpecialiter tributum eſt. *l.* 41, § 3, HERMOGEN. LIB. 2 JURIS EPITOMARUM.

Planè ultra centeſimum milliarium ab Urbe, filiorum collegarum ſuorum tutelam ſuſcipere non coguntur. *l.* 42, PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITIONIBUS.

Non omnia tamen corpora vel collegia vacationem tutelarum habent, quamvis numeribus municipalibus obſtricta non ſint: niſi nominatim id privilegium eis indultum ſit. *l.* 17, § 3, CALLISTRAT. LIB. 4, DE COGNIT.

X L I I I.

Quæ ſunt autem illa corpora & collegia?

1°. *Fabri hoc privilegio gaudent. Ait enim Calliſtratus:* Eos qui in corporibus ſunt, veluti Fabrorum (*a*), immunitatem habere dicimus.

Etiam circa tutelarum exterorum hominum adminiſtrationem, habebunt Excuſationem. Niſi ſi facultates (*b*) eorum adauctæ fuerint, ut ad cætera quoque munera publica ſuſcipienda compellantur. Idque Principalibus Conſtitutionibus cavetur. *d. l.* 17, § 2.

2°. Menſores frumentarios (*c*) habere jus Excuſationis apparet ex Reſcripto Divorum Marci & commodi, quod reſcripſerunt Præfecto Annonæ. *l.* 26, PAUL. LIB. SINGUL. DE EXCUSATIONIBUS.

3°. Qui in collegio Piſtorum ſunt, à tutelis Excuſantur; ſi modò per ſemet piſtrinum exerceant. Sed non alios puto excuſandos, quàm qui intra numerum ſunt. *l.* 46, PAUL. LIB. SINGUL. DE COGNITION.

Urbici autem piſtores à collegarum quoque filiorum tutelis Excuſaotur. *d. l.* 46, § 1.

X L I V.

Inquilini caſtrorum (*d*) à tutelis Excuſari ſolent: niſi eorum qui & ipſi inquilini ſunt, & in eodem caſtro eâdemque conditione ſunt. *l.* 17, § 7, CALLISTRATUS, LIB. 4 DE COGNITION.

X L V.

*Quibuſdam etiam civitatibus privilegium hoc conceſſum eſt. V. G.*Ilienſibus (*e*) & propter inclitam nobilitatem civitatis & propter conjunctionem originis Romanæ, jam antiquitus & Senatuſconſultis & Conſtitutionibus Principum pleniſſima immunitas tributa eſt: ut etiam tutelæ Excuſationem habeant, ſcilicet eorum pupillorum qui Ilienſes non ſint. Idque D. Pius reſcripſit. *d. l.* 17, § 1.

§us. 6us.

De eâ privilegii ſpecie, quæ uni ex libertis cujuſque Senatoris competit.

X L V I.

Una ſupereſt privilegii ſpecies quæ non ipſi perſonæ, ſed liberto ejus qui perſonæ negotia procurat, remiſſionem tutelarum tribuit.

Hoc privilegio gaudent Senatores: ſed circa unum libertum duntaxat: non circa plures. Ita enim Gordianus: Ne Senatorum quidem liberti (nedum cæterorum) propterea quia patronorum negotia gerunt, à muneribus civilibus habent immunitatem. Tantummodò etenim unus Senatoris libertus, qui patroni negotia gerit, à tutelâ ſive curâ vacationem habet. *l.* 13, *Cod. h. tit.*

Et quidem oportet ut ipſius patroni negotia gerat. Nam Libertus Senatoris, filiorum ejus tutelam adminiſtrans ab aliis tutelis non excuſatur. *l.* 43, HERMOGENIANUS LIB. 2 JURIS EPITOM.

X L V I I.

Circa illud privilegium, duo obſervanda ſunt.

1°. Et quamvis libertinus, qui Senatori patrono procurat, Excuſationem ab aliorum tutelâ habeat; iſte tamen qui jus annulorum impetravit; quia * in ordinem ingenuorum tranſit, tali Excuſatione uti non poſſet. *l.* 44, § 3, TRIPHONIN. LIB. 2 DISPUT. * Floren. qui.

2°. ΑΠΕΛΕΥΘΕΡΟΙ *&c.* [id eſt] Liberti uxorum Senatorum unius, etſi res eorum diſponunt (*f*), non abſolvuntur tamen à tutelis: hoc enim maſculorum Senatorum libertis ſolùm conceſſum eſt. *l.* 15, § 8, MODEST. LIB. 7 EXCUSAT.

ARTICULUS V.

De Excuſationibus Curæ adultorum propriis.

X L V I I I.

Propria adultorum Curæ eſt hæc Excuſationis cauſa; de quâ reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Curator adultis nominatus quorum tutor anteà fueras, invitus in adminiſtratione teneri non potes. Proindè, ſi dies Excuſationibus præfinitus nondum exceſſit, uti competenti defenſione potes. *l.* 20, *Cod. h. t.*

Maritus aut ſocer ſi ſponſæ nurui-ve detur curator, excuſare ſe non ſolùm poteſt, ſed debet: ut vid. lib. præced. Tit. de Tut. & Curat. dat.

ARTICULUS VI.

Quæ cauſæ Excuſationem non tribuant.

X L I X.

1°. Coloni, id eſt conductores prædiorum ad fiſcum pertinentium, hoc nomine Excuſationem à muneribus civilibus non habent: ideòque injunctæ tutelæ munere fungi debent. *l.* 8, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

(*a*) *Fabri* ſunt artifices qui fabricandis aut reficiendis ædibus adhibentur: (*Maçons, Charpentiers, Couvreurs*). His artificibus in Collegium coire Romæ conceſſum fuit. Ibi etiam alia fuêre diverſorum artificum collegia: (*Des corps de Metiers*). De his vid. *Tit. de Colleg. & corpor.* infra lib. 47, cum Notis.

(*b*) Immunitates à publicis muneribus, his corporibus data eſt; quòd tenuioris fortunæ hominibus conſtarent, & ne ab artibus utilibus quibus victum ſibi quærere neceſſe habebant avocarentur. Quòd ſi auctis ipſorum facultatibus jam facti ſint obeundis muneribus publicis pares, minimè ab his immunes eſſe debent.

(*c*) *Menſores*, qui apud nos (*les Meſureurs des Halles & Marchés*).

(*d*) *Inquilini caſtrorum* hic eſſe videntur, homines conditione ſuâ adſcripti cuſtodiæ alicujus caſtri aut caſtelli. Sicut in l. 112, ff. *de Legatis* 1°. INQUILINI PRÆDIORUM dicuntur, qui culturæ prædii adſcripti ſunt.

(*e*) Trojanis.

(*f*) Cujacius ad h. l. notat hanc verſionem vitioſam eſſe, & verti oportere, *Liberti uxorum Senatoriarum, etſi res earum procurent, &c.*

Item Ο'ΤΕΛΗ, *&c.* [id eſt] Qui veſtigalia conduxit à civitatibus (*a*), non excuſatur à curâ. *l.* 15, § 10, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSAT.

2°. ΜΗΔΕ ΛΙΒΡΑΡΙΟΥΣ, *&c.* [id eſt] Neque librarios, neque calculatores (*b*) quos vulgò RATIONARIOS dicimus, habere immunitatem dicunt Divorum Conſtitutiones. *d. l.* 15, § 5.

3°. *Pariter* Geometræ (*c*) à tutelis non vacant. *l.* 22, SCÆVOLA LIB. 1 REGUL.

4°. *Item* Domini navium non videntur haberi inter privilegia, ut à tutelis vacent. Idque D. Trajanus reſcripſit. *l.* 17, § 6, CALISTRAT. LIB. 4, DE COGNITION.

Scilicet, quum non ſunt ex corpore Naviculariorum; & ipſi naves ſuas non exercent, ſed aliis exercendas locant. De Naviculariis *autem, id eſt illis hominibus qui navibus aut propriis aut conductis annonam & merces in Urbem advehunt, ita Arcadius & Honorius :* Excuſationem Naviculariis tutelæ ſive curæ, hactenùs ipſis tribuimus; ut in hujuſmodi officiis, Minoribus ſui tantùm corporis obligentur. *l.* 24, *Cod. h. tit.*

L.

Et generaliter Ο ΛΑΒΩΝ, *&c.* [id eſt] Qui accepit vel habet immunitatem civilium vel publicorum munerum, hic a tutelâ vel curâ non excuſabitur. *l.* 15, § 12, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSAT.

L I.

Illud patet quòd Ο ΦΑΣΚΩΝ, *&c.* [id eſt] Quid dixerit ſe ipſum ignotum eſſe patri aut matri pupilli, eâ de causâ liberandus non eſt. *d. l.* 15, § 14.

L I I.

Ο ΠΟΛΛΑ, *&c.* [id eſt] Qui jura multa poterit dicere, quorum unumquodque per ſe ipſum ſatis validum non eſt, an poſſit Excuſari quæſitum eſt? Putà ſeptuaginta quis annorum non eſt, neque tres habet tutelas, ſed neque quinque filios, aut aliquod aliud jus remiſſionis; habet nimirùm duas tutelas, aut duos filios, & ſexaginta annorum eſt; aut alia quædam talia dicit, per ſe ipſa quidem perfectum auxilium non præbentia, quæ tamen ſi invicem conjuncta ſint juſta appareant? Sed viſum eſt hunc non Excuſari. *d. l.* 15, § 11.

Hoc eſt quod reſcribunt Severus & Antoninus : Sed imperfectæ diverſæ ſpecie vacationis (*d*), licèt permixtæ, ad Excuſationem non proficiunt. Scire igitur debes, eum qui duos filios habet, & duas tutelas adminiſtrat, Excuſationem non mereri. *l. un.* § 1, *Cod. Qui numero tutelar.*

S E C T I O N I S I

CAPUT SECUNDUM.

De cauſis quæ temporariam duntaxat Excuſationem præbent à tutelâ vel curâ, vel quæ à certâ tantùm adminiſtrationis parte liberant.

ARTICULUS I.

Quæ cauſæ Excuſent ad tempus.

Ei qui ad certum tempus tutelæ vel curæ vacare (ſaltem facilè) non poſſet, tribuitur ex certis cauſis temporalis Excuſatio.

L I I I.

Iª. *Cauſa : Morbus temporaneus.*

ΕΑΝ ΤΙΣ ΟΥΤΩΣ, *&c.* [id eſt] Si quis ita ægrotus fuerit, ut oporteat eum non omninò dimitti a tutelâ; in locum ejus curator interim dabitur : ſanatus autem hic rursùs recipiet tutelam. Si quis autem in inſaniam inciderit, ſimilis eſt huic. Et ita Ulpianus ſcribit. *l.* 10, § 8, MODESTIN. LIB. 3 EXCUSAT.

Idem Ulpianus ſcribit : Sed in hoc Reſcripto adjectum eſt, SOLERE vel ad tempus vel in perpetuum Excuſari, prout valetudo eſt quâ adficitur. Furor autem non in totum Excuſat, ſed efficit ut curator interim detur. *l.* 12, MODESTIN. LIB. 3 EXCUSAT.

L I V.

2ª. *Cauſa : Ætas minor viginti quinque annis.*

ΕΑΝ ΑΠΕΛΕΥΘΕΡΟΣ, *&c.* [id eſt] Si libertus impubes (*e*) dabitur à patrono tutor filiis ſuis, vel alius quicumque minor viginti quinque annis; donec quidem impubes fuerit, non moleſtabitur. Interim autem alter in locum ejus creabitur curator (*f*). Similis eſt huic & legitimus tutor, ſi impuberem eſſe contigerit: etenim in locum ejus curator interim (*g*) dabitur. *l.* 10, § 7, MODEST. LIB. 3 EXCUSAT.

3ª. *Excuſationis temporariæ ſpecies : Abſentia Reipublicæ causâ.*

L V.

Hinc ita reſcribit Gordianus : Qui tutores vel curatores dati, Reipublicæ causâ abfuturi ſunt; ad tempus ſe Excuſare debent à tutelâ : ne etiam medii temporis periculo obſtringantur. Quod quidem ſi tu feciſti; ejus intervalli quo abfuiſti, periculum non debes pertimeſcere : quòd ſi id prætermiſiſti; ut priore loco is conveniatur qui adminiſtravit, de jure poſtulabis. *l.* 1, *Cod. Si tut. vel cur. Reip. cauſ. aberit.*

L V I.

Nec ſolùm ad tempus quo durabit abſentia, Excuſatio prodeſt; ſed etiam Certum eſt eos qui Reipublicæ causâ abeſſe deſierunt, ab omni novâ tutelâ anno vacare debere. *l.* 2, *Cod. d. tit.* GORDIAN.

Hoc ita circa novas tutelas obtinet. Verùm ΚΑΙ ΜΕΝΤΟΙ, *&c.* [id eſt] Quas denique priùs habebant tutelas, propter hoc autem depoſuerunt quoniam publici negotii gratiâ abibant; has, quum reverſi fuerint, confeſtim recipient : nihil eis auxiliante anno. Annus enim ad futuras novaſque datur, non ad eas quæ reſumi debent. *d. l.* 10, § 2.

ΕΝΙΑΥΤΟΣ, *&c.* [id eſt] Annus autem copulatorum dierum ſcrutabitur ex quo quis reverſus eſt rectam viam dirigens vel dirigere debens, non eam quæ eſt ex circuitibus. *l.* 10, § 3, MODESTIN. LIB. 3 EXCUSAT.

L V I I.

Ex dictis emergit quæſtio.

TITIUS FILIIS MEIS QUOAD REIPUBLICÆ CAUSA NON ABERIT, TUTOR ESTO. Geſſit tutelam ex teſtamento delatam : deindè Reipublicæ causâ abeſſe cœpit & deſiit. An quaſi novâ tutelâ nunc delatâ Excuſari debeat, etiam ob abſentiam Reipublicæ causâ? An quia præceſſit teſtamentum abſentiam ob publicam cauſam, & eſt ab eo jam adminiſtrata tutela, non oporteat eum Excuſari? Quid ſi liberos intereà ſuſceperit, aut aliam Excuſationem paravit? Magis eſt ut hæc una tutela ſit : ideò nec Excuſationem ei competere, nec agi TUTELÆ ob prius tempus poſſe. *l.* 45, TRYPHONIN. LIB. 13 DISPUT.

Sed ſi ita ſcriptum in teſtamento fuit : TITIUS TUTOR ESTO; QUUM REIPUBLICÆ CAUSA ABERIT, TUTOR NE ESTO; QUUM REDIERIT, TUTOR ESTO : quid de Excuſatione aut ob abſentiam Reipublicæ causâ aut aliam

(*a*) Sermo de his qui fiſci vectigalia conduxerunt. Cùm enim major ſit fiſci favor, excuſantur à Tutelis & cæteris muneribus. l. 8, § 1, ff. *de Vacat. & excuſat. mun.* Scilicet ne eorum facultates quæ fiſco ſunt obligatæ, extenuentur, ut dicitur in l. 5, § 10, ff. *de Jur. immunit.*

(*b*) *Librarii* ſunt, qui libros exſcribunt & concinnant; dicti à Libro, id eſt cortice arboris, quo antiquiſſimis & rudioribus ſæculis homines ad ſcribendum utebantur.

Calculatores ſunt, qui rationibus conficiendis adhibebantur; ita dicti à calculis quibus utebantur. Erant autem calculi, minuti lapilli : (*des Jetons*). Ant. Auguſt.

(*c*) *Geometræ*, idem quod Agri menſores (*Arpenteurs*).

(*d*) Supple, *cauſæ*. Senſus eſt, plures vacationis à Tutela cauſas ſeu rationes, diverſas invicem ſpecie, in eâdem perſonâ permixtas & concurrentes, ſed quæ ſingulæ *imperfectæ* ſint, non proficere ad excuſationem.

(*e*) Modeſtinus uſus eſt verbo ΑΦΗΛΙΞ quod Ant. Auguſtinus monet vertendum fuiſſe *Minor*, non (ut in vulgari verſione) *impubes*.

(*f*) Cujacius vertit *tutor*. Nam Minor teſtamento [illegible] datus, non eſt tutor donec Major ſit : debet igitur interim alius tutor dari. Vox Græca quâ uſus eſt Modeſtinus (ΚΗΔΕΜΩΝ) ambigua eſt, & tam tutorem quàm curatorem ſignificat.

(*g*) *Curator*, non *Tutor*. Nam Jure Pandectarum is Minor erat ipſo jure tutor legitimus, ut vid. lib. præced. Tit. *de Tutelis* : adeoque interim non *tutor* jam tutorem habenti pupillo, ſed *curator* dabatur.

quæ pòſt obvenit, dici oporteat videamus? Præcedit autem alia quæſtio: Teſtamento ex die vel ſub conditione tutores dati, an ſe Excuſare ante diem conditionemve neceſſe habeant? Et imprimis an jam dies quinquaginta (*a*) eis cedant, intra quos neceſſe eſt cauſas Excuſationis exercere? Sed verum eſt non antè eſſe tutorem, quàm dies venerit: nam nec antequàm adita ſit hereditas. Quia igitur ex eodem teſtamento jam geſta ſuit tutela; & qui Excuſatus eſt, aliàs abſuturus Reipublicæ causâ, reverſus continuò hæret tutelis antè ſuſceptis, etiam intra annum (*b*). Sed hic ex ipſo teſtamento deſierat* eſſe tutor, & ideò ex ſecundâ tutelâ Excuſare ſe poteſt. *d. l.* 45, § 1.

* *Florent.* deſierit.

L V I I I.

Obſervandum ſupereſt, abſentes Reipublicæ causâ hic generaliſſimè accipi. Igitur ΟΥ ΜΟΝΟΝ ΔΕ, *&c.* [id eſt] Non ſolùm autem qui ad caligatas militias & reliquas, primipilarii militaverunt, ſed & qui qualitercumque neceſſitatis publicæ plebis Romanorum gratiâ abſentes fuerunt; anni habent vacationem poſt reverſionem. *l.* 10, MODESTIN. LIB. 3 EXCUSATIONUM.

Ο ΜΕΝ ΤΟΙ, *&c.* [id eſt] Annus denique hic non ſolùm his qui compleverunt conſuetum militiæ tempus in reliquis publicis neceſſitatibus datur, ſed & his qui qualitercumque quieverunt à publicâ neceſſitate, & reverſi ſunt; etſi minus tempus eo quod conſtitutum eſt, conſummaverunt. *d. l.* 10, § 1.

L I X.

Sed & Eorum qui Reipublicæ causâ abſunt, comites, qui ſunt intra ſtatutum numerum, de tutelâ quæ abſentibus vel profecturis delata eſt excuſantur. Nam ſuſceptam anteà non deponunt. *l.* 41, § 2, HERMOGEN. LIB. 2, JURIS EPITOMAR.

4^a. *Cauſa temporariæ Excuſationis: Quorumdam honorum aut munerum geſtio.*

L X.

ΕΘΝΟΥΣ, *&c.* [id eſt] Gentium Præſidatus (*c*) putà Aſiæ, Bythiniæ, Cappadociæ, tribuit immunitatem à tutelis; hoc eſt, quoad in Præſidatu ſunt. *l.* 6, § 14, MODESTIN. LIB. 2 EXCUSAT.

Item ΑΦΙΕΝΤΑΙ, *&c.* [id eſt] Remittuntur à tutelâ & Curâ, Magiſtratus civitatum. *d. l.* 6, § 16.

Scilicet ſi jam quum creantur, magiſtratum exerceant. Cæterum Propter magiſtratum quem in municipio quis erat adminiſtraturus, tutelæ Excuſationem non habere, reſpondi. *l.* 23, ULP. LIB. 2 RESPONS.

Et Sanè notum eſt quòd gerentibus honorem, vacationem tutelarum concedi placuit. Vacare autem, eos qui tunc primum vocentur ad ſuſcipiendum officium tutelæ: cæterùm eos qui jam ſe miſcuerint adminiſtrationi, ne tempore quidem magiſtratûs vacare æquè notum eſt. *l.* 17, § 5, CALLISTRAT. LIB. 4, DE COGNIT.

Quod de honoribus diximus, non trahe ad Ædilitatem. Enimverò Is qui Ædilitate fungitur, poteſt tutor dari. Nam Ædilitas inter eos magiſtratus habetur, qui privatis muneribus Excuſati ſunt (*d*); ſecundùm D. Marci reſcriptum. *d. l.* 17, § 4.

L X I.

Item Hi quibus Princeps curam alicujus rei injunxit, excuſantur à tutelâ; donec curam gerunt. *l.* 22, § 1, SCÆVOLA LIB. 2 REGUL.

Et quidem Adminiſtrantes rem Principum, ex indulgentiâ eorum (licèt citra (*e*) Codicillos) à tutelâ itemque Curâ, tempore adminiſtrationis delatâ, Excuſantur. *l.* 41, HERMOGEN. LIB. 2 JURIS EPITOMAR.

Idemque cuſtoditur in his qui Præfecturam Annonæ vel Vigilum gerunt. *d. l.* 41, § 1.

Denique (ut reſcribit Alexander) Exactores tributorum tanto tempore quanto rationem tributariam tractaverint; non ſolùm ab oneribus, ſed etiam à tutelis vacationem habere dubitare non debuiſti. *l.* 10, *Cod. h. tit.*

ARTICULUS II.

De eâ Excuſationis ſpecie quâ quis non à totâ tutelâ, ſed à certâ parte adminiſtrationis liberatur.

L X I I.

Licèt datus tutor, ad univerſum patrimonium datus eſt; tamen Excuſare ſe poteſt, ne ultra centeſimum lapidem tutelam gerat: niſi in eâdem provinciâ pupilli patrimonium ſit. Et ideò illarum rerum dabunt tutores in provinciâ Præſides ejus. *l.* 21, § 2 MARCIAN. LIB. 2, INSTITUT.

Similiter Illud uſitatiſſimum eſt, ut his qui in Italiâ domicilium habeant, adminiſtratio rerum provincialium remittatur. *l.* 19, ULP. LIB. 35, AD ED.

Nec Senatores ultra centeſimum lapidem Urbis, tutelam gerere coguntur. *l.* 2, § 3, MARCIAN. LIB. 2 INSTIT.

Et de his caſibus nota: Habenti ergo tutorem tutor datur; ſed aliarum rerum, non earumdem datur. *d. l.* 21, § 4.

Conſonat quod reſcribunt Severus & Antoninus. Si curatores dati eſtis generaliter; nec Decreto ſignificatum eſt Italicarum tantùm rerum vobis munus injunctum; adire debetis competentem judicem, ut vos à provinciali adminiſtratione liberet. Quod ſi factum fuerit; petent ſibi in provinciâ curatores, adoleſcentes. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

SECTIO II.

Quibus liceat Excuſatione uti; & quæ intervenire debeant ut Excuſatio pariat tutelæ remiſſionem.

ARTICULUS I.

Quibus liceat, necne, uti Excuſationibus ſuprà enumeratis.

§^us. 1us.

Generalia quædam proponuntur & omnibus perſonis communia, ex quibus quæri poteſt an Excuſatio admittenda ſit, necne.

L X I I I.

Non prohibentur ſe Excuſare, etiam qui ſunt ex neceſſariis perſonis pupilli. V. G. Qui privilegio ſubnixus eſt, fratris curationem ſuſcipere non cogitur. *l.* 30, § 2, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

L X I V.

At verò Ο ΤΩ ΠΑΤΡΙ, *&c.* [id eſt] Qui patri promiſit ſe fore tutorem liberorum, Excuſari ab hâc tutelâ non poteſt; etſi aliter habet jus Excuſationis. *l.* 15, § 1, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSAT.

Non diſſimilem ob rationem Excuſatio non recipitur in ſpecie de quâ ita Paulus. Qui ſe filio teſtatoris impuberi tutorem adſcripſit, etſi ſuſpectus eſſe præſumitur, quòd ultrò tutelam videbitur affectaſſe; tamen ſi idoneus eſſe adprobetur, non ex teſtamento (*f*), ſed ex Decreto tutor dandus eſt. Nec Excuſatio ejus admittetur, quia conſenſiſſe videtur voluntati teſtatoris. *l.* 18, § 1, *ff. de L. Corn. de Falſ.* LIB. 3 SENTENT.

Multò minùs licebit ſe Excuſare ei qui, jam delatâ ſibi tutelâ, Excuſationi quæ ſibi competebat renuntiavit, vel tacitè; puta, incipiendo adminiſtrare tutelam.

(*a*) Vid. infrà N. 71.

(*b*) Supple; non ideò in hâc poſtremâ ſpecie excuſatio ei reverſo deneganda eſt: tunc enim reverſo denegatur quum eadem eſt Tutela. *Sed hic, &c.*

(*c*) Id eſt, Sacerdotum. Qui his muneribus fungebantur, præerant ludis.

(*d*) Non à Tutelâ. Nec enim quiſquis à muneribus excuſatur, ideò & à Tutelâ. Suprà N. 50.

(*e*) *Codicillos* hic intellige, Principis diploma.

(*f*) Quæ quis enim ſibi teſtamento adſcribit, non valent ex Senatuſconſulto Liboniano, de quo infrà lib. 48, Tit. *de Lege Corn. de Falſ.*

Hinc Philippus : Tutores quos poſteaquàm bona pupillorum adminiſtraverunt, à Præſide provinciæ quaſi re integrâ Excuſari ſe impetraſſe adſeveras, periculum adminiſtrationis evitare minimè poſſe manifeſtum eſt. *l.* 2, *Cod. Si tutor. vel cur. falſ. allegat.*

L X V.

Ei cujus Excuſatio reprobata eſt, non licet pro eâdem tutelâ vel Curâ eamdem Excuſationis cauſam proponere.

Verùm Qui ſe vult Excuſare, ſi plures habeat Excuſationes & de quibuſdam non probaverit; aliis uti intra tempora non prohibetur. *l.* 21, § 1, MARCIAN. LIB. 2 INSTITUT.

§us. 2us.

An & quando Excuſatio liberti admittatur à tutelâ filiorum patroni.

L X V I.

Libertos à tutelâ vel Curâ liberorum patroni ſeu patronæ nullam Excuſationem impetrare poſſe Ampliſſimus Ordo, auctore D. Marco, cenſuit. Et ideò nec illud eis prodeſſe debet quominus curatores etiam inviti, patroni ſeu patronæ liberis dentur; quòd eorumdem tutelam admioiſtraverunt. *l.* 5, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

ΕἊΝ ΠΟΛΛΟΙ͂, *&c.* [id eſt] Si plurium libertus fuerit, omnium (*a*) liberis tutor dabitur; & à tribus tutelis non abſolvitur (*b*). *l.* 14, § 4, MODESTIN. LIB. 5 EXCUSAT.

Tamen Si tantâ corporis aut mentis valetudine ab agendis rebus libertus prohibeatur, ut ne ſuis quidem
* *Florent.* ſuccumbendum.
negotiis ſufficiat; oeceſſitati erit ſuccurrendum *: ne impoſſibile injungatur tutelæ munus quod obiri à liberto non poteſt, cum incommodo pupilli & adversùs utilitatem ejus. *l.* 45, § 4, TRYPHONIN. LIB. 13 DISPUTAT.

L X V I I.

ΑΠΕΛΕΥΘΕΡΟΝ, *&c.* [id eſt] Libertum quum de Excuſatione tutorum & curatorum tractatur, ſcire oportet non ſolùm patris pupilli, ſed & matris intelligi debere. *l.* 14, MODESTIN. LIB. 5 EXCUSAT.

Et quidem ἈΛΛᾺ ΚΑΙ͂, *&c.* [id eſt] Sed & ſi jus annulorum aureorum impetraverit, adhuc cuſtodit libertorum ordinem (*c*); ſecundùm hæc quæ ſcribit Marcus-Antoninus. *d. l.* 14, § 2.

At Ὁ ΓΆΡ, *&c.* [id eſt] Qui propriâ pecuniâ emptus & manumiſſus eſt, nequaquàm connumeratur reliquis libertis. *d. l.* 14, § 3.

Item Nequaquàm credendum eſt ei privilegium Excuſationis ablatum, cui fideicommiſſaria libertas ſoluta eſt. Nam in toto ferè Jurè manumiſſor ejuſmodi, nihil juris ut patronus adversùs liberti perſonam conſequitur; excepto, quòd in Jus vocare patronum injuſſu prætoris non debet. *l.* 24, PAPIN. LIB. 11 QUÆST.

L X V I I I.

ΚΑῚ ὍΠΟΤΑΝ, *&c.* [id eſt] Sed & cùm de liberis patroni quæſierimus, ſcire oportet appellationem hanc non in primo gradu conſiſtere; hoc eſt in filium & filiam, ſed & in nepotes ex utroque latere, & eos qui deinceps ſunt. *ſup. d. l.* 14, § 1.

Cæterùm Libertus non aliis patroni patronæ-ve liberis tutor eſſe cogitur, quàm qui jura patronatûs ſperare poſſunt (*d*). *l.* 14, *ff. de Tut. & curat. dat.* PAPIN. LIB. 12 QUÆSTION.

Ad collibertorum autem tutelas hoc Jus non porrigitur. Ita enim Papinianus : Patronus impuberi liberto quoſdam ex libertis tutores aut curatores teſtamento dedit. Quamvis eos idoneos eſſe conſtet; nihilominùs jure publico poterunt Excuſari, ne Decreto confirmentur. *l.* 30, § 3, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

ARTICULUS II.

Quæ intervenire oporteat ut Excuſationis cauſa remiſſionem tutelæ pariat.

L X I X.

ΠΟΛΛΑ͂, *&c.* [id eſt] Multa verò obſervari oportet ut concedatur tutores vel curatores cauſas remiſſionis tribuere (*e*). Oportet enim eos etiam conſtituto Legibus tempore ad judicem accedere. *l.* 13, § 1, MODESTIN. LIB. 4 EXCUSAT.

Oportet ut ibi cauſas Excuſationis conteſtentur, eaſque probent judici; denique ut Decretum judicis interveniat quo Excuſatio admittatur & tutela remittatur.

Hæc ſigillatim diſpicienda ſunt.

§us. 1us.

Apud quem judicem & intra quod tempus conteſtandæ ſint Excuſationum cauſæ.

L X X.

Poteſt quis Excuſationis cauſas proponere apud ipſum judicem a quo datus aut confirmatus eſt tutor. Enimverò ΕἸΔΈΝΑΙ, *&c.* [id eſt] Scire oportet quoniam neque dati tutores, neque teſtamentarii provocare neceſſe habent; ut oſtendit Conſtitutio D. Veri & Antonini. Hoc autem obſervari oportet & in datis curatoribus : IN PAUCISSIMIS ENIM OISTANT CURATORES A TUTORIBUS. Adversùs denique Sententias auferentes eis Excuſationes, licentiam habebunt appellandi. *d. l.* 13.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus : Tutores nominatos appellationem interponere neceſſe non habere, certiſſimi Juris eſt. Quàpropter, licèt non appellaſti; ſi quam te Excuſationem habere confidis, intra tempus quod D. Marci Conſtitutione præſcriptum eſt, hâc apud Præſidem provinciæ uti noo prohiberis *l.* 18, *Cod. h. tit.*

L X X I.

ΕἸΣΊΝ, *&c.* [id eſt] Sunt autem conſtituta tempora hæc. Qui enim in ipsâ civitate eſt ubi creatur, vel intra centeſimum lapidem à civitate, intra quinquaginta dies Excuſabitur. Poſteà autem non admittetur; ſed tenebitur ad ſollicitudinem. Et ſi horum quid non fecerit, erit in eâdem causâ in quâ eſſet ſi apparuiſſet proprio periculo ipſum negligere : neque ulla ei via relicta erit ad Excuſationem.

Qui autem ſupra centum milliaria à civitate abeſt; viginti milliaria habebit numerata in unamquamque diem à quâ cognoverit. Oportet autem ei manifeſtari à Præſidibus vel in faciem, vel ad domum. Et extra hos, alios triginta dies habebit ad Excuſationem. Hoc autem convenit & iis qui teſtamento dati ſunt; ſive tutores fuerint, ſive curatores quos confirmari à Magiſtratibus conſuetum eſt. *d. l.* 13, § 1.

L X X I I.

ἝΤΕΡΟΝ, *&c.* [id eſt] Aliud etiam invenimus in Divi Marci promulgatione, inquiſitione dignum. Etenim ei qui in ipsâ civitate eſt in quâ creatus eſt, vel intra centum milliaria, quinquaginta dierum ſpatium legiſlator dedit : ei verò qui ultra centum milliaria habitat, in unamquamque diem numerari viginti milliaria juſſit; & extra hos, alios triginta dies adjecit ad Excuſationem. Unde contingit ut, ſi cujus habitatio centum ſexaginta milliaribus abſit, is octo & triginta dierum ſpatium habeat; octo quidem, centum ſexaginta milliariorum nomine, in unamquamque diem viginti milliariis numeratis; triginta verò, eo quòd ad Excuſationem faciunt. Erit igitur in deteriori ordine qui longiùs habitat, eo qui intra centum milliaria eſt, vel in ipsâ

(*a*) Ita legendum videtur. Vulgò *Si plures liberi fuerint, unus omnibus libertus tutor*, *&c.* Vid. Cujacium ad h. l.

(*b*) Finge quatuor eum habere patronos, qui ſinguli liberos habeant : tenebitur omnium tutelam ſuſcipere; nec à tutela liberorum quarti patroni excuſabitur, quod jam tres tutelas gerat.

(*c*) Hoc enim beneficium ſic datur, ut patrono non noceat.

(*d*) Ergo exheredatis non [illegible] gitur eſſe tutor; item liberis ejus manumiſſoris cui non conceſſa ſunt jura patronatûs, aut qui ob eo jure excidit; de quib. vid. infra lib. 37, Tit. *de Jur. patron.*

(*e*) Rectiùs vertit Auguſtinus, *allegare.*

civitate: ſi utique his quidem ſemper quinquaginta dies ſpatii ſunt, illis verò pauciores.

Sed etſi maximè verba Legis hunc habeant intellectum, tamen mens legiſlatoris aliud vult. Ita enim & Cerbidius-Scævola, & Julius-Paulus, & Domitius-Ulpianus, Coryphæi legum prudentum ſcribunt; dicentes ita oportere hoc obſervari, ut numquam alicui minus detur quinquaginta dierum ſpatio; tunc autem longius (*a*), quum annumeratio dierum qui in viam computantur, adjectis triginta diebus quos ad Excuſationem Lex dat, excedit quinquaginta dies. Ut putà ſi dixerimus aliquem à quadringentis quadraginta milliariis habitare: hic enim vix quidem habebit dies viginti duos, ad Excuſationem autem alios triginta. *d. l.* 13, § 2.

L X X I I I.

ΠΑΡΑΦΥΛΑΞΟΥΣΙ, *&c.* [id eſt] Obſervabunt autem hoc temporis ſpatium, omnes qui qualitercumque Excuſantur à tutelâ vel Curâ, vel parte (*b*) ejus. *d. l.* 13, § 3.

L X X I V.

ΑΙ ΔΕ, *&c.* [id eſt] Quinquaginta verò dies continui numerantur; incipiendo à tempore cognitionis, quo quis cognovit ſe ipſum datum eſſe. *d. l.* 13, § 9.

Similiter reſcribit Alexander: Quinquaginta dies qui præfiniti ſunt ad profeſſionem Excuſationis iis qui tutores dati ſunt, ex eo die cedere ex quo Decretum Prætoris aut teſtamentum parentis notum factum fuerit ei qui ad munus vocatus fuerit, ipſa Conſtitutio quæ hoc induxit, ſanxit. *l.* 6, *Cod. h. tit.*

Circa tutores autem & curatores teſtamento datos, qui confirmari indigent; tempus currit ex quo ſe confirmatos, non ex quo ſe teſtamento datos noverunt.

Hoc patet ex ſpecie ſequenti. Gaius teſtamento Nigidium filio ſuo tutorem dedit, eumdemque uſque ad viceſimum-quintum annum curatorem conſtituit. Quæro, cùm liceat Nigidio à curatione etiam citra appellationem ſe Excuſare; ex quâ die tempora quæ in Excuſationibus obſervanda D. Marcus ſtatuit, computanda ſunt? Utrùm ex die aperti teſtamenti, an ex quo ad negotia gerenda vocatur, id eſt poſt quartum-decimum annum impletum? Modeſtinus reſpondit; Excuſationem à Curâ tunc neceſſariam eſſe, quum Decreto Prætoris ſeu Præſidis confirmatus curator (*c*) fuerit. *l.* 16, LIB. 2 RESPONS.

§ⁱ. 2ⁱ.

Quomodo conteſtandæ ſint Excuſationes; quomodo probandæ, & intra quod tempus.

L X X V.

Eum autem cui Tutela delata eſt ΕΙΔΕΝΑΙ, *&c.* [id eſt] Scire oportet, non ſufficere ſi accedat ad judicem, ſed oportere etiam de ſpecie remiſſionis teſtari; & ſi multa habeat jura quæ ad remiſſionem faciunt, omnia nominare; ſi minùs, ſimilem eſſe ei qui nequaquàm acceſſit, aut acceſſit quidem, juſtam autem remiſſionis cauſam non nominavit. *l.* 13, § 8, MODESTIN. LIB. 4, EXCUSAT.

ΧΡΗ ΔΕ, *&c.* [id eſt] Oportet autem unà teſtari ante tribunal vel aliter in ſubmemorationibus (*d*). Poteſt autem & libellos dare; ut iidem ipſi aiunt Imperatores. *d. l.* 13, § 10.

L X X V I.

At quamvis tutor poſſit Excuſationis cauſam conteſtari per libellum; non tamen admittere eam judex poteſt per ſubſcriptionem ad libellum: ſed ea res cauſæ cognitionem pro tribunali deſiderat.

Hoc eſt quod ait Ulpianus: Excuſare (*e*) ſe tutor per libellos non poterit (*f*). *l.* 25, ULP. LIB. 2, DE OFFIC. PROCONS.

Imò quamvis jam remiſſionem alicujus tutelæ pepererit eidem tutori hæc quam proponit Excuſationis cauſa; tamen, ſi ad aliam tutelam poſteà vocetur, non ideò minùs neceſſaria erit cauſæ cognitio.

Hinc Modeſtinus: Ο ΑΠΟΛΥΘΕΙΣ, *&c.* [id eſt] Qui abſolutus eſt à tutelâ vel Curâ, non omninò depoſitionibus apud Acta ad remiſſionem alterius tutelæ vel curationis utetur; ſi non extiterint ei jura remiſſionis. *l.* 15, § 13, MODESTIN. LIB. 6 EXCUSAT.

L X X V I I.

Jam verò intra quod tempus hoc probandæ Excuſationis negotium peragi debeat, docet Paulus. Ita ille: Quinquaginta dierum ſpatium, tantummodò ad conteſtandas Excuſationum cauſas pertinet: peragendo enim negotio ex die nominationis, continui quatuor menſes conſtituti ſunt. *l.* 38, PAUL. LIB. 2 SENTENT.

Quocircà Modeſtinus: ΑΠΟΧΡΗ ΔΕ, *&c.* [id eſt] Sufficit autem intra conſtitutum tempus (*g*) Excuſare ſe ſolùm. Si enim poſteà nolens deſierit, non ei nocebit.

Ideòque ſi repræſentaverit quis ſe ſolùm; non permanſerit autem poſteà ut ſe Excuſet; poſt conſtitutum tempus (*h*) exceptione repelletur (*i*). Et hoc dicit conſtitutio Imperatorum Veri & Antonini. *l.* 13, § 6, MODESTIN. LIB. 4 EXCUSAT.

L X X V I I I.

Tempus autem ſive ad conteſtandas, ſive ad probandas Excuſationis cauſas conſtitutum, non currit legitimè impedito.

ΕΑΝ ΓΑΡ, *&c.* [id eſt] Si enim quis propter ægritudinem vel aliam neceſſitatem (putà maris, vel hyemis, vel incurſûs latronum, aut aliam quam ſimilem) conſtituto tempore non poterit venire; ignoſcendum ei eſt, cujus fidem tametſi ſufficit firmare ex ipsâ naturali juſtitiâ, tamen & Conſtitutio Imperatorum Veri & Antonini hæc dicit. *d. l.* 13, § 7.

Item dicendum eſt Si, quum ipſe inſtitueret ut proferret Excuſationem, morâ contradictionis impeditus eſt quominùs Decreto liberaretur; Excuſationem rectè probari. *l.* 39, TRYPHON. LIB. 13 DISPUT.

L X X I X.

Obſervandum ſupereſt quòd etſi elapſo conſtituto tempore non poſſit ampliùs tutor petere ut Excuſetur à tutelâ; ſaltem poteſt adhuc petere ſibi curatorem adjungi. Hinc Alexander: Teſtamento tutor datus, ut à bonis Excuſareris quæ pupilli tui in aliâ provinciâ quàm undè es ubi-que moraris poſſident, intra quinquageſimum diem poſtulare debuiſti. Quod ſi facere ceſſaſti; excuſatio quidem, temporis præſcriptione ſummovetur: ſed propter latè diffuſum patrimonium, an tibi adjungi aliquos curatores oporteat, Præſes provinciæ ſi te inſufficientem deprehenderit, æſtimabit, *l.* 11, *Cod. h. tit.*

§ᵘˢ. 3ᵘˢ.

De interponendo Decreto quo tutoris curatoris-ve Excuſatio admittatur, iſque à tutelâ vel Curâ liberetur.

L X X X.

Non ſufficit alicui cauſam Excuſationis habere, ejuſque probationes attuliſſe; niſi judex Excuſationem admiſerit, ſuoque Decreto tutori onus tutelæ remiſerit.

Hinc Severus & Antoninus. Excuſationis quidem tuæ,

(*a*) Supple, datur ſpatium.
(*b*) Supra N. 62.
(*c*) Igitur nec ex die teſtamenti aperti, nec ex die quo filius teſtatoris implevit decimum & quartum annum, curet tempus ut curator teſtamento datus ſe excuſet à Curâ; ſed ex die Decreti Præſidis. Cùm enim jure dari non potuerit Cura teſtamento, non priùs poteſt videri delata, quàm Decreto Præſidis confirmata ſit: non poteſt autem priùs currere tempus curatori ad ſe excuſandum, quam delata ſit.
(*d*) Id eſt (ut interpretatur Cujacius) *apud Acta.*
(*e*) Ita Cujacius hanc legem conciliat cum ſup. d. l. 13, § 10.
(*f*) Hinc quidam colligere volunt, tutorem non poſſe per procuratorem ſe Excuſare. Sed minimè neceſſaria videtur hæc conſequentia. Ibi enim non præſentia tutoris, ſed tribunal & cauſæ cognitio requiritur.
(*g*) Quinquaginta dierum.
(*h*) Quatuor menſium.
(*i*) Senſus hujus § eſt: *Sufficit* Tutorem *intra conſtitutum tempus* quinquaginta dierum *Excuſare ſe ſolùm* ſeu adeſſe ad conteſtandas tantùm Excuſationis cauſas, non autem requiritur ut eas ſtatim probet. *Si enim* quum ſemel ſe repræſentaverit ad eas conteſtandas, *poſtea deſierit* adeſſe ad eas probandas, non ei nocebit; modò tamen *nolens* & invitus *deſierit*; ſecùs ſi perfunctoriè duntaxat adfuerit ſemel, & poſteà deſinere adeſſe affectet. *Ideòque ſi repræſentaverit quis ſe ſolùm* ad proponendas Excuſationis cauſas, *non permanſerit autem poſteà ut ſe excuſet*, id eſt per conſtitutum ad probationem quadrimeſtre tempus non adfuerit ad eas probandas; *poſt conſtitutum* illud *tempus exceptione repelletur.*

Digitized by Google

ſi ingenuus libertino tutor datus es, certa cauſa eſt. Sed cùm te Præſes provinciæ audiendum non putaverit, propter præſcriptionem (*a*) quaſi tardiùs adires, nec à Decreto provocaveris; intelligis parendum eſſe Sententiæ. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

Et quidem etiamſi per injuriam judex non admiſerit Excuſationem; tutor manebit obligatus, niſi provocet.

Hinc Alexander. Sed ſi quis, in ejus temporis computatione, ab eo cujus de eâ re notio fuerit, injuriam paſſus non provocavit, acquieſcere rebus judicatis debet. *l.* 6, *Cod. h. tit.* ¶ *ſed ſi quis.*

Provocatio autem ei proderit, ut, ſi juſtè appellaſſe pronuntiatum ſit, retrò liberetur. Unde Gordianus: Quanquam in tutelâ detentus, eo quòd Excuſatio quam objiciebas non eſt admiſſa, provocationis auxilium flagitaveris; & in medio tempore hi quorum meminiſti, in adultâ ætate agere cœperint: tamen non eo minùs cauſa interpoſitæ provocationis, propter periculum adminiſtrationis ejus temporis, judiciorum more examinanda eſt. *l.* 15, *Cod. h. tit.*

L X X X I.

His quæ diximus, Excuſationem quantumvis juſtam non prodeſſe niſi admiſſa ſit, conſequens eſt quod docet Scævola in ſpecie ſequenti.

Qui teſtamento tutor datus fuerat, adito Prætore dixit ſe tres liberos habere. Adjecit præthereà, habenti patruum legitimum tutorem, ſe vitiosè tutorem datum. Prætor ita decrevit: Si legitimum tutorem habenti tutor datus es, non eſt tibi neceſſaria Excuſatio. Quæro, cùm nemo patruus impuberi tutor eſſet, an nihilominùs tutor remanſit? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, quamvis juſtas Excuſationis cauſas haberet, non tamen eſſe Excuſatum; propter vitium pronuntiationis. *l.* 37, SCÆVOLA, LIB. 2 RESPONS.

Item quæro; ſi acquieviſſet Sententiæ, an ob id quòd non geſſit tutelam, Utilis actio in hunc (*b*) dari debeat? Reſpondi; Si errore potiùs, quòd ſe pro jure trium liberorum quod allegabat Excuſatum crederet; quàm malitiâ ab adminiſtratione ceſſaſſet; Utilem actionem non dandam. *d. l.* 37, § 1.

L X X X I I.

Vidimus non aliter niſi Decreto judicis Excuſationem admittentis, tutelæ remiſſionem contingere. Jure autem interpoſitum eſſe debet illud Decretum, ut hanc remiſſionem tribuat.

Hinc reſcribunt Philippi. Si (ut proponis) pars diverſa ab adminiſtratione tutelæ ſeu Curæ tuæ, itemque fratris tui, ambitione potiùs quàm Juris ratione ſe Excuſavit; periculo injuncti muneris minimè liberata eſt. *l.* 3, *Cod. Si tutor. vel cur. falſ. alleg.*

Item Alexander. Si abſentibus neceſſariis perſonis vel his qui ſuâ ſponte vos defendere volebant, non competentibus allegationibus qui vobis tutores aut curatores dati erant, liberati eſſe à munere juſſi ſunt: ne eis circumveniſſe judicis religionem proſit, Præſes provinciæ audiet vos; & ſi injuſtum Decretum extorſiſſe eos apparuerit, exindè ad eos periculum adminiſtrationis pertinere pronuntiabit ex quo dati ſunt. *l.* 1, *Cod. d. tit.*

Indè eſt etiam quòd non prodeſt Decretum quo Excuſatio admittitur poſtquam quis adminiſtrare cœpiſſet (ut vid. ſuprà N. 64) vel poſt conſtitutum tempus.

Hinc Modeſtinus: ΟΥΤΩΣ &c. [*id eſt*] Ita verò neceſſe eſt cuſtodiri conſtitutum tempus, ut & ſi Excuſatus fuerit dimiſſus, non liberari eum Divi Verus & Antoninus oſtendant in Conſtitutione; jubentes non detineri eum qui in locum ejus creatus ſit, quaſi non liceat alium dari in locum exiſtentis tutoris. *l.* 13, § 5, MODESTIN. LIB. 4 EXCUSAT.

§us. 4us.

Quibus neceſſaria non ſit eorum quæ in toto hujus Articuli decurſu dicta ſunt obſervatio.

L X X X I I I.

Quæcumque tribus ſuperioribus § expoſuimus; ΤΑΥΤΑ &c. [*id eſt*] Hæc de iis qui obſervare conſtitutum tempus debent: de iis autem qui non ſubjecti ſunt conſtitutis temporibus, age ſcrutemur. *d. l.* 13, § 11.

Nam ΟΙ ΓΑΡ &c. [*id eſt*] Qui non juſtè dati ſunt tutores; hoc eſt, à quibus non oportet, aut quos non oportet, aut quibus non oportet, aut quo non oportet modo, ſi neque confirmentur, neque adminiſtraverint, ſunt immunes. Neque opponet quis eis, quòd conſtituta tempora Excuſationis non obſervaverint: neque enim habent Excuſationis neceſſitatem; ut oſtenditur in ſubjectis Conſtitutionibus quas exempli gratiâ ſubjeci. Adaptantur autem utique omnibus.

« Divi Severus & Antoninus Auguſti Narciſſo. Ab » avo materno tutor datus neceſſe non habuiſti Excuſari, » cùm ipſo Jure non teneris. Si igitur adminiſtrationi » te non immiſcuiſti, potes eſſe ſecurus. »

Similiter autem, & ſi eum qui non ſuppoſitus eſt juriſdictioni creabunt Magiſtratus tutorem vel curatorem; neque hic neceſſitatem habet obſervare conſtituta tempora: ut putà, quia neque civis neque incola eſt. *d. l.* 13, § 12.

ΑΚΟΛΟΥΘΟΝ &c. [*id eſt*] Conſequens autem eſt credere, quòd ſi aliquâ ſpecie Excuſationis fuerit quis uſus, non aliter audietur quàm ſi obſervaverit conſtitutum tempus; niſi fortè alterius alicujus civitatis (*c*) eſt civis. *d. l.* 13, § 4.

L X X X I V.

Si tutor inutiliter datus qui citra Excuſationem ab adminiſtratione ceſſavit, ſecurus eſt; multò magis heres ejus.

Hinc Paulus reſpondit; Heredes ejus qui non Jure tutor vel curator datus, adminiſtrationi ſe non immiſcuit, dolum & culpam præſtare non debere. *l.* 8, *ff. de Fidejuſſ. & nomin. tut.* PAUL. LIB. 9 RESPONS.

S E C T I O III.

Quid conſequatur amittat-ve tutor cujus Excuſatio admiſſa eſt.

L X X X V.

De eo ita reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Si tutor nominatus Decreto Præſidis, habens Excuſationem abſolutus es, ad te non pertinere periculum adminiſtrationis, manifeſtum eſt. *l.* 21, *Cod. h. tit.*

Hujus ſcilicet adminiſtrationis à quâ Excuſatus es. Cæterùm Duobus pupillis tutor datus, etſi alterius tutelâ ſe Excuſare poteſt; cùm res ſeparatæ ſint, attamen alterius tutor manet. *l.* 25, *ff. de Teſtam. tut.* MODESTIN. LIB. 4 PANDECT.

L X X X V I.

Quid autem amittit tutor Excuſando ſe? Quæ tutoribus remunerandæ fidei causâ teſtamento parentis relinquuntur, poſt Excuſationem, ab heredibus extrariis quoque retineri (*d*) placuit. *l.* 28, § 1, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Circa hanc pœnam videndum 1°. *Quando huic locus ſit:* 2°. *Quos tutores ſpectet:* 3°. *Ad quid porrigatur.*

§us. 1us.

Quando Tutor excuſatus amittat ea quæ ſibi relicta ſunt.

L X X X V I I.

Huic pœnæ locus eſt, quum tutor ſe Excuſavit.

Quid autem ſi ſe non Excuſaverit, ſed adminiſtrare

(*a*) Id eſt, actionis excluſionem.

(*b*) In eum qui non adminiſtravit, quum adminiſtrare debuiſſet, duntaxat *Utilis* TUTELÆ actio datur. Vid. infrà Tit. *de Tutel. & rat. diſtr.* N. 12 cum Notâ (*d*).

(*c*) Supple; & à Magiſtratu municipali datus ſit, qui non poteſt dare tutores niſi homines juriſdictioni ſuæ ſubditos. Quòd ſi teſtamento datus ſit tutor homo *alterius civitatis*; neceſſe habebit ſe Excuſare: rectè enim datus eſt, ſuprà lib. 26, Tit. *de Teſtam. tut.* N. 1.

(*d*) Ex Legibus Caducariis legata quæ ut indignis auferuntur, fiſcus ſibi vindicat; nec apud heredem remanent, maximè ſi heres ſit extraneus, & non ex his heredibus quibus Jus antiquum ſervatur: Tit. *de His quæ ut indig.* infrà lib. 34. Speciale eſt ut quod ex causâ *Tutelæ Excuſatæ* aufertur, apud heredem etiam extraneum remaneat.

ſ

noluerit, contentus quòd cæteri idonei eſſent? Hic poterit conveniri (*a*), ſi ab illis res ſervari non potuiſſet. Sed hoc (*b*) non quærendum eſt, ſed contumacia punienda eſt ejus qui quodammodo ſe Excuſavit.

Multò magis quis dicere debebit indignum judicio patris, qui ut ſuſpectus remotus eſt à tutelâ. *l.* 35, PAUL. LIB. 23 QUÆST.

LXXXVIII.

Non ſemper tamen exiſtimo eum qui onus tutelæ recuſavit, repellendum à legato; ſed ita demùm ſi legatum ei ideò adſcriptum appareat, quòd eidem tutelam filiorum injunxit; non quod alioquin daturus eſſet etiam ſine tutelâ. Id apparere potuit; ſi poſueris teſtamento legatum adſcriptum; codicillis verò poſteà factis tutorem datum: in hoc enim legato poteſt dici (*c*) non ideò ei relictum, quia & tutorem eſſe voluerit teſtator. *l.* 32, ¶ *fin.* PAUL. LIB. 7 QUÆSTION.

Sed hæc nimiùm ſcrupuloſa ſunt, nec admittenda: niſi evidenter pater expreſſerit velle ſe dare, etiamſi tutelam non adminiſtravit. Semper enim legatum aut antecedit, aut ſequitur tutelam. *l.* 33, IDEM. LIB. 23 QUÆST.

Qui igitur onus tutelæ recuſat, amittit quod ſibi relictum eſt. Quod non habebit locum in perſonâ filii quem pater impuberi fratri coheredem & tutorem dedit; cùm judicium patris, ut filius, non ut tutor promeruit. *l.* 28, § 1, ¶ *quod non.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

§us. 2us.

Quos tutores vel curatores hæc pœna ſpectet.

LXXXIX.

Hæc pœna ſpectat tutores teſtamentarios; necnon eos qui teſtamento inutiliter dati, à Magiſtratu confirmati ſunt: ut ex Paulo diſcimus.

« Neſennius-Apollinaris (*d*) Julio-Paulo. MATER filium » ſuum pupillum, vel quivis alius extraneus, extraneum » æquè pupillum ſcripſit heredem; & Titio legatum » dedit, eumque eidem pupillo tutorem adſcripſit. Titius » confirmatus Excuſavit ſe à tutelâ. Quæro an legatum » amittat? Et quid, ſi teſtamento quidem tutor non ſit ſcrip- » tus, legatum tamen acceperit, datuſque à Prætore tutor » excuſet ſe; an æquè repellendus ſit à legato? Et an » aliquid interſit ſi à patre, vel emancipato pupillo tutor datus ſit, vel puberi curator»? Reſpondi: Qui non jure datus [ſit] vel tutor vel curator à patre, confirmatus à Prætore, Excuſationis beneficio uti maluit; repellendus eſt à legato. Idque & Scævolæ noſtro placuit. Nam & Prætor qui eum confirmat tutorem, defuncti ſequitur judicium. Idem in matris teſtamento dicendum eſt. Similis eſt matri quivis extraneus qui pupillum heredem inſtituit, eique & in tutore dando proſpicere voluit; quales ſunt alumni noſtri. Rectè ergo placuit eum qui recuſat id quod teſtator relinquit, ab eo quod petit (quod idem dedit) repelli debere. *l.* 32, PAUL. LIB. 7 QUÆST.

(*a*) Ratio dubitandi, ducta ex eo quòd maneat obnoxius periculo tutelæ.
(*b*) Ratio decidendi.
(*c*) Ratio dubitandi, quam modò confutabit in l. ſeq. *Sed hæc nimium, &c.*
(*d*) Nomen ejus qui conſulebat Paulum.
(*e*) Quo pupillus ante pubertatem deceſſiſſet: qui nimirùm caſus eſt ſubſtitutionis pupillaris.

XC.

Cùm igitur ex teſtatoris judicio quæratur ratio propter quam tutor qui ſe Excuſat, id quod ſibi ab eodem teſtatore relictum eſt amittit; Ex eis apparet non eſſe his ſimilem eum quem Prætor tutorem dedit, quum poſſet uti immunitate. Hic enim nihil contra judicium fecit teſtatoris. Nam quem ille non dedit tutorem, eum voluiſſe tutelam adminiſtrare filii dicere non poſſumus. *l.* 34, PAUL. LIB. 7 QUÆSTION.

§us. 3us.

Ad quæ porrigatur hæc pœna.

XCI.

Porrigitur pœna & ad ea legata quæ perſonis tutoris poteſtati ſubjectis relicta ſunt.

Hinc Qui tutelam teſtamento mandatam Excuſationis jure ſuſcipere noluit, ab his quoque legatis ſummovendus erit quæ filiis ejus relicta ſunt: modò ſi legata filii, non affectione propriâ, ſed in honorem patris meruerunt. *l.* 28, *ff. de Teſtam. tut.* PAPIN. LIB. 4 RESPONS.

XCII.

Qui autem ei quem tutorem filio ſuo dabat, legatum dedit, & prætereà eum impuberi ſubſtituit; videtur legatum duntaxat, non verò hereditatem reliquiſſe contemplatione tutelæ.

Sic enim reſpondit Paulus. Amiciſſimos quidem & fideliſſimos, parentes tutores eligere ſolere; & ideò ad ſuſcipiendum onus tutelæ, etiam honore legati eos proſequi. Sed cùm proponatur is de quo quæritur in teſtamento legatum meruiſſe, & idem pupillo ſubſtitutus; non eſt veriſimile hunc demùm teſtatorem ſubſtituere voluiſſe, ſi tutelam ſuſcepiſſet. Et ideò eum de quo quæritur, à legato quidem (ſi adhuc viveret pupillus) repellendum fuiſſe; à ſubſtitutione autem non eſſe ſummovendum, cùm eo caſu (*e*) etiam ſuſcepta tutela finiretur. *l.* 36, PAUL. LIB. 9 RESPONS.

XCIII.

Item Legatarius qui rogatus eſt alii omne legatum reſtituere, ſi maluit ſe Excuſare à tutelâ, legatum propter fideicommiſſarium conſequitur. Cui ſimilis eſt qui de falſo egit, nec obtinuit (*f*). l. 27 MARCIAN. LIB. 5 REGUL.

SECTIO IV.

De ratione declinandæ tutelæ, nominando potiorem ſe.

XCIV.

Qui ad tutelam (ut & ad quævis munera publica) Magiſtratui nominantur, poſſunt hoc onus declinare nominando potiores ſe. Quocirca hæc obſervat Paulus:

1°. Non rectè potiorem videtur nominare, qui cauſam nominati potioris non expreſſerit. SENTENT. *lib.* 2, *Tit.* 29, § 1.

2°. Potior quis eſſe debet, non ſolum gradu generis (*g*), ſed & ſubſtantiâ rei familiaris. *d. tit.* § 2.

(*f*) Ei qui impugnavit teſtamentum defuncti, & illud falſum dixit, regulariter aufertur quod ipſi hoc teſtamento relictum eſt. Non tamen id aufertur quod ei relictum eſt ut alii reſtitueret; cùm talis legati emolumentum ipſe non conſequatur.
(*g*) Id eſt, proximitate cognationis; cujus rationem & affectionem curare debet Magiſtratus in Tutelæ datione.

TITULUS II.

UBI PUPILLUS EDUCARI VEL MORARI DEBEAT, ET DE ALIMENTIS EI PRÆSTANDIS.

PERTINET quoque hic Titulus ad tractationem de adminiſtratione tutelæ. Ad officium enim tutoris interdum ſpectat ut adeat judicem, qui ſtatuat UBI *& apud quem* PUPILLUS MORARI VEL EDUCARI DEBEAT. *Maximè autem pertinet ad ejus officium, ut curet à Prætore ſtatui modum* ALIMENTORUM *quæ pupillo ſunt exhibenda.*

De hoc utroque tutoris officio, ſeparatis Articulis agemus.

ARTICULUS I.

Ubi Pupillus Morari vel Educari debeat.

I.

Solet Prætor frequentiſſimè adiri, ut conſtituat Ubi filii vel Alantur vel Morentur; non tantùm in poſthumis, verùm omninò in pueris. *l.* 1, ULP. LIB. 34, AD ED.

Et

Et ſolet ex perſonâ, ex conditiooe, & ex tempore, ſtatuere Ubi potiùs Alendus ſit.

Et nonnunquam à voluntate patris recedit Prætor. Denique quum quidam teſtamento ſuo caviſſet, ut FILIUS APUD SUBSTITUTUM EDUCETUR; Imperator Severus reſcripſit, Prætorem æſtimare debere præſentibus cæteris propinquis liberorum : id enim agere Prætorem oportet, ut ſine ullâ malignâ ſuſpicione Alatur partus & Edueetur. *d. l.* 1, § 1.

Pariter in provinciis, Si diſceptetur Ubi Morari vel Ubi Educari Pupillum oporteat; eausâ cognitâ id Præſidem ſtatuere oportebit. *l.* 5, ULPIAN. LIB. 3 DE OFFIC. PROCONS.

I I.

De hâc cauſæ cognitione & officio Magiſtratûs in eâ interponendâ, ſimul & de effectu hujus Decreti, ita reſcribit Alexander. Educatio pupillorum tuorum nulli magis quàm matri eorum, ſi non vitricum eis induxerit, eommittenda eſt. Quando autem inter eam & eognatos & iutores ſuper hoe orta fuerit dubitatio; aditus Præſes provinciæ, inſpectâ perſonarum qualitate & conjunctione, perpendet Ubi puer Educari debeat. Sin autem æſtimaverit apud quem Educari debeat; is oeceſſitatem habebit hoc facere quod Præſes juſſerit. *l.* 1, *Cod. Ubi pupil. educ.*

Hoc Alexandri Reſcriptum nominatim confirmatur Novellâ XXII, cap. 38.

Cæterùm quod hîc reſcribit Alexander, filium matri quæ vitricum ei induxit non eſſe committendum, non ſemper obtinuit apud Romanos : ut colligere eſt ex Livio qui de quodam P. Æbutio pupillo ita ſcribit : PUPILLUS RELICTUS SUB TUTELA MATRIS ET VITRICI FUERAT. *Lib. XXXIX, n.* 9.

De hâc item cauſæ cognitione reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Utrùm nepos tuus ex filiâ apud te an patruum ſuum Morari debeat, ex ſingulorum affectione, & qui magis ad ſuſpicionem ex ſpe ſucceſſionis propior ſit, æſtimabitur. *l.* 2, *Cod. d. tit.*

Maximè verò In cauſæ eognitione evitandi ſunt, qui pudicitiæ impuberis poſſunt inſidiari. *ſup. d. l.* 5, ¶ *fin.*

I I I.

Jam quid Juris, ſi is apud quem Morari Pupillum ſtatuerit Prætor, nolit eum Educare?

Quamvis autem Prætor recuſantem apud ſe Educari, non polliceatur ſe coacturum; attamen quæſtionis eſt an debeat etiam invitum eogere? Ut putà libertum, parentem, vel quem alium de affinibus, eognatiſ-ve, Et magis eſt; ut interdum debeat id facere. *ſup. d. l.* 1, § 2.

Certè non malè dieetur, ſi legatarius vel heres Educationem recuſet teſtamento ſibi injunctam, denegari ei actiones debere; exemplo tutoris teſtamento dati. Quod ita demùm placuit, ſi idcircò ſit relictum : cæterùm ſi eſſet relicturus etiamſi Educationem recuſarurum ſeiret (*a*), non denegabitur ei actio : & ita Divus Severus ſæpiſſimè ſtatuit. *d. l.* 1, § 3.

A R T I C U L U S I I.

De Alimentis Pupillo præſtandis.

I V.

Jus Alimentorum decernendorum Pupillis, Prætori competit; ut ipſe moderetur quam ſummam tutores vel curatores ad Alimenta Pupillis vel adoleſcentibus præſtare debeant. *L.* 3, ULP. LIB. I DE OMNIB. TRIBUN.

Tutor ipſe eâ de cauſâ Prætorem adire ſolet. Cæterùm ipſo etiam Pupillo poſtulante Alimenta decernit Prætor. Sic enim reſcribit Antoninus. Pupillus ſi ei Alimenta à tutore ſuo noo præſtantur, Præſidem provinciæ adeat : qui, ne in Alimentorum præſtatione mora fiat, partibus ſuis fungetur. Idem eſt, etſi de ſtatu pupilli ſeu adulti & de bonis ejus controverſia pendeat (*b*). *l.* 1, *Cod. de Alim. pup. præſt.*

V.

Modum autem patrimonii ſpectare debet, quum Alimenta decernit : & debet ſtatuere tam moderatè ut non univerſum reditum patrimonii in Alimenta decernat, ſed ſemper ſic ut aliquid ex reditu ſuperſit. *l.* 3, § 1, ULP. LIB. I DE OMNIB. TRIBUNAL.

In amplis tamen patrimoniis poſitis, non cumulus patrimonii, ſed quod exhibitione frugaliter ſufficit, modum alimentis dabit. *d. l.* 3, § 3.

Sed ſi non conſtat quis modus facultatum ſit, inter tutorem & eum qui Alimenta decerni deſiderat; ſuſcipere debet cognitionem, nec temerè Alimenta deeernere, ne in alterutram partem delinquat. Priùs tameo exigere debet ut profiteatur tutor quæ ſit penès ſe ſumma; & comminari graviores ei uſuras infligi, ejus quod ſupra profeſſionem apud eum fuerit comprehenſum. *d. l.* 3, § 4.

Item Ante oculos habere debet in decernendo, & mancipia quæ Pupillis deſerviunt, & mereedes pupillorum (*c*), & veſtem & tectum Pupilli : ætatem etiam contemplari, in quâ eonſtitutus eſt cui Alimenta decernuntur. *d. l.* 3, § 2.

Item ad inſtructionem quoque Pupillorum vel adoleſeentium; Pupillarum vel earum quæ intra vigeſimum annum conſtitutæ ſunt, ſolet decernere reſpectu facultatium & ætatis eorum qui inſtituuntur. *d. l.* 3, § 5.

V I.

Obſervandum, quum teſtator deſignavit aliquos quorum arbitrio æſtimarentur Alimenta Pupilli; ſi iniquè æſtimaverint, non ſtandum eorum arbitrio, ſed adeundum Prætorem. V. G. in hâc ſpecie : QUANTUM FILIO MEO DIURNUM SUFFICIAT, MARINA ET JANUARIA ÆSTIMABUNT. Quæro an contenti eſſe debeant tutores arbitrio mulierum? Reſpondi, Sumptum boni viri arbitrio faciendum. *l.* 47, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* SCÆVOLA, LIB. 2 RESPONS.

V I I.

Quamvis à Prætore decernenda ſint Alimenta; tamen, ſi decreta non fuerint, non ideò minùs tutor ea reputabit ſi juſtum modum non exceſſerint.

Hoc reſcribit Alexander. Quod plerumque poſtulatur ut arbitrio Prætoris Alimenta prò modo facultatum Pupillis vel juvenibus conſtituantur; pro offieio ſuo, qui aliena negotia gerunt, ne apud judicem controverſiam habeant, faciunt. Cæterùm ſi bonus vir & innocens tutor, arbitrio ſuo Aluit pupillos : (quod interdum etiam neeeſſe eſt fieri, ne ſecreta patrimonii & ſuſpectum æs alienum pandatur; quod melius eſt interim taeere, quàm, quum de modo bonorum quæritur, ultrò proferri & apud Acta Jus dicentis contra utilitatem pupillorum deſignari;) non dubiè accepto ferre debebunt ea quæ vir bonus arbitratur meritò ad exhibitionem Educationis, miniſteria, ſtudiaque, erogata eſſe. Nee ferendus eſt juvenis qui, quum præſeos eſſet, ſtudiiſque eruditus atque alitus eſſet, (ſi ea per alium (*d*) ſe conſecutum non probet) ſumptus recuſet; quaſi vento vixerit, aut nullo liberi hominis ſtudio imbui meruerit. *l.* 2, *Cod. de Alim. pupil. præſt.*

V I I I.

Unum obſervandum ſupereſt. Sed ſi egeni ſint Pupilli, de ſuo eos Alere tutor non compellitur. Et ſi fortè poſt decreta Alimenta ad egeſtatem fuerit Pupillus perductus, deminui debent quæ decreta ſunt; quemadmodum ſolent augeri, ſi quid patrimonio acceſſerit. *l.* 3, § 6, ULP. LIB. I DE OMNIB. TRIBUNAL.

(*a*) Et hoc vel ex magnâ neceſſitudine perſonarum præſumatur, vel ex quibuſvis aliis circumſtantiis colligatur.
(*b*) Pendente enim illâ, Alimenta pupillo decernentur.

(*c*) Videtur legendum *præceptorum.*
(*d*) *Per alium* quàm per Tutorem.

TITULUS III.

DE TUTELÆ, ET RATIONIBUS DISTRAHENDIS; ET UTILI CURATIONIS CAUSA ACTIONE.

Poſtquam pluribus Titulis ea quæ pertinent ad adminiſtrationem Tutelæ & Curæ expoſuerunt Pandectarum ordinatores, tandem deveniunt ad actiones quæ ex hâc adminiſtratione naſcuntur.

Et quidem ex adminiſtratione Tutelæ naſcuntur actiones Tutelæ Directa & Contraria. *In hoc autem Titulo tractatur duntaxat de* Directâ, *quæ pupillo adversùs tutorem competit; cui ſubjungitur & tractatio de aliâ actione quæ vocatur* De Rationibus distrahendis, *quæ etiam adversùs tutorem interdum competit; ſcilicet quum quid dolo diſtraxit aut intervertit ex rationibus pupilli. Denique ad ſimilitudinem* Directæ *actionis* Tutelæ, *agitur de* Directâ *actione* Utili Negotiorum geſtorum Curationis causa, *quæ ex adminiſtratione curationis datur adulto adversùs Curatorem.*

Quæ pertinent ad Contrariam, *ſive* Tutelæ, *ſive* Utilem Negotiorum geſtorum Curationis causa, *actionem; videb. in. Tit. ſeq.*

SECTIO I.

De actione Tutelæ *Directâ.*

Circa hanc actionem quæritur 1°. Cui & adversùs quem competat: 2°. Quum plures fuerunt tutores quatenùs quiſque teneatur: 3°. Quibus exceptionibus ſubveniatur uni ex pluribus tutoribus in ſolidum convento: 4°. Quando & quandiù hâc actione agi poſſit; & an & tutor pupillo hâc actione acturo pecuniam ſubminiſtrare debeat: 5°. Quæ in hâc actione veniant præſtanda. 6°. Denique agemus de privilegio hujus actionis.

ARTICULUS I.

Cui & adversùs quem competat.

I.

Non ſolùm pupillo adversùs tutorem; ſed Hanc actionem etiam in heredem tutoris competere conſtat. *l.* 1, § 16, Ulp. lib. 36, ad Ed.

Sed & heredi pupilli æquè competit, ſimilibuſque perſonis. *d. l.* 1, § 17.

II.

Et quidem is Qui tutor negotia pupilli geſſit, quamvis in nullâ re auctor pupillo fuerit, quin Tutelæ judicio teneatur dubitari non oportet. Quid enim prohibet ita patrimonium pupilli compoſitum eſſe, ut nihil gerere neceſſe ſit in quo tutoris auctoritas interponi debeat? *l.* 18, *ff. de Admin. & peric. tut.* Julian. lib. 21 Digest.

III.

Si filiusfamilias tutor à Prætore datus ſit: ſi quidem pater Tutelam agnovit, in ſolidum debet teneri; ſi non agnovit, duntaxat De peculio (*a*)

Agnoviſſe autem videtur; ſive geſſit, ſive gerenti filio conſenſit, ſive omninò attigit Tutelam. Unde quum quidam filio ſcripſiſſet ut diligenter Tutelam gereret; Cum scias (inquit) periculum ad nos pertinere: dixi, Hunc quoque videri agnoviſſe.

Planè ſi ſolùm monuit filium, non videtur agnita. *l.* 7, *ff. de Tutelis,* Ulp. lib. 2 disputat.

Denique agnoviſſe videor; non ſi ſimpliciter conſentiam ut filius meus tutor ſit, ſed ſi conſenſero ut geram ego aut ille periculo meo gerat.

Indè ſpecies ſequens. Lucius-Titius Gaium-Seium filiumfamilias teſtamento filio ſuo tutorem dedit: Gaius-Seius ſciente & conſentiente patre tutelam adminiſtravit. Quæro, an defuncto Gaio-Seio, actio Tutelæ adversùs patrem ejus, & in quantum competat? Marcellus reſpondit; Secundùm ea quæ propoſita eſſent, actione De peculio (*b*) & De in rem verſo patrem teneri. Nec multum videri in hoc caſu facere patris ſcientiam & conſenſum, ad obligandum eum in ſolidum: niſi fortè contutore vel alio quo volente eum facere ſuſpectum, interceſſit, & quaſi in ſe periculum recepit. l. 21, *ff. de Admin. & peric. tut.* Marcell. lib. singul. respons.

Quum filio ut Decurioni tutela aliqua injuncta eſt; putà ſi lex erat Curiæ, ut Decuriones in ſuam quique vicem tutores crearentur liberis quos aliquis ex ordine relinqueret: pater cujus voluntate Decurio ſactus eſt, videtur tacitè hanc tutelam adgnoviſſe. Videtur enim conſenſiſſe omnibus muneribus quæ Decurionatûs eſſent ſequela.

Hinc Severus & Antoninus Quum filiusfamilias tutor aut curator datur, pater Tutelæ vel Negotiorum geſtorum judicio De peculio & De in rem verſo conveniendus eſt. Quòd ſi voluntate ejus filius Decurio ſit creatus, & à Magiſtratibus tutor conſtitutus; pater in ſolidum ſatisfacere cogitur: cùm id onus exemplo cæterorum munerum civilium introductum (*c*) intelligitur. *l.* 1, *Cod. Quod cum eo qui in alien.*

IV.

Cæterùm pater cujus voluntate filius tutor factus eſt, tenetur ex geſtis à filio, eo duntaxat tempore quo in poteſtate fuit. Hinc Si filiusfamilias tutelam adminiſtraverit, & liberatus patriâ poteſtate dolo aliquid fecerit; an actio Tutelæ patrem quoque hoc nomine teneat, quæritur? Et æquum eſt ut eum duntaxat dolum pater præſtet, qui commiſſus eſt ante emancipationem filii. *l.* 6, Ulp. lib. 31, ad Ed.

At non ſolum patrem cujus voluntate tutor factus eſt, ſed & ipſum Filiumfamilias emancipatum (*d*) ſi tutelam adminiſtret, etiam directò teneri Julianus putat. *l.* 4, 3, 1, Paul. lib. 8 ad Sabin.

Variè autem tenetur pro eo quod geſſit dum in poteſtate erat, & pro eo quod geſſit poſtquàm ſolutus eſt. Nam Si filiusfamilias tutelam adminiſtraverit, deindè fuerit emancipatus; remanere eum tutorem Julianus ait; & quum pupillus adoleverit, agendum cum eo: ejus quidem temporis quod eſt ante emancipationem, in quantum facere poteſt (*e*); ejus verò quod eſt poſt emancipationem, in ſolidum: cum patre verò duntaxat De peculio (*f*); Manere enim adversùs eum etiam

(*a*) Filius autem tenetur ipſe, ut infrà N. ſeq.

(*b*) Annali.

(*c*) Senſus eſt: pater hoc ipſo quod conſenſit Decurionatui filii, videtur tacitè conſenſiſſe omnibus muneribus quæ filio tanquam Decurioni injungerentur; adeoque conſenſiſſe huic tutelæ quam tanquam Decurio ſuſcepit. Videtur ergo patris voluntate tutor factus; & ideò tenetur pro eo pater in ſolidum. Hæc ratio ceſſat in ſpecie legis 3, § fin. *de Pecul.* & l. 2, § 5, ff. *Ad municip.* in quarum legum ſpecie, filius Decurio pro [illegible] fuit tutor, ſed pupillo tenetur eo nomine quòd à tutoribus ejus ſatis non exegit.

(*d*) Sed & dum in poteſtate manet, tenetur.

(*e*) Vid. ſuprà lib. 14, Tit. *Quod cum eo qui in alien.* quando & quibus caſibus filiusfamilias hoc privilegio gaudeat.

(*f*) De his ſcilicet quæ filius ante emancipationem; & quidem ita, ſi filius non fuit voluntate ejus tutor. Alioquin, ut diximus, tenetur in ſolidum; non verò duntaxat de *de Peculio*.

poſt pubertatem, DE PECULIO actionem. *l.* 11, ULP. LIB. 35 AD EDICT.

V.

Dictis conſonat Papinianus. Tutorem qui tutelam gerit, Sabinus & Caſſius, prout gerit, in ſingulas res per tempora (*a*) velut ex pluribus cauſis obligari putaverunt.

Secundùm quam ſententiam ſervus inſtitor dominicæ mercis, vel præpoſitus debitis exigendis, ſi liber factus in eodem actu perſeverat; quamvis tempore ſervitutis obligari non potuerit; præteriti temporis nomine, actione Negotiorum geſtorum non inutiliter convenietur, earum ſcilicet rerum quæ connexam rationem cum his quæ poſteà geſta ſunt habuerunt (*b*). Sic enim & Tutelæ judicium earum quoque rerum cauſâ tenere placuit quæ poſt pubertatem adminiſtrantur, ſi poſterior actus priori cohæreat, neque diviſus propriam rationem habet.

Indè deſcendit quæſtio quæ vulgò circa filium-familias tractata eſt; qui tutor teſtamento datus, poſt tutelam geſtam emancipatus in eodem officio perſeveravit: Et ſecundùm Sabini & Caſſii ſententiam, eveniet ut de eo quidem quod poſt emancipationem geſtum eſt, in ſolidum conveniri poſſit: de præterito autem, ſive peculium non ſit ademptum ſive ademptum ſit, in id quod facere poſſit. Quòd ſi ſuperioris temporis nomine, patrem De peculio pupillus convenire maluerit (annus enim utilis ex quo tutela agi poſſe cœpit (*c*) computabitur): ne capiatur pater, inductâ (*d*) totius temporis cauſâ, tempus quo filiusfamilias tutelam geſſit, comprehendum erit. *l.* 37, *pp.* & §§ 1 & 2, *ff. de Admin.* & *per. tut.* PAPIN. LIB. 11 QUÆST.

ARTICULUS II.

Quum plures fuerunt tutores, quatenùs quiſque actione Tutelæ *teneatur.*

VI.

Nunc tractemus, ſi plures tutelam pupilli adminiſtraverint, pro quâ quiſque eorum parte conveniendus ſit. ULP. LIB. 36, AD ED.

Tres caſus hic diſtinguendi ſunt. Vel enim tutelæ adminiſtratio inter illos diviſa non fuit; vel *contrà fuit diviſa à teſtatore aut judice; vel privotâ duntaxat eorum conventione divisa fuit.*

De ſingulis his caſibus ita reſcribunt Carinus & Numerianus:

1. Si diviſio adminiſtrationis inter tutores ſive curatores in eodem loco ſeu provinciâ conſtitutos facta necdum fuerit; licentiam habet adoleſcens, & unum eorum eligere, & totum debitum exigere; ceſſione videlicèt ab eo adversùs cæteros tutores ſeu curatores actionum ei competentium faciendâ.

2. In diviſionem autem adminiſtratione deductâ, ſive à Præſide, ſive teſtatoris voluntate; unumquemque pro ſuâ adminiuſtratione convenire poteſt, periculum invicem tutoribus ſeu curatoribus non ſuſtinentibus: niſi per dolumaut culpam ſuſpectum non removerunt, vel tardè ſuſpicionis rationem moverunt; quum alter eorum non ſolvendo effectus ſit, vel ſuſpicionis cauſam agendo ſuâ ſponte pupilli prodiderunt. Nec prodeſt eis dicentibus eum contutorem ſuum non adminiſtraſſe res pupillares (*e*).

3. Sin verò ipſi inter ſe res adminiſtrationis diviſerunt; non prohibetur adoleſcens unum ex his in ſolidum convenire, ita ut actiones quas adversùs alios habet ad electum transferat. *l.* 2, *Cod. de Divid. tut.*

VII.

Et quidem in ſuprà dictis caſibus primo & tertio; Heredibus quoque pupillorum electio eadem adversùs tutores in quo potiſſimùm conſiſtere velint, competit; quæ ipſis quorum tutela adminiſtrata ſit. *l.* 33, § 2, *ff. de Admin. & peric. tut.* CALLISTRAT. LIB. 4 DE COGNITION.

Quinetiam Ex duobus tutoribus, ſi cum altero actum fuerit, alter non liberabitur. *l.* 18, § 1, *d. tit.* JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

Sed hæc ſtricto Jure obtinent. Ex æquitate autem variis exceptionibus ſubvenitur tutori pro contutore convento; de quibus videbimus Art. ſeq.

Secundo autem caſu; contutores, ſi quando (ut dictum eſt) tenentur, in ſubſidium duntaxat contutoris tenentur.

Uſque adeò autem ad contutores non venitur, ſi (*f*) ſint ſolvendo contutores; ut prius ad Magiſtratus qui eos dederunt, vel ad fidejuſſores veniatur. Et ita Imperator noſter Ulpio-Proculo reſcripſit. Quod enim Marcellus, libro 8 Digeſtorum ſcripſit, quodque ſæpiſſimè reſcriptum eſt. QUANDIU vel unus ex tutoribus idoneus eſt, non poſſe ad Magiſtratus qui dederunt, veniri; ſic erit accipiendum, ſi non contutor ob hoc (*g*) conveniatur quòd ſuſpectum facere vel ſatis exigere noluit. *l.* 1, § 15, ULP. LIB. 36, AD ED.

VIII.

Tutoribus inter quos ab initio à teſtatore aut judice diviſa eſt tutela, ſimiles ſunt hi quorum alter teſtamentorius, alter in locum teſtamentorii mortui aut remoti ſuffectus eſt à Magiſtratu: ut videre eſt in ſpecie ſequenti.

Quum teſtamento duo tutores dati eſſent pupillo, & alter ex his vitâ defunctus fuiſſet; in locum ejus petente matre, ex Præſidis provinciæ præcepto (*h*) à Magiſtratibus alius tutor datus eſt: à quo Magiſtratus ſatis exegerunt REM SALVAM FORE. Tutor teſtamento datus, poſteà datum ſuſpectum fecit. Quæſitum eſt, in quantum teneatur? Paulus reſpondit; Tutorem teſtamento datum, pro eâ parte conveniri oportere pro quâ parte adminiſtravit: pro contutoris autem portione, priùs eos conveniri debere qui pro eo ſe obligaverunt, vel Magiſtratus qui eum dederunt; tunc, ſi ſolidum pupillus conſequi non potuerit, de officio contutoris quærendum an ſuſpectum facere debuerit: præſertim cùm ſuſpectum quoque eum poſtulaſſe dicatur. Aliàs quidem quum Magiſtratus plures tutores dant, non priùs ad eos reverti pupillus poteſt, quàm omnes tutores excuſſati (*i*) fuerint. In propoſito cùm unus à Magiſtratibus datus proponeretur; non eſt viſum priùs collegam conveniendum, qui & ſuſpectum fecit, & teſtamento datus eſt, perindèque habendos ſingulos, ac ſi in partes dimidias tutores dati eſſent. *l.* 46, § 6, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 9 RESPONS.

IX.

Vidimus quando tutores ſinguli in ſolidum, & quando duntaxat prout quiſque geſſit, teneantur. Obſervandum ſupereſt quod reſcribunt Divi Severus & Antoninus Auguſti Sergio-Juliano: Forma (*k*) quâ ſinguli tutores

(*a*) Id eſt, habitâ differentiâ; ejus ſcilicet quo fuit filiusfamilias, & ejus quo jam ſui juris factus erat.
(*b*) Vid. ſupra lib. 3, Tit. *de Negot. geſt.* in Notis ad N. 27 & 28.
(*c*) Adeòque demùm à die finitæ tutelæ.
(*d*) *Inductâ totius temporis* quo tutela duravit *cauſâ*, erit ſeparanda cauſa ejus temporis quo tutor fuit filiusfamilias: nè alioquin *capiatur* pater, qui non debet teneri niſi pro eo tempore quo filius tutor in poteſtate ejus fuit.
(*e*) Hoc ipſo enim tenentur, quòd eum propterea quod non adminiſtrabat ſuſpectum non fecerunt. Vid. lib. præced. Tit. *de Suſp. tut.* N. 16.

(*f*) Legendum *ſi non ſint*; ut obſervat Cujacius ad Tit. Cod. *de Divid. tut.*
(*g*) *Ob hoc* duntaxat.
(*h*) *Præceptum* ſeu juſſum *Præſidis* cave confundas cum delegatione: Tutoris datio cùm Lege conceſſa ſit, non ex primævo magiſtratùs jure Præſidi competat; non poteſt delegari. Non igitur ex delegatione Præſidis, ſed jure proprio & Lege ſibi conceſſo Magiſtratus municipales dant tutores, ſupra Tit. *de Tutor. & Curat. dat.* N. 2. Cæterum hoc jus cùm eâ limitatione ipſis conceſſum eſt ut de eâ re neceſſe haberent conſulere Præſidem ejuſque juſſum expectare.
(*i*) Id eſt, eorum facultates excuſſæ.
(*k*) Id eſt, Jus quo.

prout quiſque geſſit tutelam, nonnunquam in ſolidum tenentur, duntaxat intra pubertatis tempora locum habet; non etiam ſi poſt pubertatem adminiſtraverint (a) *l.* 31, *ff. d. tit.* MODESTIN. LIB. 1 EXCUSAT.

ARTICULUS III.

Quibus beneficiis ſubveniatur uni ex pluribus tutoribus actione Tutelæ *in ſolidum convento.*

Uni ex pluribus tutoribus in ſolidum actione Tutelæ *convento, variis exceptionibus ſuccurri ſolet; ſcilicet exceptione* Diviſionis, *exceptione* Ordinis, *& exceptione* Cedendarum actionum.

§us. 1us.

De exceptione Diviſionis.

X.

Et, ſi quidem omnes ſimul geſſerunt tutelam, & omnes ſolvendo ſunt; æquiſſimum erit dividi actionem inter eos pro portionibus virilibus, exemplo fidejuſſorum (b). *l.* 1, § 11, ULP. LIB. 36, AD ED.

Sed etſi non omnes ſolvendo ſunt; inter eos qui ſolvendo ſunt, dividitur actio. Sed prout quiſque ſolvendo eſt, poterunt conveniri. *d. l.* 1, § 12.

Quòd Si plures tutelam non adminiſtraverint, & omnes ſolvendo ſunt; utrùm, quia nullæ partes adminiſtrationis inveniuntur, electioni locus erit? An, ut ejuſdem pecuniæ debitores, excipere debebunt periculi ſocietatem? Quod magis ratio ſuadet. *l.* 38, *ff. de Admin. tut.* PAPIN. LIB. 12 QUÆST.

Si quidam ex his idonei non ſint, onerabuntur ſine dubio cæteris. Nec inique; cùm ſingulorum contumacia pupillo damnum in ſolidum dederit. *d. l.* 38, § 1.

X I.

Ex eo quòd plures tutores aut curatores, quum omnes ſolvendo ſunt, beneficium Diviſionis *habeant; illud conſequitur quod ait Papinianus in ſpecie ſequenti.* Curatores adoleſcentis, mutui periculi gratiâ, cautionem invicem ſibi præbuerunt, & in eam rem pignora dederunt. Cùm officio depoſito ſolvendo fuiſſent; irritam cautionem (c) eſſe factam, & pignoris vinculum ſolutum apparuit. *l.* 39, § 5, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAPINIAN. LIB. 5 RESPONS.

Illud pariter conſequitur; quòd Tutoribus idoneis diem functis, vice mutuâ periculum ad heredes eorum non redundat; quod non habuit locum, officio tutelæ manente. *d. l.* 39, § 10.

De exceptione Diviſionis *plura infrà lib.* 46, *Tit.* de Fidejuſſorib.

§us. 2us.

De exceptione Ordinis.

X I I.

Exceptio de quâ mox egimus, tunc locum habet quum tutores vel omnes geſſerunt, vel nullus geſſit. Quòd ſi unus geſſit, alter non geſſit; & is qui non geſſit, conveniatur: locus eſt exceptioni Ordinis.

Enimverò Licèt tutorum conventione mutuum periculum minimè finiatur: tamen eum qui adminiſtravit, ſi ſolvendo ſit, primo loco, ejuſque ſucceſſores conveniendos eſſe non ambigitur (d). *l.* 3, *Cod. de Divid. tut.* DIOCLET. ET MAXIM.

Similiter Papinianus. In eum qui Tutelam gerere noluit, poſt cæteros qui geſſerunt, actionem utilem (e) Tutelæ dari placuit. *d. l.* 39, § 11, *ff. de Admin. & peric. tut.*

X I I I.

Quod dicimus, eum qui non geſſit teneri duntaxat in ſubſidium ejus qui geſſit, obtinet circa ea duntaxat quæ geſta ſunt.

Hinc ſtatim addit Papinianus: Quod tamen ex tutelâ non pervenit ad eos qui ſe negotiis miſcuerunt, ſed communi negligentiâ periit; citra ſubſtitutionis ordinem, æqualiter omnium periculum ſpectat. *d.* § 11.

Similiter Tryphoninus. Item in eo quod nemo geſſit, non utique periculum ejus eſt qui quædam geſſit, ſed communiter omnium. Exigi autem ab eo ſolo periculum, ob alia quæ non geſſit, non oportet.

Niſi ſi qua talia ſunt quæ vel conſummationem cœptorum ab eo deſiderabant, vel ita conjuncta fuerunt ut ſeparari non debuerint. *l.* 55, § 3, *de tit.* TRIPHON. LIB. 14 DISPUTAT.

X I V.

Satis autem geſſiſſe videtur quis, ut primariò conveniri poſſit; ſi alteri, ſive extraneo, ſive contutori expreſsè vel tacitè gerere mandavit.

Hinc Ulpianus. Quòd ſi quis tutelam mandaverit gerendam, geſtaque fuerit ab eo cui mandatum eſt; locus erit TUTELÆ actioni (f). Videtur enim geſſiſſe qui per alium geſſit. *l.* 5, § 3, *ff. de. Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Obiter nota: Quòd ſi non acceſſit is cui mandatum eſt, Utili actione convenitur (g). *d.* § 3.

Item Tryphoninus. Tres tutores pupillo dati ſunt: unus tutelam geſſit, & ſolvendo non eſt, ſecundus Titio gerendam mandavit, & Titius quædam adminiſtravit: tertius nihil omninò geſſit. Quæſitum eſt, quatenùs quiſque eorum teneatur? Et tutorum quidem periculum commune eſt in adminiſtratione tutelæ; & in ſolidum univerſi (h). tenentur. *ſup. d. l.* 55, *ff. d. tit.*

Non ſolùm ergo geſſiſſe tutelam is creditur qui alii gerendam mandavit; ſed & qui ſatis à contutore accepit REM SALVAM pupillo futuram, eique permiſit adminiſtrationem totius tutelæ: nec poteſt ſe defendere Conſtitutionibus, quæ jubent antè conveniri eum qui geſſit. *d. l.* 55, § 2.

Planè ſi pecunia numerata pupilli inter eos diſtributa (i) eſt; non in majorem ſummam quiſque eorum, quàm accepit, tenetur. *d. l.* 55, ¶ *planè.*

§us. 3us.

De exceptione Cedendarum actionum, *& beneficio Utilis actionis.*

X V.

Per exceptionem Cedendarum actionum, *unus ex pluribus tutoribus actione* Tutelæ *in ſolidum conventus, conſequitur, ut non aliter ſolidum ſolvere teneatur quàm ſi pupillus adultus factus ei ſuas actiones cedat adversùs cæteros tutores: ut jam ſuprà paſſim vidimus.*

Hæc exceptio locum habet, non ſolùm quum pupillus ſuas actiones cedere poteſt, ſed & quum fecit quominùs eas cedere poſſet. V. G. Si pupillus alterum ex tutoribus poſt pubertatem liberaſſet, improbè alterum illius nomine conabitur interpellare. Idemque dicemus in duobus Magiſtratibus collegis, quorum alterum Reſpublica convenit. Sed hæc in Magiſtratibus tractavi, quaſi duo Rei ejuſdem debiti eſſent omnimodo: quod non ita eſt. Nam ſi uterque idoneus eſt, electio locum non habet (k),

(a) Nam cùm deſierint eſſe contutores, alter pro altero teneri non poteſt; ſed tenetur unuſquiſque prout geſſit.
(b) Vid. infrà lib. 46, Tit. de Fidejuſſorib.
(c) Cùm enim tutor non teneatur niſi pro eo ſuo contutore qui ſolvendo non eſt, quum omnes ſolvendo ſunt, neuter pro altero tenetur: utrôque ſupervacanea ipſa eſt hæc cautio.
(d) Adde l. 6, Cod. Arbitr. tutel.
(e) Actio Tutelæ propriè ad exigendam adminiſtratæ tutelæ rationem competit. Igitur adversùs eum qui non adminiſtravit, *Utilis* duntaxat dari poteſt.
(f) *Directa* ſcilicet, quâ tenetur is qui geſſit. *Videtur enim*, &c.
(g) Vid. ſupra Notam. (e)
(h) Etiam tertius qui nihil geſſit; ſi contutoribus eam gerendam mandavit: videtur enim per eos ipſe geſſiſſe. Videtur autem mandaſſe, ex eo quod ſatis ab eis exegerit ut gererent; ut mox dicetur.
(i) Putà, à Prætore.
(k) Sed debent habere beneficium *Diviſionis*, quod Jure Pandectarum nondum habebant omnes correi.

Is autem qui tempore (*a*) liberatus eſt, non ei ſimilis eſt qui nihil habet, ſed ei qui ſatisfecit: habet enim quod objiciat petitori. *l.* 45, *ff. de Admin. & peric. Tut.* PAUL. LIB. 14 QUÆST.

X V I.

Et Non tantùm ante condemnationem, ſed etiam poſt condemnationem deſiderare tutor poteſt, mandari ſibi actiones adversùs contutorem pro quo condemnatus eſt. *l.* 1, § 18, ULPIAN. LIB. 36, AD ED.

Cæterùm Quum pupillus TUTELÆ actione contra tutorem alterum, tutori quem judex in ſolidum condemnavit, ceſſit; quamvis poſteà judicatum (*b*) fiat, tamen actio data non intercidit: quia pro (*c*) parte condemnati tutoris, non Tutela reddita, ſed nominis pretium ſolutum videtur. *l.* 21, PAPINIAN. LIB. 1 DEFINIT.

Quòd ſi ſolutum eſt antequàm mandarentur actiones, ampliùs non poſſunt mandari; utpotè ſolutione extinctæ.

Hinc Severus & Antoninus. Si pro contutore judicato pecuniam ſolviſti, nullum judicium tibi contra pupillum competit ut delegetur tibi adversùs liberatum actio. Quòd ſi nomen emiſti, in rem ſuam (*d*) procurator datus heredes judicati poteris convenire. *l.* 1, *Cod. de Contrar. judic. Tutel.*

X V I I.

Is qui, quum pro contutore ſolveret, actiones pupilli ſibi mandari non curavit; privatur quidem hoc beneficio: verùm aliter ei ſubvenitur.

Enimverò Etſi fortè quis ex facto alterius tutoris condemnatus præſtiterit, vel ex communi geſtu, nec ei mandatæ ſunt actiones; conſtitutum eſt à Divo Pio & ab Imperatore noſtro & divo patre ejus, Utilem (*e*) actionem tutori adversùs contutorem dandam. *l.* 1, § 13, ULP. LIB. 36, AD ED.

X V I I I.

Hoc autem beneficium Utilis actionis *& beneficium* Cedendarum actionum, *ei demùm competit qui non ex propriâ culpâ aut ex dolo communi convenitur.*

Hinc Antoninus. Si non ex propriâ culpâ ſolus pupillæ condemnatus es, ſed abſens & indefenſus acquieviſti; cùm ex causâ judicati ſatisfacere cœperis, actiones adversùs contutores tuos mandari tibi à pupillâ deſiderabis, vel Utili actione utêris. *l.* 2, *Cod. de Contrar. judic. Tutel.*

Planè ſi ex dolo communi conventus præſtiterit tutor; neque mandandæ ſunt actiones, neque Utilis competit: quia proprii delicti pœnam ſubit. Quæ res indignum eum fecit, ut à cæteris quid conſequatur doli participibus: NEC ENIM ULLA SOCIETAS MALEFICIORUM, VEL COMMUNICATIO JUSTA DAMNI EX MALEFICIO EST. *ſup. d. l.* 1, § 14.

Conſonat quod ait Papinianus in ſpecie quâ per contumaciam plures tutores non adminiſtraverunt, & unus convenitur: Unde quærendum eſt an actiones pupillus ei qui ſolus convenitur, in alterum pro parte ſcilicet præſtare debeat? Sed cùm propria cujuſque contumacia puniatur; quâ fronte poterit hoc deſiderari? *l.* 38, § 2, *ff. de Admin. & peric. Tut.* LIB. 12 QUÆST.

ARTICULUS IV.

Quando actione Tutelæ *agi poſſit, & quandiù: item, an pecuniam ad movendum hoc judicium tutor debeat pupillo ſubminiſtrare.*

§us. 1us.

Quando agi poſſit.

X I X.

Niſi finita tutela ſit, TUTELÆ agi non poteſt. *l.* 4; PAUL. LIB. 8 AD SABIN.

Igitur Si adhuc impubes TUTELÆ agat, nihil conſumitur. *d. l.* 4, § 2.

Pariter Quum plures tutelam gerunt, nulli eorum in contutorem actio pupilli nomine datur. *l.* 12, *ff. de Admin. & peric.* PAUL. LIB. 38, AD ED.

Unde Modeſtinus. Tutores duo poſt venditionem pupillarium rerum factam, pecuniam inter ſe diviſerant: poſt quam diviſionem alter eorum in exilium datus (*f*) eſt durante tutelâ. quærebatur, an actore conſtituto, contutor ejus partem pupillaris pecuniæ petere ab eo poterit? Modeſtinus reſpondit: Si hoc quæritur an, contutore relegato, contutor ejus Tutelæ actionem exercere poſſit; non poſſe, reſpondit. *l.* 32, § 7, *d. tit.* LIB. 6 RESPONS.

Hinc & Ulpianus reſpondit; Actûs ſui rationem tutorem contutori reddere non eſſe compellendum. Sed niſi cum eo adminiſtrationem communicet, aut ſi non ex fide curam gerat; ſuſpectum poſtulari (*g*) poſſe. *l.* 19, *ff. de tit.* LIB. 1 RESPONS.

Cæterum etiam Si tutori curator ſit adjunctus; quamvis ſuſpecto poſtulato, non cogetur Tutelæ judicium tutor ſuſcipere: quia tutor maneret. *l.* 9, § 5, ULP. LIB. 25, AD ED.

Similiter reſcribunt Philippi: Si non ſuſpectum contutorem tuum, poſtulare, ac removere ab adminiſtratione bonorum pupilli curaveris: admitti nequaquàm poteſt ratio deſiderii tui, jam nunc poſtulantis tutelam tibi nomine ejuſdem pupilli reſtitui. *l.* 8, *Cod. de Suſpect. tutor.*

X X.

Quemadmodum adversùs ipſum tutorem, ita nec adversùs illos qui pro eo tenentur, durante tutelâ, agi poteſt. Hinc in ſpecie de quâ ſuprà N. 4, *quum filiusfamilias tutor, durante tutelâ, emancipatus eſſet, reſpondit Ulpianus; actionem* DE PECULIO *manere adversùs patrem etiam poſt pubertatem filii:* Neque enim ante annus (*h*) cedit intrà quem De peculio actio detur, quàm tutela fuerat finita (*i*). *l.* 11, ¶ *fin.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Filius autem tutor propter hoc ſuum factum cum patre agere non (*k*) poteſt ante pubertatem: quia nec finitâ tutelâ hoc ab eo exigi poteſt. *l.* 12, PAUL LIB. 8 BREVIS EDICTI.

X X I.

Finitam tutelam accipimus, ejus duntaxat cujus nomine agitur. Cæterùm Tutelæ judicium ideò differri non oportet, quòd fratris & coheredis impuberis idem tutelam ſuſtineat. *l.* 39, § 17, *ff. de Admin. & peric. tutor.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Igitur Si pupillus heres extiterit ei cujus tutelam tutor ſuus geſſerat; ex hereditariâ causâ cum tutore ſuo habebit actionem. *l.* 7, ULP. LIB. 35, AD ED.

(*a*) Rectè cenſet Cujacius hanc vocem (*tempore*) eſſe expungendam. Hic præoccupatur Objectio. Dicet aliquis: Tutor aut Magiſtratus ita demum non tenetur pro collegâ, ſi is collega ſit idoneus; ſed videtur ei qui non eſt idoneus, ſimilis eſſe is qui liberatus eſt; ergo tutor aut Magiſtratus debet teneri pro collegâ ſuo, quem pupillus adultus factus liberavit actione quâ tenebatur. Reſpondet Juriſconſultus: Imò non eſt ſimilis ei qui nihil habet, ſed magis ei qui ſatisfecerit. Et ratio diſparitatis eſt quod poſſit objici pupillo petitori; Quare eum liberaſti? tibi hoc imputare debes: ex hoc tuo facto non debeo prægravari.

(*b*) Id eſt, judicatum ſolvatur.

(*c*) Id eſt; quia tutor qui in ſolidum condemnatus eſt, videtur *pro* iſtâ *parte* pro quâ adversùs contutorem ipſi mandantur actiones, non tam ſolvere quod ex causâ tutelæ debet, quàm pretium hujus nominis quod ipſi adversùs contutorem mandatur.

(*d*) Fortè legendum *in rem tuam.*

(*e*) Deficiebat Directa *Negotiorum geſtorum* actio. Nam ſolidum ſolvendo, ſuum negotium geſſit, non verò ſibi propoſuit contutoris negotium gerere. Vid. ſuprà lib. 3. Tit. *de Negot. geſt.*

(*f*) Relegatus: nec petiit eo nomine excuſari à tutelâ; ſed actorem conſtituit qui vice ſuâ adminiſtraret.

(*g*) Poſtquàm autem remotus erit; tunc, utpotè jam tutelâ ejus finitâ, actione *Tutelæ* convenietur.

(*h*) *Annus* utilis intra quem datur actio *de Peculio* adversùs patrem, poſtquam filius exiit poteſtate: de quâ re vid. ſuprà lib. 15. Tit. *de Pecul.* Sect. 3, art. 1, §º, 2º.

(*i*) Annus enim iſte, cùm ſit utilis, non poteſt currere quandiù agi non potuit.

(*k*) Id eſt: *Filius tutor* non poteſt, durante tutelâ, nomine pupilli agere adversùs patrem ſuum; qui tenetur de eo quod ipſe male geſſit.

XXII.

Sufficit etiam finitam eſſe tutelam ex parte tutoris, quamvis pupillus nondum ſit ſuæ tutelæ.

V. G. Si tutor Reipublicæ cauſâ abeſſe cœperit, ac per hoc fuerit excuſatus quod Reipublicæ cauſâ aberit; TUTELÆ judicio locus eſt. Sed ſi deſierit Reipublicæ cauſâ abeſſe, conſequenter deſinit qui in locum ejusdatus eſt; & TUTELÆ conveoiri Poterit. *l.* 9, ULP. LIB. 25, AD ED.

Similiter Si duobus impuberibus fratribus tutor datus ſit (*a*), & alter eorum in legitimam Tutelam fratris ſui perfectæ ætatis conſtituti recidit; eum qui datus eſſet, tutorem eſſe deſiiſſe Neratius ait. Quia igitur deſinit, erit TUTELÆ actio etiam ex perſonâ impuberis; quamvis, ſi teſtamento datus fuiſſet, non deſineret eſſe tutor ejus qui adhuc erat impubes: quia SEMPER LEGITIMA TUTELA TESTAMENTARIÆ CEDIT. *d. l.* 9, § 1.

Item Si teſtamento ſub conditione tutor datus ſit, deindè alius medio tempore ex inquiſitione; dicendum eſt locum eſſe TUTELÆ judicio, exiſtente conditione: quia tutor eſſe deſinit (*b*). *d. l.* 9, § 2.

Sed & ſi quis teſtamento uſque ad tempus fuerit datus, idem erit dicendum. *d. l.* 9, § 3.

Sed etſi fuerit tutor confiſcatus; adversùs fiſcum dandam eſſe actionem conſtat ei qui loco ejus curator datus ſit, vel contutoribus ejus *d. l.* 9, § 6.

XXIII.

Et quidem, modò quis deſierit eſſe tutor quamvis ſperetur adhuc fore tutor, poterit conveniri.

Hinc Si tutor in hoſtium poteſtatem pervenerit: quia finita tutela intelligitur, fide juſſores qui pro eo REM ſalvam fore ſpoponderint (etſi quis exiſtat defenſor ejus qui paratus eſt ſuſcipere judicium Tutelæ, vel ſi quis ſit curator bonis ejus conſtitutus) rectè convenientur: *l.* 7, § 1, ULP. LIB. 35, AD EDICT.

Quamvis jure poſt liminii tutelam priſtinam poſſit integrare. *l.* 8, PAPIN. LIB. 28, QUÆST.

Quinetiam & poſtquàm denuò quis extiterit tutor, rectè ex priori geſtu conveniri poterit.

Et generaliter; Quod traditum eſt, pupillum cum tutore ſuo agere TUTELÆ oon poſſe, hactenùs verum eſt ſi eadem tutela ſit. Abſurdum enim erat à tutore rationem adminiſtrationis negotiorum pupilli repoſci in quâ adhuc perſeverat. In quâ autem deſinit tutor, & iterùm cœpit eſſe; ſic ex priſtinâ adminiſtratione tutelæ debitor eſt pupillo, quomodo ſi pecuniam creditam à patre ejus accepiſſet. Quem igitur effectum hæc ſententia habeat, videamus? Nam ſi ſolus tutor eſt, utique ipſe ſecum non aget; ſed vel per ſpecialem curatorem conveniendus eſt; vel pone eum contutorem habere qui poſſit adversùs eum judicem accipere ex quâ cauſâ cum eo TUTELÆ agi poteſt. Quinimò ſi medio tempore ſolvendo eſſe deſierit; imputabitur contutoribus cur nooegerunt cum eo. *l.* 9. § 4, ULP. LIB. 25, AD ED.

XXIV.

Vidimus actionem Tutelæ, *durante tutelâ, adversùs tutorem non competere. At verò* Cæteræ actiones, præter TUTELÆ, adversùs tutorem competunt etſi adhuc tutelam adminiſtrat; veluti Furti, Damni injuriæ, Condictio. *d. l.* 9, § 7.

Sed non dantur (*c*) pupillo, dum tutor tutelam gerit. Quamvis enim morte tutoris intereant; tamen pupillus cùm herede ejus actionem (*d*) habet, quia ſibi ſolvere debuit. *l.* 10, PAUL. LIB. 8 BREVIS EDICTI.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

Quandiù actio Tutelæ *duret.*

XXV.

Hâc de re ita Diocletianus & Maximianus. Tutores TUTELÆ conveniri, longi temporis præſcriptio (*e*) non prohibet. Unde ſi his tranſactione vel novatione aut acceptilatione liberationem non præſtitiſti; apud Rectorem provinciæ, quæcumque tibi debentur, repetere non probiberis. *l.* 8, *Cod. Arbitr. tutel.*

§ᵘˢ. 3ᵘˢ.

An ad judicium Tutelæ *movendum pecuniam tutor pupillo debeat ſubminiſtrare.*

XXVI.

Imperatores Severus & Antoninus reſcripſerunt in hæc verba « CUM hoc ipſum quæratur, an aliquid tibi » à tutoribus vel curatoribus debeatur; non habet » rationem poſtulatio tua volentis, in ſumptum litis » ab his tibi pecuniam ſubminiſtrari. » *l.* 17, ULP. LIB. 3, DE OFFIC. CONSULIS.

ARTICULUS V.

Quid veniat in actione Tutelæ *præſtandum.*

Venit in actione Tutelæ *ut tutor reddat rationem adminiſtrationis ſuæ. Huic autem rationi reddendæ prævium eſt, inventarium ac libros Rationum exhibere. Hinc videbimus 1°. De inventario ac libris Rationum exhibendis: 2°. Cujus temporis adminiſtratio in hoc judicio veniat diſcutienda: 3°. Quarum rerum ratio reddi debeat: 4°. Quam culpam tutor præſtet: 5°. De uſuris quæ in hoc judicio veniunt: 6°. De ſolutione ſummæ cujus tutor ex redditis rationibus reliquator fuerit.*

§ᵘˢ. 1ᵘˢ.

De inventario & libris Rationum exhibendis.

XXVII.

Officio tutoris incumbit etiam rationes actûs ſui conficere, & pupillo reddere. Cæterùm ſi non fecit, aut ſi factos non exhibet, hoc nomine judicio Tutelæ tenebitur. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 36, AD ED.

Immò ſi non exhibeat; hoc caſu De ſervis quoque interrogationes ſed & quæſtiones habendas, & hoc officio judicis convenire placuit. Nam Divus Severus decrevit, quum neque inventaria, neque auctionalia proferentur, remedio eo uti debere, ut rationes à ſervis qui rem geſſerant, proferantur. Has rationes ſi eſſe malâ fide conſcriptas à ſervis dicunt tutores, etiam in quæſtionem ſervi interrogari poterunt. *d.* § 3.

XXVIII.

Item hoc caſu adversùs tutorem defertur jusjurandum in litem ei, qui rationem Tutelæ repoſcit.

Quod ſi juraverit, & tutor in eam ſummam de quâ juravit condemnatus eſt; nihil ex eâ ſummâ quandiù Minor eſt, remittere poteſt. Sic enim reſcribit Antoninus. Summa Sententiâ comprehenſa quam ceſſantibus curatoribus quondam tuis judex (ſecutus jurisjurandi à te prolati religionem) in condemnationem deduxit, minui pacto non potuit (*f*). *l.* 3, *Cod. de In lit. jurand.*

§ᵘˢ. 4ᵘˢ.

Cujus temporis adminiſtratio in hoc judicio veniat.

XXIX.

Venit in hoc judicio ratio reddenda ejus quod tutor, eo tempore quo duravit tutela, geſſit aut gerere debuit.

Sed Tutor poſt puberem ætatem puellæ ſi in adminiſtratione connexâ perſeveraverit, Tutelæ actione

(*a*) A Magiſtratu.

(*b*) Is qui à Magiſtratu interim datus erat.

(*c*) Competunt quidem, durante tutelâ, adversus tutorem; ſed non dantur, quatenùs ſcilicet exercitium earum ſpectamus. Maximè quum unicus tutor eſt, qui ſecum agere non poteſt. Cæterùm quòd non moveantur, nihil ea res nocebit pupillo. *Quamvis enim, &c.*

(*d*) Pupillus actione *Tutelæ* ab herede tutoris conſequetur, quantum ex cauſâ harum actionum quæ adversùs tutorem competebant, tutor ſibi ſolvere debuit. Nam tutor debuit à ſe exigere.

(*e*) Hæc actio, ſicut & cæteræ actiones in perſonam, Jure Pandectarum perpetuò durabant. Jure novo excluduntur præſcriptione triginta annorum quam Conſtitutio Theodoſii introduxit; quæ præſcriptio dicitur *longiſſimi temporis*.

(*f*) Minores quippe non poſſunt donare.

totius

totius temporis rationem præſtare cogitur. Sin autem poſt finitam adminiſtrationem in iiſdem rebus minimè ſe immiſcuerit; temporis quod inſequitur, periculum ad eum non pertinet. *l.* 11, *Cod. Arbitr. tutel.*

Ea autem demùm quæ in tutelâ geſtis connexa fuerunt, venient. Hinc Ulpianus: Si tutor poſt pubertatem pupilli negotia adminiſtraverit, in judicium Tutelæ veniet id tantùm ſine quo adminiſtratio tutelæ expediri non poteſt. Si verò poſt pubertatem pupilli is qui tutor ejus fuerat, ſundos ejus vendiderit; mancipia & prædia comparaverit: neque venditionis hujus neque emptionis ratio judicio Tutelæ continebitur. Et eſt verum ea quæ connexa ſunt, venire in Tutelæ actionem. *l.* 13, ULP. LIB. 35, AD ED.

X X X.

Nota: Sed & illud eſt verum, ſi cæperit negotia adminiſtrare poſt tutelam finitam, devolvi judicium Tutelæ in Negotiorum geſtorum actionem. Oportuit enim eum à ſemetipſo Tutelam exigere. Sed & ſi quis, quum tutelam adminiſtraſſet, idem curator adoleſcenti fuerit datus, dicendum eſt Negotiorum (*a*) geſtorum eum conveniri (*b*) poſſe. *d. l.* 13, ¶ *ſed & illud.*

Conſonat Gaius. Si poſt pubertatem tempore aliquo licèt breviſſimo intermiſerit adminiſtrationem tutor, deindè cœperit gerere; ſine ullâ dubitatione, tam Tutelæ, quàm Negotiorum geſtorum judicio cum eo agendum (*c*) eſt. *l.* 14, LIB. 12, AD ED. PROVINC.

§^us. 3us.

Quarum rerum ratio reddi hoc judicio debet.

X X X I.

Tutor hoc judicio rationem reddere debet patrimonii pupillaris: & quidem quale in veritate fuit, non quale illud falsò teſtator eſſe dixit.

Hinc Antoninus. Cùm Tutelæ adminiſtratæ ratio à te peti cœperit; neque veritati neque juſtis probationibus officit, quòd (ut dicis) teſtator modum patrimonii ſui verbis teſtamenti ampliavit vel minuit. *l.* 1, *Cod. Arbitr. tutel.*

De hoc etiam Juris articulo ita conſtituit Juſtinianus. Veteris Juris dubitationem decidentes ſancimus: Si quidem tutor vel curator pro ſubſtantiâ pupilli vel adulti aliquid ubicumque dixerit, ad majorem quantitatem eam reducens; ſive pro utilitate pupilli vel adulti, ſive per ſuam ſimplicitatem, ſive per aliam quamcumque cauſam; nihil veritati præjudicare: ſed hoc obtinere quod ipſius rei inducit natura, & menſura pupillaris vel adulti oſtendit ſubſtantiæ. Sin autem inventario publicè facto res pupillares vel adulti inſcripſerit, & ipſe per hujuſmodi ſcripturam confeſſus fuerit ampliorem quantitatem ſubſtantiæ, non eſſe aliud inſpiciendum niſi hoc quod inſcripſerit, & ſecundùm vires ejuſdem ſcripturæ patrimonium pupilli vel adulti exigi. Neque enim ſic homo ſimplex (imò magis, ſtultus) invenitur, ut in publico inventario ſcribi contra ſe aliquid patiatur. *l.* 13, *Cod. Arbitr. tutel.*

X X X I I.

Rerum autem earùm tam quæ extabant quum tutela delata eſt, quàm quæ poſteà ad tutorem pervenerunt, rationem reddere debet; imò & earum quæ pervenire debuerunt.

Hinc Modeſtinus reſpondit; Tutorem eorum redituum nomine rationem pupillæ reddere debere, qui ex fundo bonâ fide percipi potuerunt. *l.* 32, § 2, *ff. de Admin. & peric. tutor.* MODESTIN. LIB. 6 RESPONS.

Hic autem obiter notandum eſt quod Item reſpondit; Si minus à ſervo (*d*) tutor percepit quàm bonâ fide ex fundo percipi potuit; ex eo de quo pupillæ ſit obſtrictus, quantum ex peculio ſervi ſervari poſſit, eidem tutori proficere debere (*e*): ſcilicet ſi non perdituro ſervo adminiſtrationem credidit (*f*). *d. l.* 32, § 2.

X X X I I I.

Pariter tenebitur tutor ejus pecuniæ nomine quam à debitoribus pupilli exigere debuit.

Hinc Tutor qui tutoris idoneum heredem convenire pupilli nomine noluit, damni vicarius ſubſtituitur; ut is, qui non idoneum tutelæ tempore ſuſpectum facere ſuperſedit. *l.* 39, § 16, *ff. de tit.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Imò etiamſi Minor major factus hunc debitorem qui non ſolvendo factus eſt, convenerit; non ideò liberatur tutor curator-ve qui ab eo debitore exigere prætermiſit.

Hinc Adoleſcens tutoribus conventis à quibus totum ſervari non potuit, adverſùs curatores qui Tutelam ad ſe negligentiâ non tranſtulerunt (*g*), integram actionem retinet. Neque enim Tutelæ judicio conſumptum videtur (*h*), quod alterius officii querelam habuit. *d. l.* 39, § 15.

Tutor curator-ve qui à debitore Minoris non exegit, nec etiam ex eo liberatur quòd Minor major factus hunc debitorem fecerit ſuum procuratorem: ut in ſpecie ſequenti.

Lucius-Titius curator Gaii-Seii, tempore Curæ fundum Cornelianum locavit Sempronio: qui Sempronius reliqua traxit. Pupillus ætate probatâ eumdem quondam colonum Sempronium fecit procuratorem. Quæro an ex eo quod ille ut procurator egit, omne debitum adoleſcens agnoviſſe videatur; eoque nomine curatorem ſuum liberaſſet? Paulus reſpondit; Non ex eo quòd adultus eum qui prædia ejus coluit procuratorem habere voluit, debitum quod ex conductione reliquatus eſt, agnoviſſe eum videri. *l.* 46, *d. tit.* PAUL. LIB. 9, RESP.

X X X I V.

Non id ſolum quod ab aliis, ſed & quod à ſe non exegerit tutor, in hâc actione venit.

Hinc Debitor patris, qui tutelam adminiſtravit filii, Tutelæ judicio tenebitur etiam ob id quod patri (*i*) debuit. *l.* 5, § 4, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULPIAN. LIB. 35, AD ED.

Item ſi temporali actione fuit obligatus tutor, dicendum eſt locum eſſe Tutelæ judicio, ut perpetua actio (*k*) ſit. *l.* 9, § 2, *ff. de. tit.* IBID. LIB. 36.

Sed &, ſi perpetuâ actione tutor fuit obligatus, eliget pupillus utrùm veteri an potiùs Tutelæ *actione hoc quod debuit perſequatur.*

Unde V. G. Si tutor rem ſibi depoſitam à patre pupilli vel commodatam non reddat; non tantùm Commodati vel Depoſiti, verùm TUTELÆ quoque tenetur. Et ſi acceperit pecuniam, ut reddat; pleriſque placuit eam pecuniam vel Depoſiti vel Commodati actione repeti, vel condici (*l*) poſſe: quod habet rationem, quia turpiter accepta ſit. *l.* 5, ULP. LIB. 43, AD SABIN.

Si paterfamilias eum pro quo fidejuſſit tutorem dederit filio ſuo; officio tutoris convenit ut, quum dies pecuniæ præterierit, creditori debitum ſolvat. Et ideò ceſſante eo, ſi pupillus ſuæ tutelæ factus ſolverit ex cauſâ fidejuſſoriâ, non ſolùm Mandati, ſed etiam TUTELÆ agere poterit. Hoc enim ei imputatur cur pro ſe non ſolverit. Quòd ſi in diem debitor fuit iſte tutor; quibuſdam videtur non venire in Tutelæ judicium, ſi modò is dies poſt tutelam finitam ſupervenit: quòd ſi dies adhuc durante tutelâ venit, putant omnimodo

(*a*) *Utili*: de quâ infrà Sect. 3.

(*b*) Etiam eorum nomine quæ actione *Tutelæ* debebat, quia hæc à ſe debuit exigere.

(*c*) Scilicet *Tutelæ* pro eo quod tempore tutelæ geſtum aut gerendum fuit; *Negotiorum geſtorum*, pro utroque tempore.

(*d*) Cui fundi pupillaris adminiſtrationem commiſerat.

(*e*) Nam tutor qui eo nomine tenetur erga pupillum, habet regreſſum adverſùs ſervum cujus nomine pupillus ejus ſervi dominus *De peculio* obligatur.

(*f*) Hoc enim caſu tenebitur & eo nomine tutor quod peculium hujus ſervi minuerit, credendo adminiſtrationem perdituro.

(*g*) Id eſt: negligentes fuerunt in exigendis rationibus tutelæ à quondam tutoribus adoleſcentis qui fortè tunc erant ſolvendo.

(*h*) *Tutelæ* judicium quo adverſùs tutores ſuos egit, non conſumit actionem quam adverſùs curatorem ſuum habet.

(*i*) Cujus filius heres eſt.

(*k*) Tenetur enim eo nomine, quòd à ſe non exegerit eo tempore quo nondum erat tempore liberatus.

(*l*) *Condictione ob turpem cauſam.*

devolvi in Tutelæ judicium. Ego & hoc & ſuperius ita verum puto, ſi facultatibus labi tutor cœpit: cæterùm ſi idoneus tutor fuit, nihil venire in Tutelæ judicio (*a*). Nec quiſquam putet, nullum effectum hoc habere. Namque ſi quis dixerit, in Tutelæ judicium devolvi: & privilegio (*b*) locus eſt; & fidejuſſores tenebuntur, ſi REM ſalvam fore cautum eſt. *l.* 9, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 36, AD ED.

Et generaliter quod adversùs alium præſtare debet pupillo ſuo, id adversùs ſe quoque præſtare debet: fortaſſis & plus; adversùs alios enim experiri ſine actione non potuit, adversùs (*c*) ſe potuit. *d. l.* 9, § 3.

X X X V.

Vidimus præſtandum venire in hoc judicio, quantum tutor ex tutelâ conſecutus eſt aut conſequi debuit.

Quòd ſi ex hâc pecuniâ res aliquas ſibi comparavit tutor; poteſt pupillus actione Tutelæ *eas petere, niſi malit pecuniam cum legitimis uſuris repoſcere.*

Hoc reſcribit Antoninus. Si curator poſt Decretum Præſidis ſublatâ pecuniâ quæ ad comparationem poſſeſſionis fuerat depoſita, ſibi prædium comparavit; elige utrùm malis in emptione negotium tibi eum geſſiſſe, an (quia in uſus ſuos pecuniæ converſæ ſunt) legitimas uſuras ab eo accipere. Secundùm quæ judex Tutelæ judicio redditus partem religionis implebit. *l.* 3, *Cod. Arbitr. tut.*

Hoc ita demùm obtinet, ſi conſtet res eſſe ex pecuniâ pupillari emptas. Alioquin (inquiunt Diocletianus & Maximianus) Et Si defunctus tutelam veſtram adminiſtravit, non rerum ejus dominium vindicare vel tenere potes; ſed Tutelæ contra ejus ſucceſſores tibi competit actio. *l.* 10, *Cod. Arbitr. tut.*

Non ex eo autem ſolo præſumetur res quas tutor habet ex pecuniâ pupilli fuiſſe comparatas, quòd tutor quum gerere cœpit nulla bona habuerit.

Hinc ſtatim ſubjiciunt dicti Imperatores: Debitum autem aliis indiciis comprobari oportet. Nam quòd neque ipſe neque uxor ejus quidquam ante adminiſtrationem habuerunt, non idoneum hujus continet indicium. Nec enim pauperibus induſtria vel augmentum patrimonii, quod laboribus & multis caſibus quæritur, interdicendum eſt. *d. l.* 10, *Cod.*

X X X V I.

Et hæc quidem de caſu quo tutor ex pecuniâ pupilli res ſuo nomine comparavit.

Quòd ſi tutor ex pecuniâ pupillari negotiatus fuerit, non pupilli, ſed ſuo nomine: quamvis lucrum ex tali negotiatione quæſiviſſe eum conſtet; pupillus non illud lucrum, ſed duntaxat pecuniam ſuam cum maximis uſuris petet.

Ita docet Scævola. Altero ex duobus fratribus ſociis bonorum & negotiationis defuncto, herede filio; patruus tutor, venditis omnibus communis negotiationis mercibus & ſibi redemptis negotium ſuo nomine exercuit. Quæſitum eſt utrùm compendium negotii, an uſuras pecuniæ præſtare debeat? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponuntur, pupillo uſuram, non compendium, præſtandam. *l.* 47, § 6, *ff. de Admin. & peric. tut.* LIB. 2 RESPONS.

Obiter nota, in ſpecie ſequenti negotiationem pupilli nomine videri factam. Hanc ita refert idem Scævola. Qui negotiationem per Pamphilum & Diphilum priùs ſervos poſteà libertos exercebat, ſuo teſtamento eos tutores reliquit; & cavit, ut negotium eodem more exerceretur, quo ſe vivo exercebatur. Hique tutelam adminiſtraverunt, non tantùm quum impubes patroni filius fuiſſet, ſed etiam poſt pubertatem ejus. Sed Diphilus quidem cum incremento negotiationis rationes obtulit; Pamphilus autem putavit reddere oportere, non ad incrementum negotiationis, ſed ad computationem uſurarum; ut in Tutelæ judicio ſolet. Quæſitum eſt an ſecundùm voluntatem defuncti exemplo Diphili Pamphilus quoque rationem reddere debeat? Reſpondit, debere. Claudius Tryphoninus (*d*): Quia lucrum facere ex tutelâ non debet. *l.* 58, *d. tit.* SCÆVOLA, LIB. 11 DIGEST.

§us. 4us.

Quam culpam tutores & curatores præſtent.

X X X V I I.

A tutoribus & curatoribus pupillorum eadem diligentia exigenda eſt circa adminiſtrationem rerum pupillarium, quam paterfamilias rebus ſuis ex bonâ fide præbere debet. *l.* 33, *ff. de Admin. & peric. tut.* CALLISTR. LIB. 4 DE COGNITION.

Igitur Quidquid tutoris dolo vel latâ culpâ aut levi, ſeu curatoris, Minores amiſerint vel (quum poſſent) non acquiſerint; hoc in Tutelæ, ſeu Negotiorum geſtorum Utile judicium venire non eſt incerti Juris. *l.* 7, *Cod. Arbitr. tut.* DIOCLET. ET MAXIM.

Et quidem etiam in ſpecie ſequenti præſtatur dolus & culpa. Julianus libro 21 Digeſtorum hujuſmodi ſpeciem proponit. Quidam decedens filiis ſuis dederat tutores; & adjecerat, EOSQUE ANECLOGISTOS (*e*) ESSE VOLO. Et ait Julianus; Tutores, niſi bonam fidem in adminiſtratione præſtiterint, damnari debere: quamvis teſtamento comprehenſum ſit, ut aneclogiſti eſſent. Nec eo nomine ex causâ fideicommiſſi quicquam conſequi debebunt, ut ait Julianus: & eſt vera iſta ſententia. Nemo enim Jus publicum remittere poteſt hujuſmodi cautionibus, nec mutare formam antiquitùs conſtitutam. Damnum verò quodcumque ex tutelâ quis ſenſerit (*f*), & legari & per fideicommiſſum ei relinqui (*g*) poteſt. *l.* 5, § 7, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 35 AD ED.

X X X V I I I.

Dolus & culpa de quibus tutor tenetur, æſtimatur tam in admittendo quàm in omittendo. Nam In omnibus quæ fecit tutor quum facere non deberet, item in his quæ non fecit, rationem reddet hoc judicio; præſtando dolum, culpam, & quantam in rebus ſuis diligentiam. *l.* 1, ULP. LIB. 36 AD. ED.

Et Generaliter: Quotieſcumque non fit nomine pupilli quod quivis paterfamilias idoneus facit, non videtur defendi. Sive igitur ſolutionem, ſive judicium, ſive ſtipulationem (*h*) detrectat, defendi non videtur. *l.* 10, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 49 AD ED.

X X X I X.

Jam exempla culpæ afferenda ſunt.

Ium. Exemplum.

Si tutor pupillo auctor fuit ei rei quæ pupillo non expediebat.

Unde quæritur apud Julianum lib. 21 Digeſtorum. Si tutor pupillo auctoritatem ad mortis causâ donationem accommodaverit; an Tutelæ judicio teneatur? Et ait, Teneri eum. Nam ſicuti teſtamenti factio (inquit) pupillis conceſſa non eſt, ita nec mortis quidem causâ donationes permittendæ ſunt. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 36 AD ED.

(*a*) Ratio eſt, quia fidejuſſor antequàm ipſe ſolverit, non poteſt exigere actione *Mandati* à reo principali quod creditori debetur, etiamſi dies venerit: ut videb. infrà lib. 46, Tit. *de Fidejuſſorib.* Non poteſt igitur imputari tutori quod, quaſi tutor pupilli fidejuſſoris, à ſe reo principali non exegerit id quod nondum exigi poterat actione *Mandati*. Hoc ita, niſi tutor facultatibus labi cœperit. Nam ex quo reus principalis facultatibus labi cœpit, poteſt à fidejuſſore (etiam antequam fidejuſſor ſolverit) conveniri; ut videb. d. tit. *de Fidejuſſorib.* Ergo tutori imputari hoc caſu poteſt, quòd à ſe non exegerit, ſi quidem ab eo exigi poterat.

(*b*) De quo infrà Art. fin.

(*c*) Hinc colligit Bartolus tutorem debere à ſe exigere quod naturaliter duntaxat debet pupillo.

(*d*) Hæc eſt Nota Tryphonini ad Scævolam.

(*e*) Id eſt, rationibus reddendis non obnoxios (*non Comptables.*)

(*f*) Non tamen ex ſuo dolo.

(*g*) Non eſt novum in Jure, ut quod directè non licet, indirectè liceat.

(*h*) Putà, ſi negligat pro ædibus pupilli, cautionem *Damni infecti* interponere.

Sed etſi non mortis cauſâ donaverit tutore auctore; idem Julianus ſcripſit pleroſque quidem putare, non valere donationem. Et plerumque ita eſt.

Sed nonnullos caſus poſſe exiſtere quibus ſine reprehenſione tutor auctor ſit pupillo ad diminuendum; Decreto ſcilicet interveniente. Veluti ſi matri aut ſorori quæ aliter ſe tueri non poſſunt, tutor alimenta præſtiterit. Nam cùm bonæ fidei judicium ſit; nemo feret (inquit) aut pupillum aut ſubſtitutum ejus querentes quòd tam conjunctæ perſonæ alitæ ſunt. Quinimo per contrarium putat poſſe cum tutore agi TUTELÆ, ſi tale officium prætermiſerit (*a*). *d. l.* 1, § 2.

IIum. Exemplum.

Ab eo qui Sententiâ Præſidis bonis ademptis relegatus erat (cùm ex permiſſu Principis appellatio ejus recepta ſit, quam is qui pronuntiaverat non receperat) fundum emerat pupillus intervenientibus tutoribus; & appellatione injuſtâ pronuntiatâ, fundus ei ablatus eſt. Quæſitum eſt an Tutelæ judicio pretium fundi pupillus conſequi à tutoribus poſſit? Reſpondit; Si ſcientes emerunt ab eo qui in eâ cauſâ eſſet ut obnoxius Sententiæ priori eſſet, Tutelæ judicio eos teneri. *l.* 57, § 1, *de Admin. & peric. tut.* SCÆVOLA LIB. 10, DIGEST.

IIIum. Exemplum.

Si tutoris vel curatoris culpâ vel dolo, eo quòd vectigal prædio emphyteutico impoſitum minimè dependere voluiſſent, Minoris prædium fuerit amiſſum; damnum quod ei contigit, ex ſubſtantiâ eorum reſarciri neceſſe eſt. *l.* 23, *Cod. de Admin. tut.* CONSTANTIN.

X L.

IVum. Exemplum.

Frequentiſſimum illud culpæ tutoris exemplum eſt; ſi tutor pecuniam pupillarem malè collocavit, in prædiorum comparatione aut nominibus non idoneis.

Et quidem Competet adversùs tutores Tutelæ actio, ſi malè contraxerint; hoc eſt ſi prædia comparaverint non idonea, per ſordes aut gratiam.

Quid ergo ſi neque ſordidè neque gratioſè, ſed non bonam conditionem elegerint? Rectè quis dixerit, ſolam latam negligentiam eos præſtare in hâc parte debere. *l.* 7, § 2, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 35 AD ED.

Quòd ſi minùs idonea nomina tutor fecit: non tenetur pupillus agnoſcere nomina; ſed tutor in pecuniam quam malè collocavit, & in hujus uſuras condemnatur.

Si verò aliquam pecuniam benè, aliquam malè collocavit; ea de re ita Paulus. Quum quæritur judicio Tutelæ, quæ nomina à tutore facta agnoſcere pupillus debeat; Marcellus putabat, ſi tutor pecuniam pupilli mutuam dediſſet, & ſuo nomine ſtipulatus eſſet, poſſe dici nomina integra pupillo ſalva eſſe, deperdita & malè contracta ad tutorem pertinere. Sed veriùs ſe putare, poſſe tutorem eam conditionem adoleſcenti deferre, ut id quod geſſiſſet tutor in contrahendis nominibus, aut in totum agnoſceret, aut à toto recederet: ita ut perindè eſſet ac ſi tutor ſibi negotium geſſiſſet. Idem & ſi pupilli nomine crediđiſſet. *l.* 16, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 6 AD SABIN.

X L I.

Culpæ ejus qui pecuniam pupilli ſui malè collocavit, non diſſimilis eſt culpa poſterioris tutoris, aut curatoris qui malum nomen à priori tutore factum probavit.

Et quidem hoc caſu, prioris tutoris culpa purgatur. Conſtat enim, Si probatum eſt nomen debitoris à noviſſimo curatore, fruſtrà tutorem de eo conveniri. *l.* 19, ULP. LIB. 1 RESPONS.

Ipſi verò Qui nominibus à curatoribus prioribus ſuſceptis, ſive tutoribus, nomina adgnoverunt; periculum in ſe transferunt. *l.* 44, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 13 QUÆST.

Quòd ſi poſterior tutor aut curator hoc nomen non adgnovit; non ipſius, ſed prioris tutoris qui illud fecit erit periculo.

Hinc Papinianus: Tutor ſive curator nomina quæ juſtè putat non eſſe idonea, à priore tutore vel curatore ſuſcipere quidem cogitur; non tamen exactionem (*b*) periculo ſuo facere. *l.* 35, *d. tit.* LIB. 2 QUÆST.

De eo autem teneri poteſt quòd, dum ceſſat exigere, nomen factum ſit deterius.

Hoc autem caſu; Negligentiæ tutorum periculo nominum quæ pater uſuris majoribus fecit, adſcripto (*c*): pupilla quidem actionem Kalendarii præſtare cogitur; exactas autem uſuras tutelæ tempore, citra ullam compenſationem retinet. *l.* 39, § 14, *d. tit.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

X L I I.

Obſervandum ſupereſt; tutoribus nullam culpam imputari hâc actione circa nomina quæ fecerunt aut probaverunt aut non exegerunt, quum finitâ tutelâ debitores ſunt ſolvendo.

Igitur Quum poſt mortem pupilli deſinit eſſe nomen idoneum, tutor periculo eximitur. *l.* 43, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 7, QUÆST.

Hinc in ſpecie ſequenti: Lucius-Titius mutuam pecuniam à tutore accepit, & rem hereditariam pignori ei dedit. Poſt triennium, jam puberibus his quorum tutela adminiſtrata eſt, fiſco bona defuncti adjudicata ſunt; quia mortem ejus heres (*d*) non eſt ultus. Quæritur, an id nomen pupillus recuſare poſſit? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponuntur, id nomen ad onus tutorum non pertinere (*e*). *l.* 47, § 5, *d. tit.* SCÆVOLÂ LIB. 2 RESPONS.

Hoc obtinet, etiamſi tutor finitâ tutelâ per errorem adminiſtrare cœperit.

Ita enim Papinianus. Tutores qui poſt finem tutelæ, per errorem officii durantes, rerum adminiſtrationem retinuerunt; nominum paternorum periculum, quæ poſt pubertatem adoleſcentis idonea fuerunt, præſtare cogendi non erunt; cùm actionem inferre non potuerunt (*f*). *l.* 39, *d. tit.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

X L I I I.

Hactenùs de culpâ quæ tutori objicitur circa nomina debitorum qui non ſunt ſolvendo.

Quid ſi ſolvendo quidem ſint; ſed V. G. Chirographis debitorum incendio exuſtis, quum ex inventario (*g*) tutores convenire eos poſſint ad ſolvendam pecuniam aut novationem faciendam cogere, cùm idem circa proprios * debitores propter eumdem caſum feciſſent, id omiſiſſent circa debitores pupillorum: an ſi quid propter hanc ceſſationem eorum pupilli damnum contraxerunt, judicio Tutelæ conſequantur? Reſpondit; Si adprobatum fuerit eos tutores hoc per dolum vel culpam prætermiſiſſe, præſtari ab his hoc debere. *l.* 57. *ff. de Admin. & peric. tut.* SCÆVOLA LIB. 10 DIGEST.

* *Florent.* priores.

X L I V.

Vidimus tutorem teneri hoc judicio reſarcire damnum quod ipſius culpâ paſſus eſt pupillus.

Ubi autem nulla culpa tutoris argui poteſt, non tenetur tutor. Hinc. 1°. Modeſtinus reſpondit: Damnum, ſi quod datum accidit eò quia cautiones ſoluti vectigalis

(*a*) Vid. lib. præced. Tit. *de Admin. & peric. tut.* N. 39.

(*b*) Id eſt; convenire quidem eos debet: verùm ſi novus hic tutor, poſtquàm eos convenerit, nihil ab eis poſſit exigere; hæc res non erit ejus periculo.

(*c*) Adeòque his tutoribus condemnatis in eam quantitatem quæ ab illis debitoribus, quorum nomina reprobantur, debetur.

(*d*) Scilicet ille L. Titius; & ſic factum eſt ut deſierit eſſe ſolvendo.

(*e*) Quia nimirùm jam finitâ tutelâ deſiit Titius eſſe ſolvendo.

(*f*) Nec enim admiſſi fuiſſent ad agendum, cùm deſiiſſent eſſe tutores. Obſerva, Papinianum hoc ſolum definire; tutori non poſſe imputari hoc caſu, quòd poſt finitam tutelam ab his debitoribus non exegerit. Verùm ſi non admonuit pupillum adultum factum, ut ſibi curatores peteret; eo nomine tenebitur: ſuprà lib. 26, Tit. *de Adminiſtr. & pericul. tut.* N. 45.

(*g*) In quo deſcripta erant hæc chirographa: quæ probatio ex inventario & aliundè eruta, fortè potuiſſet ſupplere ipſa chirographa amiſſa.

Digitized by Google

inventæ non ſunt, ad tutorem cujus nulla culpa admiſſa proponitur, minimè pertinere. *l.* 32, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* MODESTIN. LIB. 6 RESPONS.

Hinc 2°. Tutor qui per valetudinem vel abſentiam vel aliam juſtam cauſam auctor fieri non (*a*) potuit, non tenetur. *l.* 10, *ff. de Auctoric. & conſenſu tut.* PAUL. LIB. 24 AD ED.

Hinc 3°. Si res pupillaris incurſu latronum pereat; vel argentarius cui tutor pecuniam dedit cùm fuiſſet celeberrimus, ſolidum reddere non poſſit; nihil eo nomine tutor præſtare cogitur. *l.* 50, *ff. de Admin. & peric. tut.* HERMOGEN. LIB. 2, JURIS EPITOMAR.

Et generaliter, Tutoribus vel curatoribus fortuitos caſus adversùs quos caveri non potuit, imputari non oportere ſæpè reſcriptum eſt. *l.* 4, *Cod. de Peric. tut.* PHILIPPI.

§us. 5us.

De uſuris quæ in hoc judicio veniunt.

X L V.

Uſuræ pecuniæ pupillaris in hoc judicio veniunt.

Quæ ſunt autem pupillares (*b*) uſuræ, videndum eſt. Et apparet hanc eſſe formam uſurarum; ut ejus quidem pecuniæ quam quis in uſus ſuos convertit, legitimam (*c*) uſuram præſtet. Sed & ſi negavit apud ſe eſſe pecuniam, & Prætor pronuntiavit contra eum, legitimas ſolvere debebit: vel ſi moram depoſitioni fecit, & Prætor ei irrogavit legitimas.

Sed & ſi, dum negat aliquam quantitatem penès ſe eſſe, pupillis ad onera ſua expedienda impoſuit neceſſitatem mutuam pecuniam legitimis uſuris accipiendi; tenebitur in legitimis: item ſi à debitoribus legitimas exegit. Ex cæteris cauſis, ſecundùm morem provinciæ præſtabit uſuras; aut quincunces, aut trientes, aut ſi quæ aliæ leviores in provinciâ frequentantur. *l.* 7, § 10, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Hos quinque caſus in quibus tutor legitimas uſuras debet, ſeorſim repetamus.

X L V I.

Primus caſus eſt quum tutor pecuniam pupilli in uſus ſuos convertit. Enimverò Tutorem vel curatorem pecuniæ quam in uſus ſuos convertit, legitimas uſuras præſtare debere olim placuit. *l.* 1, *Cod. de Uſur. pupillarib.* ANTONIN.

Neque ſortis ſolùm, ſed & Si uſuras exactas tutor vel curator uſibus ſuis retinuerint, earum uſuras agnoſcere eos oportet. Sanè enim parvi refert ſortem pupillarem, an uſuras in uſus ſuos converterint. *ſup. d. l.* 7, § 12, *ff. de Admin. peric. & tut.*

Igitur Pecuniæ quam in uſus ſuos converterunt tutores, legitimas uſuras præſtant. Sed hoc ita demùm, ſi evidenter doceantur pecuniam in uſus ſuos convertiſſe. Cæterùm non utique qui non fœneravit vel non depoſuit, in ſuos uſus vertit: & ita Divus Severus decrevit. Doceri igitur debet, in uſus ſuos pecuniam vertiſſe. *d. l.* 7, § 4.

VERTISSE in ſuos uſus non accipimus eum qui debitor patris pupilli fuit, deindè ipſe ſibi non ſolvit: hic enim eas uſuras præſtabit, quas patri promiſerat. *d. l.* 7, § 5.

Item Non exiſtimo maximis uſuris ſubjiciendum eum qui à contutoribus ſuis mutuam pecuniam pupilli accepit, & cavit, certaſque uſuras promiſit quas & alii debitores pupillo dependunt; quia hic ſibi non conſumpſit. Nec clàm, nec quaſi ſuâ pecuniâ licenter abutitur; & niſi his uſuris à contutore mutuum ei daretur, aliundè accepiſſet. Et multum refert, palàm apertèque debitorem ſe (ut extraneum & quemlibet) faceret pupillo; an ſub adminiſtratione Tutelæ pupillique utilitate latenter ſua commoda pupilli pecuniâ juvaret. *l.* 54, *ff. de Admin. & per. tut.* TRYPHON. LIB. 2, DISPUTAT.

Item Tutorem qui pecuniam pupillarem quamvis ſuo nomine fœneravit, non videri contra Conſtitutiones feciſſe; quæ prohibent pecuniam pupillarem in uſus ſuos convertere (*d*). *l.* 46, § 2, *d. tit.* PAUL. LIB. 9 RESPONS.

X L V I I.

Duos alios caſus ſubjunxit Ulpianus quibus tutores in legitimas uſuras condemnantur: ſcilicet quum Prætor tutori irrogavit legitimas uſuras, eo quòd negaverit apud ſe habere pecuniam quam habebat; aut etiam eo quòd moram in eâ deponendâ fecerit.

De his caſibus idem Ulpianus ſcribit. Si deponi oportet pecunias ad prædiorum comparationem; ſi quidem factum eſt, uſuræ non current: ſin verò factum non eſt, ſi quidem nec præceptum eſt ut deponantur, pupillares præſtabuntur; ſi præceptum eſt & neglectum, de modo uſurarum videndum eſt. Et ſolent Prætores comminari ut, ſi non fiat depoſitio, vel quanto tardiùs fiat, legitimæ uſuræ præſtentur. Si igitur comminatio interceſſit, judex qui quandoque cognoſcet, Decretum Prætoris ſequetur. *l.* 7, § 7, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Idem ſolent facere Prætores etiam circa eos tutores, qui negant habere ad alendos pupillos penès ſe aliquid; ut, quidquid conſtiterit penès eos eſſe, ejus graviſſima uſura pendatur. Et hoc perſequi oportere judicem palàm eſt, eum & aliâ pœnæ adjectione (*e*). *d. l.* 7, § 8.

Vicinus eſt quartus caſus quem Ulpianus retulit; quum Tutore (etiam extra Jus) per mendacium negante ſe pecuniam apud ſe habere, pupillus neceſſe habuit ſub legitimis uſuris mutuari. De quo caſu nihil eſt quod prætereà dicamus.

X L V I I I.

Deniquè 5us. *caſus eſt, quum tutor à debitoribus ipſe uſuras legitimas exegit. Hoc autem caſu legitimas præſtabit; ſive pupilli, ſive etiam ſuo nomine pecuniam pupillarem ſub his uſuris fœneraverit.*

Cæterùm Si tutor pecuniam pupillarem ſuo nomine fœneravit, ita demùm cogetur uſuras quas percepit præſtare, ſi ſuſcipiat pupillus cæterorum nominum periculum (*f*). *l.* 7, § 6, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Sed nec hanc electionem habebit pupillus ſi teſtator tutori conceſſerat ut ſub certâ uſurâ tutor pecuniam pupillarem retinere poſſet.

Hoc docet Scævola in ſpecie ſequenti. Præfectus legionis ita teſtamento cavit: « VOLO ut ſit in arbitrio tutorum » filii mei, ſi voluerint hujus ſummæ uncias inferre » uſurarum nomine, ita ne nummi diſpergantur ». Quæro, ſi apparuerit pecunia fœnerata à tutoribus; judicio Tutelæ unciarias uſuras, an verò eas quas ſtipulati ſunt, præſtare debeant? Reſpondi: Si ſecundùm voluntatem defuncti elegiſſent uſurarum præſtationem, neque pupilli nomine in fœnus dediſſent; id præſtatur quod teſtator voluiſſet. *l.* 47, § 4, *d. tit.* LIB. 2 RESPONS.

X L I X.

Vidimus quarum ſummarum legitimæ uſuræ debeantur. Reſiduarum autem ſummarum pupillares (*g*) uſuras pendi oportet. *ſup. d. l.* 7, § 9, *ff. de Admin. & peric. tut.*

Tales uſuras debet tutor ejus pecuniæ quam, quum collocare deberet, otioſam reliquit; quamvis eam depoſuerit.

Hinc Ulpianus. Si poſt depoſitionem pecuniæ, comparare prædia tutores neglexerunt, incipient in uſuras conveniri. Quanquam enim à Prætore cogi eos oportet

(*a*) Putà; in negotio quòd maximè intererat pupilli contrahi, nec tamen contractum fuit defectu auctoritatis.

(*b*) *Pupillares* hic largiori ſenſu dicuntur uſuræ, quæ pupillo ex causâ tutelæ debentur; ſive ſint legitimæ; ſive pupillares in ſtrictiori ſenſu, id eſt in regione frequentatæ.

(*c*) Id eſt, centeſimam; unum nummum in centum per ſingulos menſes, (*Douze par cent par an.*)

(*d*) Quia liberum eſt pupillo, hæc nomina ſibi vindicare: ſuprà § 3.

(*e*) Scilicet mulctæ.

(*f*) Vid. ſuprà N. 2.

(*g*) *Pupillares* uſuras hic vocat, eas quæ in regione frequentantur.

ad comparandum ; tamen, ſi ceſſent etiam uſuris plectendi ſunt tarditatis gratiâ. *d. l.* 7, § 3.

Hoc ſic accipe; Niſi ſi per eos factum non eſt quominùs compararent. *d.* § 3.

Similiter Alexander reſcribit. Si pecuniam pupillarem neque idoneis nominibus credere, neque inemptionem-poſſeſſionum convertere potuiſti, non ignorabit judex uſuras ejus à te exigi non oportere. *l.* 3, *Cod. de Uſur. pupillarib.*

Unde Paulus : Si tutor pecuniam pupillarem credere non potuit, quòd non erat cui crederet ; pupillo vacabit. *l.* 12, § 4, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 38 AD EDICT.

Sed Non eſt audiendus tutor quum dicat ideò ceſſaſſe pupillarem pecuniam, quòd idonea nomina non inveniret ; ſi arguatur eo tempore ſuam pecuniam benè collocaſſe. *l.* 13, § 1, *d. tit.* GAIUS. LIB. 12, AD ED. PROVINC.

L.

Uſuras pupillares tutor debet, non ſolùm pecuniæ pupillaris quæ extabat, ſed & ejus quam exigere debuit à debitoribus pupilli; & quidem etiam à ſe ipſo, cùm aut ipſe, aut alter cujus tutelam pariter gerebat, debitor eſſet pupillo.

Hinc quidam Pupillo herede inſtituto, filiæ exheredatæ duo millia nummorum aureorum legavit; eoſdemque tutores utriſque dedit. Quæſitum eſt an cùm ex eo die quo duo millia potuerint à ſubſtantiâ hereditatis ſeparare & in nomina collocare, neglexerint; uſurarum nomine, pupillæ, Tutelæ judicio teneantur? Reſpondit, teneri. *l.* 58, § 3, *ff. de Admin. & peric. tut.* SCÆVOLA, LIB. 11 DIGEST.

Quod diximus tutorem pupillares uſuras debere hujus pecuniæ quam non exegit à debitoribus pupilli, ſic accipe; niſi ſub gravioribus uſuris à debitoribus deberetur.

Sed ſi *ipſe* tutor ſub uſuris gravioribus patri pupilli pecuniam debuit, quàm ſint pupillares; videndum eſt an ei aliquid imputetur? Et, ſi quidem ſolvit, nihil eſt quod ei imputetur: potuit enim ſolvere, nec onerare ſe uſuris. Si verò non ſolvit, uſuras cogendus eſt agnoſcere quas à ſe exigere debuit. *l.* 9, § 4, *d. tit.* ULP. LIB. 36, AD ED.

L I.

Item obſervandum uſuras pecuniæ quam tutor à debitoribus pupilli non exegit, tutorem debere; etiam hujus quæ uſurarum nomine debita erat.

Hoc docet Scævola in ſpecie ſequenti. Ex duobus tutoribus pupilli, altero defuncto, adhuc impubere pupillo; qui ſupererat, ex perſonâ pupilli ſui judice accepto, conſecutus eſt cum uſuris quantum ex Tutelâ ad tutorem defunctum pervenerat. Quæſitum eſt, judicio Tutelæ quo experitur pubes factus, utrùm ejus tantùm portionis quæ ab initio ex Tutelæ ratione pervenerat ad defunctum contutorem uſuræ veniant; an etiam ejus ſummæ quæ ex ſortis uſuris pupillo aucta, poſt mortem ejus ad ſuperſtitem æquè cum ſortè tranſlata ſit, aut transferri debuit? Reſpondit; Si eam pecuniam in ſe vertiſſet, omnium pecuniarum uſuras præſtandas: quòd ſi manſiſſet in rationibus pupilli, præſtandum quod bonâ fide percepiſſet, aut percipere potuiſſet ſi fœnori dare (quum potuiſſet) neglexiſſet; cum id quod ab alio debitore nomine uſurarum cum ſorte datur, ei qui accipit, totum ſortis vice fungitur vel fungi debet. *l.* 58, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* SCÆVOLA LIB. 11 DIGEST.

Item Quæſitum eſt, an uſuræ pupillaris pecuniæ quas tutores debuerunt, quum ad curatorem transferuntur, in ſortem computentur, & univerſæ ſummæ uſuras debere curatores incipiant? Reſpondit; Omnis pecuniæ quæ ad curatores tranſit, parem cauſam eſſe: quia omnis ſors efficitur. *d. l.* 58, § 4.

L I I.

Vidimus an & quæ uſuræ in judicio Tutelæ *veniant; Veniunt autem non ſolùm ſi tutor ex facto proprio, ſed & ſi ex contutoris facto, hoc judicio condemnetur.*

Ita Ulpianus. Si tutor pro contutore condemnetur; an etiam in uſuras condemnandus ſit, quæritur? Et placet (ut multis Reſcriptis continetur, & Papinianus libro 12 Quæſtionum ait) etiam in uſuras eum condemnandum, ſi ſuſpectum facere ſuperſedit. Et quidem eas demùm uſuras cogendum præſtare, quas etiam ſuæ adminiſtrationis cogitur. *l.* 7, § 14, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 35, AD ED.

L I I I.

Jam circa uſuras quærendum reſtat, uſquequò currant:

Et Sciendum eſt tutorem, & poſt officium finitum uſuras debere, in diem quo Tutelam reſtituit. *d. l.* 7, § 15.

Et quidem tales pergunt currere, quales currebant. Unde Quæſitum eſt, an ejus pecuniæ quâ tutor uſus eſt, poſt finitam quoque tutelam in diem judicii accepti eaſdem uſuras præſtare debeat? Paulus reſpondit; Finitâ adminiſtratione eas uſuras debere computari, quæ in Tutelæ judicio computantur. *l.* 46, § 3, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 9 RESPONS.

Quando autem ſiſtantur uſuræ, docet Marcellus. Ita ille : Tutor qui poſt pubertatem pupilli, negotiorum ejus adminiſtratione abſtinuit, uſuras præſtare non debet ex quo obtulit pecuniam.

(Ulpianus notat : non ſufficit obtuliſſe, niſi & depoſuit obſignatam tuto in loco.)

Quinetiam juſtius mihi videtur eum per quem non ſtetit quominùs conventus reſtitueret Tutelam, ad præſtationem uſurarum non compelli (*a*). *l.* 28, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* LIB. 8 DIGEST.

Maximèque heredem tutoris. Nam periniquum eſt eum cui fortè poſt viginti annos, vel ampliùs, in mentem venit Tutelam repoſcere; etiam uſuras poſtulare. *l.* 29, *d. tit.* [illegible]D.

Alterum modum quo ſiſtuntur uſuræ, referunt Diocletianus & Maximianus. Pupillus agere vobiſcum actione Tutelæ compelli non poteſt. Verùm adversùs futuram calumniam, ut & (ſi quid ei debetis) curſus inhibeatur uſurarum, denuntiationibus frequenter interpoſitis ad judicium eum provocate: ac, ſi rem diſſimulatione proferat, Actis apud Præſidem provinciæ factis voluntatis veſtræ rationem declarate: quo facto tam vobis ipſis, quàm ſecuritati filiorum veſtrorum conſuletis (*b*). Quod & in curatoribus locum habet. *l.* 4, *Cod. de Uſur. pupillarib.*

§us. 6us.

De ſolutione pecuniæ cujus tutor ex redditis rationibus reliquator eſt.

L I V.

Tutor pecuniam, cujus ex redditis rationibus reliquator eſt, ſtatim ſolvere debet.

Cæterùm quum pecuniam pupillarem credidit tutor; Si Tutelæ agat is cujus tutela adminiſtrata eſt, dicendum eſt nonnunquam diem creditæ pecuniæ expectandum; ſi forte tutor pecunias crediderit pupilli nomine, quarum exigendarum dies nondum venit. Sanè, quod ad pecunias attinet, ita demùm verum eſt; ſi potuit & debuit credere. Cæterùm ſi non debet credere, non expectabitur. *l.* 8, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 23, AD ED.

(*a*) Hoc ſcribebat Marcellus antequàm receptum eſſet, ut ipſo Jure citra interpellationem currerent uſuræ ejus quod tutor pupillo debet. De quâ re vid. ſuprà lib. 22, Tit. *de Uſur.* N. 49, cum Notis.

(*b*) Cujacius ad h. l. indè colligit duos eſſe modos ſiſtendi curſum uſurarum : primum, ſi tutor pecuniam offerat & deponat; alterum qui in hâc l. proponitur, ſi frequenter denuntiet, & Actis conteſtetur ſe paratum eſſe reſtituere tutelam. Hoc tunc locum habere crediderim, quum diſpunctione opus eſt (*il y a quelques débats à faire*) ut intelligatur quantæ ſummæ tutor ſit reliquator; adeò ut ante hanc diſpunctionem non ſit certa ſumma quam deponere poſſit.

Digitized by Google

ARTICULUS VII.

De privilegio judicii Tutelæ.

L V.

Pupillus habet privilegium in bonis tutoris pro eo quod ipſi ex geſtâ tutelâ debet. Et quidem, ſive ipſe tutor ſive defenſor ejus condemnatus ſit. Nam Defenſor tutoris condemnatus, non auſert privilegium pupilli: neque enim ſpontè cum eo pupillus contraxit. *l.* 22, PAUL. LIB. 13 QUÆST.

Imò: Sed ſi pupillus poſt pubertatem rationibus à tutore acceptis, reliquationem ejus ſecutus, uſuras acceptaverit; privilegium ſuum non amittit in bonis tutoris venditis. Prætor enim privilegium ei ſervare debet. *l.* 44, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 13 QUÆST.

Cæterùm perſonam pupilli non egreditur hoc privilegium, ut docet Papinianus. Ita ille: Ex pluribus tutoribus in ſolidum unum tutorem judex condemnavit In rem ſuam judicatus (*a*) procurator datus, privilegium pupilli non habebit; quod nec heredi pupilli datur: non enim cauſæ ſed perſonæ ſuccurritur, quæ meruit præcipuum favorem. *l.* 42, *d. tit.* LIB. I DEFINIT.

L V I.

Non eò autem uſque progreditur privilegium quod pupillus habet, ut tutori liberam facultatem auferat de rebus ſuis diſponendi.

Hinc Diocletianus & Maximianus: De ſucceſſione ſuâ tutores fruſtrà timent (*b*); cùm his qui Tutelam adminiſtraverunt teſtamenti factio non denegetur, nec de bonis ſuis donare aliquid prohibeantur. *l.* 17, *Cod de Admin. tut.*

S E C T I O II.

De actione de Rationibus diſtrahendis.

Præter actionem Tutelæ, *competit pupillo ex Lege XII. Tabularum actio de* Rationibus diſtrahendis, *id eſt, de eo quod tutor dolo ex rationibus pupilli diſtraxit ſeu intervertit.*

Ait enim Lex XII Tab. SI TUTOR DOLO MALO GERAT, VITUPERATO: QUANDOQUE FINITA TUTELA ESCIT, FURTUM DUPLIONE LUITO.

Circa hanc actionem videbimus 1°. *Quo caſu competat; adversùs quos; & ſi plures ſint, quatenus ex communi fraude quiſque teneatur:* 2°. *Quando hæc actio competat; & qualis ſit, quid-ve in eâ veniat præſtandum:* 3°. *Cum quibus actionibus concurrat, & an per eas tollatur.*

§us. 1us.

Quo caſu hæc actio competat; adversùs quos; &, quum plures tutores communi fraude rationes pupilli interverterunt, quatenùs quiſque hâc actione teneatur.

L V I I.

Actione DE RATIONIBUS DISTRAHENDIS nemo tenetur niſi qui in tutelâ gerendâ rem ex bonis pupilli abſtulerit. *l.* 2, PAUL. LIB. 8 AD SABIN.

L V I I I.

Hâc autem Rationibus Diſtrahendis actione non ſolùm hi tenentur tutores qui legitimi fuerunt, ſed omnes qui jure tutores ſunt & gerunt tutelam. *l.* 1, § 19, ULPIAN. LIB. 36, AD ED.

L I X.

Sed ſi ipſi tutores rem pupilli furati ſunt; videamus; an eâ actione quæ proponitur ex Lege XII Tabularum adversùs tutorem in duplum ſinguli in ſolidum teneantur; & (*c*) quamvis unus duplum præſtiterit, nihilominùs etiam alii teneantur? Nam in aliis furibus ejuſdem rei pluribus, non eſt propterea cæteris pœnæ deprecatio quòd ab uno jam exacta eſt. Sed tutores propter admiſſam adminiſtrationem non tam invito domino contrectare eam videntur, quàm perfidè agere (*d*). Nemo denique dicet unum tutorem & duplum hâc actione præſtare, & quaſi ſpecie Condictionis (*e*) aut ipſam rem aut ejus æſtimationem. *l.* 55, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* TRYPHON. LIB. 14 DISPUT.

§us. 2us.

Quando competat hæc actio, qualis ſit, & quid in eâ præſtandum veniat.

L X.

Hæc actio tunc competit quum & Tutelæ actio eſt; hoc eſt, finitâ demùm tutelâ. *l.* 1, § 24, ULP. LIB. 36, AD ED.

L X I.

Hanc actionem ſciendum eſt perpetuam eſſe, & heredi ſimilibuſque perſonis dari ex eo quod vivo pupillo captum eſt. Sed in heredem cæteroſque ſucceſſores non dabitur, quia pœnalis eſt. *d. l.* 1, § 23.

L X I I.

Dolo tutoris curatoris-ve detecto, in duplum ejus pecuniæ condemnatione conveniuntur, quâ minorem fraudare voluerunt. PAUL. SENT. *lib.* 2, *tit.* 3, § 1.

Verùm Conſiderandum eſt in hâc actione, utrùm pretium rei tantùm duplicetur, an etiam quod pupilli interſit? Et magis eſſe arbitror, in hâc actione quod intereſt non venire, ſed rei tantùm æſtimationem. *ſup. d. l.* 1, § 20.

Cæterùm Hæc actio, licèt in duplum ſit, in ſimplo rei perſecutionem continet. *l.* 2, § 2, PAUL. LIB. 8 AD SABIN.

§us. 3us.

Cum quibus actionibus hæc actio concurrat, & an per illas tollatur.

L X I I I.

Hæc actio concurrit cum actione Tutelæ, *ſed ita ut altera alteram tollat.*

Nam In Tutelâ, ex unâ obligatione duas eſſe actiones conſtat. Et ideò ſive TUTELÆ fuerit actum, DE RATIONIBUS DISTRAHENDIS agi non poteſt: ſi contrà, Tutelæ actio quod ad ſpeciem iſtam perempta eſt. *ſup. d. l.* 1, § 21.

Quod ſi (*tutor*) furandi animo fecit, etiam FURTI tenetur. Utrâque autem actione obligatur, & altera alteram non tollet (*f*).

Sed & Condictio ex furtivâ cauſâ competit: per quam ſi conſecutus fuerit pupillus quod fuerit ablatum, tollitur hoc judicium; quia nihil abſit (*g*) pupillo. *ſup. d. l.* 2, § 1.

(*a*) Id eſt, tutor pupillo condemnatus; qui, mandatis ſibi pupilli actionibus, experietur adversùs contutorem tanquam procurator pupilli in rem ſuam factus.

(*b*) *Fruſtrà timent* ne de ſucceſſione ſuâ, de bonis ſuis, non poſſint diſponere.

(*c*) Et quidem an ſic teneantur, ut quod unus ſolverit alterum non liberet.

(*d*) Adeòque differt hæc actio ab actione *Furti*.

(*e*) Oſtendit in quo hæc actio differat ab actione *Furti*. Actio *Furti* meram pœnam perſequitur: hæc mixta eſt, & cum pœnâ perſequitur rei æſtimationem. Unde ei qui hâc actione duplum conſecutus eſt, non ſupereſt rei Condictio. Hinc concludendum relinquit, hoc quod ab uno hâc actione ſolutum eſt, alterum liberare: qui enim jam rem conſecutus eſt, non poteſt ampliùs agere hâc actione in quâ rei perſecutio continetur.

(*f*) Cùm enim actio *Furti* meram pœnam contineat; ſi eâ actum fuerit, ſupereſt actio *de Rationibus diſtrahendis* ad rei perſecutionem. Vice verſâ ſi actum fuerit actione *de Diſtrahendis rationibus*, ſupereſt actio *Furti* ad pœnam, deducto tamen eo quod jam pœnæ nomine, judicio *de Diſtrahendis rationibus* conſecutus eſt pupillus. Vid. infrà lib. 44, Tit. *de Obligat. & action.*

(*g*) Nec enim ei abeſt res, quam per *Condictionem furtivam* conſecutus eſt. Pœnam quoque conſecutus eſt per actionem *Furti*, de quâ mox locutus eſt. Sequitur ergo tolli hoc judicium. Sed & ſi tantùm *Condictione Furtivâ* actum eſſet, non etiam actione *Furti*; poteſt adhuc dici hoc judicium *de Rationibus diſtrahendis* tolli: non certè tollitur quoad rei perſecutionem; quoad pœnæ autem perſecutionem inutile eſt pupillo, cui magis expedit agere actione *Furti*.

Digitized by Google

Quare autem contrà actio FURTI *& hæc actio non ſe invicem deſtruant, docet Ulpianus. Ita ille:* Hunc tamen tutorem qui intercepit pecuniam pupillarem, & FURTI teneri Papinianus ait. Qui etſi Furti teneatur, hâc actione conventus, Furti actione non liberatur: nec enim (*a*) eadem eſt obligatio Furti ac TUTELÆ, ut quis dicat plures eſſe actiones ejuſdem facti; ſed plures obligationes: nam & TUTELÆ, & FURTI, obligatur. *d. l.* 1, § 22.

S E C T I O III.

De Utili *Curationis causâ actione.*

Ex adminiſtratione Curæ adulti naſcitur ultrò citròque actio nimirùm Negotiorum geſtorum, *non directa (cùm non ſponte curator ad adminiſtrationem acceſſerit) ſed Utilis.*

Circa hanc actionem Utilem quæ adversùs curatorem adulti datur, & eo ſenſu dicitur etiam Directa quatenùs opponitur Contrariæ, videndum quando competat; & quid in eâ veniat præſtandum.

De Contrariâ Utili quæ curatori adversùs adultum competit, in Tit. ſeq.

§us. 1us.

Quando hæc actio competat.

L X I V.

Hæc actio finitâ demùm Curâ Competit.

Hinc Severus & Antoninus. Adversùs curatorem adoleſcentis cui collegæ dati eſtis, quandiù adminiſtratio communis durat, exerceri judicium (*b*) non poteſt. *l.* 2, *Cod. de Adminiſtr. tut.*

Item Philippi. Rationes curæ adminiſtratæ ante impletum quintum & viceſimum annum, durante officio, poſci jure oon poſſe manifeſtum eſt. *l.* 14, *Cod. de tit.*

(*a*) Id eſt, furtum & tutela ſunt diverſæ cauſæ obligationum; non una eademque cauſa ex quâ plures actiones deſcendunt: præterea diverſa perſequuntur.

(*b*) ad hoc ſcilicet ut curationis rationes reddantur. Cæterùm de causâ aut actu aliquo particulari, etiam manente curatione, agi adversùs curatorem poteſt: ut videb. infrà lib. 46, Tit. *Rem pupilli, &c.* in l. 16, § 1. ff. h. tit. & obiter mox infrà Tit. *De eo qui pro Tutore, &c.*

§us. 2us.

Quid veniat in hâc actione præſtandum.

L X V.

Eadem veniunt in hâc actione, quæ in actione Tutelæ *venire ſuprà vidimus.*

Maximè autem id venit quòd ab his qui ex causâ Tutelæ tenebantur, non exegerit curator quidquid debebant.

Et quidem reſponſum eſt; Convento herede tutoris judicio TUTELÆ, curatorem ejuſdem neque ipſo Jure liberatum videri, neque exceptionem Rei judicatæ (*c*) ei dandam. Idemque in heredibus Magiſtratuum obſervandum. *l.* 23, PAUL. LIB. 9 RESPONS.

Non tenetur autem curator de eo quod adoleſcens, poſtquàm veniam ætatis impetravit, ipſe ex bonis ſuis deminuit. Hinc V. G. Quod de peculio ſervi actoris (*d*), quem adoleſcens poſquàm res ſuas admioiſtrare cœpit (*e*) manumiſit, [&] retinuit aut retinere potuit (*f*), in ratione reddendâ curatori per judicem accepto feretur (*g*). *l.* 39, § 18, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAPINIAN LIB. 5 RESPONS.

L X V I.

In hoc judicio curatori deductio fieri debet ejus quod legitimè in res adulti impendit.

Circa has impenſas elegans regula traditur in ſpecie ſequenti. Lucius-Titius coheres & curator ſororis ſuæ, cùm eſſet ex civitate in quâ uſitatum erat ipſos dominos prædiorum, non conductores, onera annonarum & contributionum temporariarum ſuſtinere; morem hunc & conſuetudinem ſemper obſervatam ſecutus, & ipſe pro communi & individuâ hereditate annonas præſtitit. Quæro an in rationibus dandis opponi curatori poſſit quia non rectè pro parte ſororis tales impenſas fecerat? Modeſtinus reſpondit; In id demùm curatorem adultæ reputare ex causâ de quâ quæritur poſſe, quod ipſa (ſi rem ſuam adminiſtravit) erogare compelleretur. *l.* 32, § 6, *d. tit.* MODESTIN. LIB. 6 RESPONS.

(*c*) Finge tutoris heredem fuiſſe abſolutum culpâ curatoris. Non ideo liberabitur curator: ſi enim curator excipiat tutorem fuiſſe abſolutum, replicabitur ei quòd culpa ejus abſolutus eſt.

(*d*) Diſpenſatoris.

(*e*) Id eſt, veniam ætatis impetravit. Cujac.

(*f*) Nec tamen retinuit.

(*g*) Id eſt, abſolvetur curator ab hoc peculio; quia non per curatorem ſed per ipſum adoleſcentem hoc peculium adoleſcenti abeſt.

T I T U L U S I V.

DE CONTRARIA TUTELÆ, ET UTILI ACTIONE.

TRACTATIONI de actionibus Directis quæ ex adminiſtratione Tutelæ vel Curæ dantur, rectè ſubjungitur tractatio de Contrariis actionibus quæ ex hâc adminiſtratione competunt. DE CONTRARIA TUTELÆ *actione, primo Articulo agemus, in ſequenti, de* Contrariâ-UTILI Negotiorum geſtorum *actione, quæ ex adminiſtratione Curæ datur.*

ARTICULUS I.

De Contrariâ Tutelæ *actione.*

I.

Contrariam TUTELÆ actionem Prætor propoſuit induxitque in uſum, ut facilius tutores ad adminiſtrationem accederent; ſcientes pupillum quoque ſibi obligatum fore, ex ſuâ adminiſtratione. Quanquam enim ſine tutoris auctoritate pupilli non obligentur, nec in rem ſuam tutor obligare pupillum poſſit; attamen receptum eſt ut tutori ſuo pupillus ſine tutoris auctoritate civiliter obligetur, ex adminiſtratione ſcilicet. Etenim provocandi fuerant tutores ut promptiùs de ſuo aliquid impendant, dum ſciunt ſe recepturos id quod impenderint. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 36, AD ED.

Videndum autem quando huic actioni locus ſit, quando competere incipiat; qualis ſit, cui & adversùs quem detur, & quæ in hâc actione veniant.

§us. 1us.

Quando huic locus ſit, quando competat, cui & adversùs quem.

I I.

Huic actioni locus eſt (ut diximus) quum tutor in rem pupilli aliquid utiliter impendit. Et quidem Hanc actionem dandam placet, etſi Tutelæ judicio non agatur. Etenim nonnunquam pupillus idcirco agere Tutelæ non vult, quia nihil ei debetur; immò plus in eum impenſum eſt quàm quod ei abeſt: nec impediendus eſt tutor Contrario agere. *d. l.* 1, § 8.

Longè magis (*a*) dandum eſt, etſi Rationibus diſtrahendis actio intendatur. *l.* 2, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

(*a*) Quò enim magis vexatur per hanc actionem quæ eſt in duplum; eò magis admittendum eſt ut ſibi proſpicere poſſit.

Digitized by Google

III.

Finito autem officio, hanc actionem competere dicemus tutori. Cæterùm quandiù durat, nondum competit. *d. l.* 1, § 3.

Is verò qui eſt A Tutelâ remotus, eo loco haberi debet quò eſſet finitâ Tutelâ: & ſicut actiones patitur perindè ac ſi pupillus pubes factus eſſet; ita Contrario judicio ſi quid ei aberit, perſequi debebit. Nihil enim prohibet ſuſpectum tutorem eſſe, quamvis complura in rem pupilli impenderit quæ eum amittere non oportet. *l.* 4, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

IV.

Hanc actionem perpetuam eſſe palàm eſt, & heredi & in heredem dari cæteroſque ſucceſſores, & ad quos ea res pertinet, & in eos. *l.* 3, § 9, ULP. LIB. 36 AD EDICT.

Hinc Heredem tutoris, ſi eam ſummam ſolverit in quam obligati pupilli fuerunt, actionem Contrariam adversùs eos habere poſſe reſpondi. *l.* 5. ULPIAN. LIB 1 RESPONS.

§us. 2us.

Quæ veniant in hoc judicio præſtanda.

V.

Venit in hoc judicio præſtandum, quidquid tutor in perſonam vel res aut negotia pupilli utiliter impendit aut ſe obligavit.

Et 1°. *Quod in perſonam pupilli impendit. Enimverò* Officio judicis qui TUTELÆ cognoſcit, congruit reputationes tutoris non improbas admittere: ut putà, ſi dicat impendiſſe in alimenta pupilli vel diſciplinas. *l.* 2, *ff. Ubi pupill. educ.* ULP. LIB. 36 AD EDICT.

Modus autem, ſi quidem Prætor arbitratus eſt, is ſervari debet quem Prætor ſtatuit. Si verò Prætor non eſt aditus, pro modo facultatium pupilli debet arbitrio judicis æſtimari: nec enim permittendum eſt tutori, tantum reputare quantum dedit, ſi plus æquo dedit. *d. l.* 2, § 1.

Hoc amplius: Etſi Prætor modum alimentis ſtatuit, verumtamen ultra vires facultatium eſt quod decretum eſt, nec ſuggeſſit Prætori de ſtatu facultatium: non debet ratio haberi alimentorum omnium; quia, ſi ſuggeſſiſſet, aut minuerentur jam decreta, aut non tanta decernerentur. *d. l.* 2, § 2.

Immò: Sed ſi pater ſtatuit alimenta liberis quos heredes ſcripſerit; ea præſtando, tutor reputare poterit: niſi fortè ultra vires facultatum ſtatuerit; tunc enim imputabitur ei, cur non adito Prætore deſideravit alimenta minui. *d. l.* 2, § 3.

VI.

2°. *Venit quod in res aut negotia pupilli impenſum eſt. V. G.* Sed ſi ſervis cibaria præſtiterit, vel libertis, (ſcilicet rei pupilli neceſſariis); dicendum eſt reputaturum. Idemque & ſi liberis hominibus, ſi tamen ratio præſtandi juſta intercedat. *l.* 1, § 8, *ff. de Tut. & rat. diſtrah.* ULP. LIB. 36 AD ED.

Item ſumptus litis tutor reputabit; & viatica, ſi ex officio neceſſe habuit aliquò excurrere vel proficiſci *d. l.* 1, § 9.

Quod de ſumptibus litis diximus, ita accipe ſi juſtam litigandi cauſam habuerit. Cæterùm, ut reſcribit Alexander; Non eſt ignotum tutores vel curatores adoleſcentium, ſi nomine pupillorum vel adultorum ſcientes calumnioſas inſtituant actiones: eo nomine condemnari oportere: ne ſub prætextu nominis eorum, propter ſuas ſimultates ſecurè lites ſuas exercere poſſe exiſtiment. *l.* 6, *Cod. Admin. tutor.*

VII.

3°. *Sed.* & Si tutor pro pupillo ſe obligavit, habet Contrariam actionem & antequàm ſolvat. *l.* 6, PAUL. LIB 5 AD PLAUT.

Quinetiam aget antequàm liquida fuerit ſumma in quam pro pupillo obligatus eſt.

Unde Pomponius. Si TUTELÆ aut Negotiorum geſtorum contrariis actionibus agatur, incerto hoc quantum ab adverſariis debetur; tutori procuratori-ve arbitratu judicis cavendum eſt, quod eo nomine eis abſit. *l.* 3, *ff. de Tut. & rat diſtrah.* POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

VIII.

Non ſolùm autem venit in hoc judicio quod tutor impendit aut ſe obligavit durante Tutelâ: ſed etiam Judicio Contrario Tutelæ præſtatur & id quod in rem pupilli verſum ante tutelam; vel poſt tutelam, ſi negotiis tutelæ tempore geſtis nexum probatur; & quod antè impenſum eſt; ſive pro tutore negotia geſſit & poſteà tutor conſtitutus eſt, vel ventri erat curator. Sed & ſi non pro tutore negotia gerebat, debet venire quod antè impenſum eſt. Deducuntur enim in Tutelæ judicium, ſumptus quoſcumque fecerit in rem pupilli; ſic tamen ſi ex bona fide fecit. *l.* 3, § 8, ULPIAN. LIB. 36, AD ED

IX.

Item non ſolùm qui ex Decreto Magiſtratùs ſumptus facti ſunt, veniunt, ſed & qui abſque Decreto bonâ fide facti ſunt.

Sic enim reſcribit Antoninus. Sumptus in pupillum tuum neceſſariò & ex juſtis honeſtiſque cauſis, judici qui ſuper eâ re cogniturus eſt, ſi probabuntur facti; accepto ferentur, etiamſi Prætoris Decretum de dandis eis non ſit interpoſitum. Id namque quod à tutoribus ſive curatoribus bonâ fide erogatur, potiùs juſtitiâ quàm alienâ auctoritate firmatur. *l.* 3, *Cod. de Admin. tutor.*

Item ſumptus veniunt etiam in illud negotium facti quod benè non ceſſit.

Nam Sufficit tutori benè & diligenter negotia geſſiſſe; etſi eventum adverſum habuit, quod geſtum eſt. *l.* 3; § 7, ULP. LIB. 36, AD ED.

X.

Illud quæritur: Quid ergo ſi plus in eum impendit quàm eſt in facultatibus, videamus an poſſit hoc conſequi? Et Labeo ſcribit, Poſſe. Sic tamen accipiendum eſt, ſi expediat pupillo ita tutelam adminiſtrari: cæterùm ſi non expedit, dicendum eſt abſolvi pupillum oportere. NEQUE ENIM IN HOC ADMINISTRANTUR TUTELÆ, UT MERGANTUR PUPILLI. Judex igitur qui contrario judicio cognoſcit, utilitatem pupilli ſpectabit, & an tutor ex officio ſumptus fecerit. *d. l.* 3.

XI.

Denique generaliter hæc regula tenenda eſt; Quidquid tutor Directo judicio conventus reputaret, hoc in Contrarium judicium venire.

Hinc Ulpianus: Præthereà ſi Tutelæ judicio quis convenietur, reputare poteſt id quod in rem pupilli impendit. Sic erit arbitrii ejus utrùm compenſare, an petere velit ſumptus.

Quid ergo ſi judex compenſationis ejus rationem non habuit, an Contrario judicio experiri poſſit? Et utique poteſt. Sed ſi reprobata eſt hæc reputatio, & adquievit; non debet judex Contrario judicio id ſarcire. (*a*). *l.* 1, § 4, LIB. 36, AD ED.

XII.

Et hæc quidem de his omnibus quæ in Tutelam tutor impendit. Enimverò, ut Principalibus Conſtitutionibus declaratur; ſumptuum qui bonâ fide in Tutelam, non qui in ipſos tutores fiunt, ratio haberi ſolet: niſi ab eo (*b*) qui eum dat, certum ſolatium (*c*) ei conſtitutum eſt. *l.* 33, § 3, *ff. de Admin. & peric. tut.* CALLISTRAT. LIB. 4 DE COGNITIONIB.

Item Si pupillis tutores pater dedit, inter quos &

(*a*) Obſtat enim hoc caſu exceptio *Rei judicatæ.* Secùs quum judex, non tam hanc reputationem reprobavit, quàm ſuper eâ ſtatuere omiſit. Vid. Tit. *de Re judicat.* infrà lib. 44.

(*b*) Teſtatore ſcilicet, vel Prætore.

(*c*) *Salarium.*

libertum ſuum ; perque eum voluerit tutelam adminiſtrari, & tutores certam ſummam ei ſtatuerunt, quia aliter ſe exhibere non poterat : habendam ejus rationem quod ſtatutum eſt, Mela exiſtimat. *l.* 1, § 6, *ff. de Tut. & rat. diſtrah.* Ulp. lib. 36, ad Ed.

Ergo & ſi ex inquiſitione propter rei notitiam fuerit datus tutor (*a*), eique alimenta ſtatuerint contutores ; debebit eorum ratio haberi, quia juſta cauſa eſt præſtandi. *d. l.* 1, § 7.

X I I I.

An in hoc judicio non tantùm quæ pro pupillo vel in rem ejus impenſa ſunt, veniant ; verùm etiam ea quoque quæ debebantur aliàs tutori, ut putà à patre pupilli ſi quid debitum fuit, quæritur ? Et magis puto cùm integra ſit actio tutori, non eſſe in Contrarium judicium deducendum. *l.* 1, § 5, Ulp. lib. 36, ad Ed.

Quid tamen ſi ideò expectavit quia tutor erat ; & ideo non exegit ; videamus an Contrario judicio Tutelæ, indemnitatem conſequatur ? Quod magis probandum eſt. Nam ſicuti quodcumque aliud geſſit pro utilitate pupilli, id Contrario judicio conſequetur ; ita etiam id quod ſibi debetur conſequi debet, vel ejus ſecuritatem. *d. l.* 1, § 6.

Ergo etſi ex cauſâ quæ tempore finitur, obligatio aliqua fuit ; Tutelæ Contrarium judicium eſſe ei opinor. *d. l.* 1, § 7.

X I V.

Hactenùs vidimus quæ pecunia tutori principaliter reputetur necne. Conſequitur autem pecuniam ſi quam de ſuo conſumpſit, etiam cum uſuris ; ſed vel trientibus, vel his quæ in regione obſervantur, vel his quibus mutuatus eſt (ſi neceſſe habuit mutuari ut pupillo ex juſtâ causâ prorogaret) ; vel his à quibus pupillum liberavit, vel quibus caruit tutor, ſi nimirùm profuit pupillo pecuniam eſſe exſolutam. *l.* 3, § 1, ¶ *conſequitur.* Ulp. lib. 36, ad Ed.

Planè ſi fortè tutor aliquid pecuniæ debuit fœnerare, aliquid ipſe pro pupillo ſolvit ; nec ipſe uſuras conſequitur (*b*), nec pupillo præſtabit. *d. l.* 3, § 2.

Quare etſi in uſus ſuos convertit, deindè aliquid impendit in rem pupillarem ; quam impendit, deſinit vertiſſe & exindè uſuras non præſtabit. Et ſi antè impendit in rem pupillarem, mox in uſus ſuos vertit ; non videbitur vertiſſe quantitatem quæ concurrit cum quantitate ſibi debitâ, ut ejus ſummæ non præſtet uſuras. *d. l.* 3, § 3.

At verò Uſuras utrùm tandiù conſequetur tutor, quandiù tutor eſt, an etiam poſt finitam Tutelam, videamus ? An ex morâ tantum ? Et magis eſt ut quoad ei reddatur pecunia, conſequatur : nec enim debet ei ſterilis eſſe pecunia. *d. l.* 3, § 4.

Si tamen fuit in ſubſtantiâ pupilli undè conſequetur ; dicendum eſt, non oportere eum uſuras à pupillo exigere. *d. l.* 3, § 5.

Quid ergo ſi de re pupillari non potuit ſibi ſolvere, quia erat depoſita ad prædiorum comparationem ? Si quidem non poſtulavit à Prætore ut promatur pecunia, vel hoc minùs deponatur ; ſibi imputet. Si verò hoc deſideravit, nec impetravit ; dicendum eſt non deperire ei uſuras in Contrario judicio. *d. l.* 3, § 6.

X V.

Circa ea quæ in hoc judicio veniunt, unum adhuc quæritur. Videlicèt Contrarium judicium an ad hoc quoque competat, ut quis à pupillo exigat liberationem, videndum eſt ? Et nemo dixit in hoc agere quem Contrario poſſe, ut Tutelæ judicio liberetur. Sed tantùm de his quæ ei propter tutelam abſunt. *d. l.* 3, § 1.

ARTICULUS II.

De contrariâ Utili Curationis causa *actione.*

X V I.

Sed etſi curator ſit vel pupilli, vel adoleſcentis, vel furioſi, vel prodigi ; dicendum eſt, etiam his Contrarium dandum. Idem in curatore quoque ventris probandum eſt. Quæ ſententia Sabini fuit exiſtimantis, cæteris quoque curatoribus ex iiſdem cauſis dandum Contrarium judicium. *l.* 1, § 2, Ulp. lib. 36, ad Ed.

(*a*) Sæpè libertus *propter notitiam* quam habebat patrimonii patroni, tutor ejus liberis creabatur.

(*b*) Nimirùm uſuræ quas conſequi potuiſſet pecuniæ ſuæ quam pro pupillo impendit, penſabuntur uſuris pecuniæ pupilli quam otioſam habuit.

T I T U L U S V.

DE EO QUI PRO TUTORE PRO-VE CURATORE NEGOTIA GESSIT.

*A*B *actionibus* Tutelæ *tranſeunt Pandectarum ordinatores ad actiones* Protutelæ *tam Directam quàm Contrariam. Quarum tractationi vicinam adjungemus quæſtionem ; An & quæ actiones dentur ex adminiſtratione tutoris dati poſthumo qui natus non eſt.*

ARTICULUS I.

De actione Protutelæ *Directâ*

I.

Protutelæ actionem neceſſariò Prætor propoſuit. Nam quia plerumque incertum eſt utrùm quis tutor, an verò quaſi tutor Pro Tutore adminiſtraverit ; idcircò in utrumque caſum actionem ſcripſit : ut, ſive tutor eſt, ſive non ſit qui geſſit, actione tamen teneretur. Solent enim magni errores intercedere, ut diſcerni facilè non poſſit utrùm quis tutor fuerit & ſic geſſerit ; an verò non fuerit, Pro Tutore Tamen munere functus ſit. l. 1, Ulp. lib. 36, ad Ed.

Circa hanc actionem quærendum 1°. *Quo caſu huic locus ſit :* 2°. *Quatenùs teneantur plures qui pro Tutoribus geſſerunt :* 3°. *Quando moveri poſſit hæc actio ; & quæ in eâ veniant :* 4°. *An habeat privilegium.*

§us. 1us.

Quibus caſibus huic actioni locus ſit.

I I.

Ut Protutelæ *actioni locus ſit, hæc duo concurrere oportet ; ut impuberis negotia geſta ſint, & ut ab eo qui ſe Pro Tutore gerebat.*

1°. *Oportet ut impuberis negotia geſta ſint. Nam* Si quis quaſi tutor negotia geſſerit ejus qui jam pubes eſt, neque tutorem habere poteſt ; Protutelæ actio ceſſat.

Simili modo & ſi ejus qui nondum natus eſt. Nam ut Pro Tutore quis gerat, eam eſſe perſonam oportet cujus ætas recipiat tutorem, id eſt, impuberem eſſe oportet. Sed erit Negotiorum geſtorum actio. *l.* 1, § 6, Ulp. lib. 36, ad Ed.

2°. *Oportet ut is geſſerit qui ſe Pro Tutore gerebat. Secùs, ſi alio titulo geſſerit.*

V. G. Si curator impuberi à Prætore datus, negotia

geſſerit; an quaſi Pro Tutore geſſerit teneatur, quæritur? Et eſt verius ceſſare hanc actionem, quia officio curatoris functus (*a*) eſt. Si quis tamen, quum tutor non eſſet, compulſus à Prætore vel à Præſide, dum ſe putat tutorem, geſſerit tutelam; videndum an Pro Tutore teneatur? Et magis eſt ut, quamvis compulſus geſſerit, teneri tamen debeat qui animo tutoris geſſit quum tutor non eſſet. At iſte curator, non quaſi tutor, ſed quaſi curator geſſit. *d. l.* 1, § 7.

III.

Corrollarium ex dictis. Pro Tutore autem negotia gerit, qui munere tutoris fungitur in re impuberis; ſive ſe putet tutorem; ſive ſcit non eſſe, fingit tamen eſſe. *d. l.* 1, § 1.

Sufficit autem quòd ſe finxerit tutorem, quamvis ſit hujus muneris incapax.

Unde hâc actione Etiam mulieres, ſi res pupillares Pro Tutore adminiſtraverint, ad præſtandam rationem tenentur. *l.* 1, *Cod. h. tit.* VALERIAN. ET GALLIEN.

Proindè & ſi ſervus quaſi tutor egerit, Divus Severus reſcripſit; dandum in dominum judicium (*b*) Utile. *ſup. d. l.* 1, *ff.* § 2.

Obiter obſervandum in hâc actione PROTUTELÆ, *quod* Circa pupillum cujus tutor ſervus erat pronuntiatus, Divus Pius reſcripſit; In rebus quas ex pecuniâ pupilli ſervus comparaverat, dominum non poſſe uti prærogativâ deductionis. Quod & in curatore obſervandum eſt. *l.* 11, *ff. de Admin. & peric. tut.* ULP. LIB. 33, AD ED.

Pro Tutore gerere videtur, non ſolùm is qui nunquam fuit tutor, ſed & is qui, quum tutor eſſe deſierit, adhuc ſe fingit tutorem.

Quare ſi quis finitâ (*c*) tutelâ Pro Tutore negotia impuberis geſſit, tenebitur. *l.* 1, §, 4, ULP. LIB. 36, AD ED.

Sed etſi priùs Pro Tutore adminiſtraverit, deindè quaſi tutor; æquè tenebitur ex eo quod Pro Tutore adminiſtravit: quamvis devolvatur hic geſtus in Tutelæ actionem (*d*) *d. l.* 1, § 5.

IV.

Quæro an is qui, quum tutor teſtamento datus eſſet & id ipſum ignoraret, Pro Tutore negotia pupilli geſſerit quaſi tutor: an quaſi Pro Tutore negotia geſſerit, teneatur? Reſpondit: non puto teneri quaſi tutorem; quia ſcire quoque ſe tutorem eſſe debet, ut eo affectu negotia gerat quo tutor gerere debeat. *l.* 3, JAVOLEN. LIB. 5 EPISTOLAR.

§us. 2us.

Quum plures Pro Tutore geſſerunt, quatenùs quiſque teneatur.

V.

Curatores teſtamento vel tutores inutiliter dati neque Decreto Prætoris confirmati, negotia geſſerunt. Vice mutuâ periculum præſtare coguntur; cùm officium ſpontè citra Juris adminiculum, inierint; & qui fuit idoneus (*e*), Decretum Prætoris curatores vel tutores conſtituentis implorare debuerit (*f*). *l.* 39, § 9, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

§us. 3us.

Quando actio Protutelæ *moveri poſſit; & quæ in eâ veniant.*

VI.

Hæc actio quandocumque competit. Igitur Cum eo qui Pro Tutore negotia geſſit, etiam ante pubertatem agi poſſe nulla dubitatio eſt; quia tutor non eſt. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 36, AD ED.

(*a*) Sed tenebitur *Utili Negotiorum geſtorum* actione, quâ curatores tenentur.
(*b*) Actionem PROTUTELÆ *de Peculio.*
(*c*) Putà, ad diem datus erat.
(*d*) Duabus igitur eo nomine actionibus tenebitur, & *Protutela*, & *Tutela* quod poſteà tutor factus à ſe non exegerit.
(*e*) Id eſt, qui fuit ſolvendo.
(*f*) Sibi ſcilicet imputare debet, quod cum eis qui non erant ſolvendo adminiſtrationem ſuſceperit, nec adiverit Prætorem qui minùs idoneos rejiceret, & his dentaxat qui idonei erant decerneret tutelam.
(*g*) Hoc quoque de curatore accipiatur, vid. ſuprà *Tit. de Tutel. & rat. diſtr.* Sect. 3, §°. 1°. in Notis.

Similiter Paulus: Cum curatore (*g*) & Protutore, etiam manente adminiſtratione agi poteſt. *l.* 26, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 24, AD ED.

VII.

Sed utrùm ſolummodo in id quod geſſit tenebitur, an verò in id etiam quod gerere debuit? Et, ſi quidem omninò non attingit* tutelam, non tenebitur: neque enim attingere debuit, qui tutor non fuit. Quòd ſi quædam geſſit, videndum an etiam eorum quæ non geſſit teneatur? Et hactenùs tenebitur, ſi alius geſturus fuit.

* *Haloand.* attigerit.

Sed etſi cognito quòd tutor non fuit, abſtinuit ſe adminiſtratione; videamus an teneatur, ſi neceſſarios pupilli non certioravit ut ei tutorem peterent? Quod verius eſt. *ſup. d. l.* 1, § 9.

Circa ea autem quæ geſſit is Qui Pro Tutore negotia gerit, eamdem fidem & diligentiam præſtat quam tutor præſtaret. *l.* 4, POMPON. LIB. 16, AD. Q. MUCIUM.

In Protutelæ judicio, uſuræ quoque veniunt. *d. l.* 1, § 8.

§us. 4us.

De privilegio hujus actionis.

VIII.

Non ſolùm tutelæ privilegium datur in bonis tutoris, ſed etiam ejus qui Pro Tutelâ negotium geſſit; vel ex curatione pupilli pupillæ-ve, furioſi furioſæ-ve debebitur; ſi eo nomine cautum non ſit. *l. fin. ff. de Tutel. & rat. diſtr.* HERMOGEN. LIB. 5 JURIS EPITOM.

ARTICULUS II.

De contrariâ actione Protutelæ.

IX.

Ei qui Pro Tutore negotia geſſit, Contrarium judicium competit. *l.* 5, ULP. LIB. 10, AD ED.

Et quidem ad exemplum contrariæ actionis TUTELÆ, *de quâ ita Ulpianus:* Hæc actio non ſolùm tutori, verùmetiam ei qui Pro Tutore negotia geſſit, competere debet. *l.* 1, § 1, *ff. de Contr. Tutel. act.* ULPIAN. LIB. 36, AD ED.

In hoc autem differt ab actione Tutelæ *Contrariâ, quòd hæc finitâ demùm tutelâ datur.* Sed ſi Pro Tutore negotia geſſit, vel etiam Curam adminiſtravit, locus erit judicio etiam ſtatim, quia hoc caſu in ipſum quoque ſtatim actio competit. *l.* 1, § 3, *ff. de Contr. Tutel. act.*

ARTICULUS III.

Cui actioni locus ſit ex geſtu Tutoris poſthumo dati.

X.

Teſtamento datus poſthumo tutor, nondum eſt tutor niſi poſthumus edatur; datur tamen adversùs eum (*h*) ſubſtituto pupilli (*i*) Negotiorum geſtorum actio (*k*). Sed ſi partus editus fuerit, deindè hic tutor priuſquàm quicquam gereret (*l*), remotus à tutelâ fuerit; & hic eâdem actione (*m*) tenebitur. Si quid planè geſſit poſt editum partum; de eo quoque quod antè geſſit, Tutelæ judicio tenebitur: (*n*) & omnis adminiſtratio in hâc actione veniet *l.* 19, § 2, *ff. de Teſtam. tutel.* ULP. LIB. 35, AD ED.

Hoc autem, non de Directâ Negotiorum geſtorum *actione accipe; ſed de Utili.*

Ita enim Paulus: Poſthumo tutor datus, non dato poſthumo, neque TUTELÆ quia nullus pupillus eſt; neque PRO TUTORE, quia nulla ſignificatio (*o*) eſt; neque NEGOTIORUM GESTORUM judicio tenetur, quia adminiſtraſſe negotia ejus qui natus non eſſet non videtur: & ideò UTILIS in eum actio dabitur. *l.* 24, *ff. de tut. & rat. diſtr.* PAUL. LIB. 2 SENTENT.

(*h*) Qui tutor ſcriptus erat poſthumo; & donec naſci ſperaretur, negotia hereditaria geſſit.
(*i*) Id eſt, ei qui poſthumo ſubſtitutus eſt.
(*k*) Geſſerat antequam poſthumus natus eſſet: adeóque antequàm tutela ejus potuiſſet eſſe delata. Ex quo autem natus eſt poſthumus, nihil geſſit donec à tutelâ remotus ſit.
(*l*) *Negotiorum geſtorum.*
(*m*) Ratio eſt; quia edito partu jam tutor factus, debuit à ſe exigere quod ex precedenti ſuâ adminiſtratione debebat.
(*n*) Scilicet ſi poſthumus non naſcatur.
(*o*) Nulla umquam tutelæ, cum nihil ſubjectum cujus tutela geri potuerit.

TITULUS VI.

T I T U L U S V I.

QUOD FALSO TUTORE AUCTORE GESTUM ESSE DICATUR.

I.

Cum egiſſent ſuperiore Titulo Pandectarum ordinatores de actionibus Protutelæ *quæ ex adminiſtratione Falſorum Tutorum naſcuntur ; hinc anſam arripiunt agendi in hoc Titulo de iis quæ ab iſtis Falſis Tutoribus aut iis auctoribus geſta ſunt.*

Quis autem Falſus Tutor? Paulus reſpondit ; Falſum Tutorem eum verè dici qui tutor non eſt, ſive babenti tutor datus eſt ſive non : ſicut falſum teſtamentum, quod teſtamentum non eſt ; & modius iniquus, qui modius non eſt. *l.* 121, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 10 RESPONS.

Videndum 1°. *de inutilitate geſtorum à Falſo Tutore :* 2°. *de Edicto circa hæc geſta.*

S E C T I O I.

De inutilitate eorum quæ à Falſo Tutore geſta ſunt.

I I.

Geſta à Falſo Tutore qui ſe pro tutore gerebat, nullius ſunt roboris.

Hinc Si is qui Pro Tutore negotia gerebat (quum tutor non eſſet) rem pupilli vendidit, nec ea uſucapta (*a*) eſt ; petet eam pupillus, quanquam ei cautum (*b*) eſt. Non enim eadem hujus quæ tutoris eſt, rerum pupilli adminiſtratio. *l.* 2, *ff. de Eo qui pro tutor.* CELSUS, LIB 25 DIGEST.

Hoc multo magis obtinebit, ſi Protutor ille non ſit ſolvendo.

Hinc Scævola. A matre datus teſtamento tutor, cùm putaret ſe tutorem eſſe, diſtraxit bona materna & paterna pupillorum, & deceſſit non ſolvendo (*c*) : quæritur an pupillus res poſſit vindicare ? Reſpondi ; Si manent res pupilli, vindicari ab eo poſſe. *l.* 47, § 3, *ff. de Admin. & peric. tut.* LIB. 2 RESPONS.

Simili ratione Falſus Tutor actiones pupilli in judicium non deducit ; ut reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Non utiliter nominatus tutor, pupillorum nomine agendo, licèt ex eorum perſonâ injunctas impleat intentiones, exceptione SI TUTOR NON EST ſummovetur. *l.* 2, *Cod. de Eo qui pro tutor.*

Inutiliter etiam Falſus Tutor pupillo contrahenti aut agenti auctoritatem accommodat ; ut ex infrà dicendis liquebit.

S E C T I O I I.

De Edicto Prætoris circa geſta Falſo Tutore auctore.

I I I.

Hujus Edicti æquitas non eſt ambigua, ne contrahentes decipiantur dum Falſus Tutor adhibetur. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 12, AD ED.

Verba autem Edicti ſunt : *d. l.* 1, § 1.

QUOD EO AUCTORE QUI TUTOR NON FUERIT (GESTUM ERIT)... SI ID ACTOR IGNORAVIT, DABO IN INTEGRUM RESTITUTIONEM.

Noviſſimè Prætor ait : IN EUM QUI QUUM TUTOR NON ESSET, DOLO MALO AUCTOR FACTUS ESSE DICETUR, JUDICIUM DABO : UT QUANTI EA RES ERIT, [IN] TANTAM PECUNIAM CONDEMNETUR. *l.* 7, ULP. LIB. 12, AD ED.

Videndum circa hoc Edictum, quando huic locus ſit ; deindè cui & adversùs quem actio ex hoc Edicto competat, & ad quid detur ; necnon de actione Utili *quæ ad hujus inſtar datur.*

A R T I C U L U S I.

Quando huic Edicto locus ſit.

Ex verbis Edicti, liquet tria potiſſimùm requiri ut huic locus ſit : 1°. *Eo auctore qui tutor non fuerit, geſtum eſſe :* 2°. *Ut dolo auctoritatem ſuam accommodaverit.* 3°. *Ut is qui eo auctore cum pupillo contraxit, deceptus fuerit ignorans eum Falſum Tutorem eſſe.*

§^us. 1us.

Oportere geſtum eſſe eo auctore qui tutor non fuerit.

I V.

QUOD EO AUCTORE (inquit) QUI TUTOR NON FUERIT. *ſup. d. l.* 1, § 1.

Intelligitur autem tutor non fuiſſe, etiam is qui fuit quidem tutor, ſed is qui auctor eſſe non poſſet : quales ſunt honorarii tutores. Hinc Ulpianus : Verbis Edicti multa deſunt. Quid enim ſi fuit tutor ; is tamen fuit qui auctoritatem accommodare non potuit ? putà furioſus, vel ad aliam regionem datus. *d. l.* 1, § 2.

Multò magis Protutor non videtur tutor. Unde Pomponius ſcribit ; Etiamſi Pro Tutore negotia gerens auctoritatem accommodaverit, nihilominùs hoc Edictum locum habere ; niſi fortè Prætor decrevit ratum ſe habiturum id quod his auctoribus geſtum (*d*) eſt : tunc enim valebit per Prætoris tuitionem, non ipſo Jure *d. l.* 1, § 5.

Falſum Tutorem intelligimus, non ſolùm pupilli, ſed etiam ejus qui in tutelâ eſſe non poteſt. Sed & ſi quis filiæfamilias auctor factus ſit ad contrahendum, tenetur.

Idemque Juris eſt, ſi ancillæ quis tutore auctore crediſiſſet. Nam omnibus iſtis modis propter tutorem decipitur is qui contraxit ; qui aliter cum impubere contracturus non fuit, quàm ſi tutoris auctoritas interceſſiſſet. *l.* 11, § 2, ULP. LIB. 35, AD ED.

V.

Item hoc Edictum, licèt ſingulariter ſcriptum ſit, ſi tamen plures intervenerint qui tutores non erant, tamen locum habere debere Pomponius libro 30 ſcribit. *ſup. d. l.* 1, § 4.

Scilicet quum nemo ex his tutor erat. Sed Pomponius libro 30 ſcribit ; Interdum quamvis à non tutore geſtum eſt, non pertinere ad hanc partem Edicti. Quid enim ſi duo tutores, alter Falſus, alter verus, auctoritatem accommodaverint ? nonne valebit quod geſtum eſt ? *d. l.* 1, § 3.

§^us. 2us.

Oportere ut dolo malo auctor fuerit Falſus Tutor.

V I.

Qui dolo malo auctoritatem accommodavit, tenebitur hoc Edicto. *ſup. d. l.* 11, § 1.

Igitur Non ſemper tutor convenitur nec ſufficit, ſi ſciens auctor fuit ; verùm ita demùm ſi dolo malo auctor fuit. Quid ſi compulſus, aut metu ne compelleretur, auctoritatem accommodaverit ? nonne debebit eſſe excuſatus ? *l.* 7, § 1, ULP. LIB. 12, AD ED.

(*a*) Potuit enim uſucapi, poſtquàm pupillus pupillarem ætatem exceſſit.
(*b*) Per cautionem *Rem pupilli ſalvam fore.*
(*c*) Idem tamen Juris obtineret, & ſi ſolvendo deceſſiſſet.

(*d*) Id eſt : niſi Prætor ſpecialiter juſſiſſet ut pupillus eo auctore contraheret, & decreviſſet ſe hoc ratum habiturum. Is hic ſpecialis caſus eſt quo valet geſtum falſo tutore auctore.

Conſonat quod. Julianus libro 21 Digeſtorum tractat ; An etiam in patrem debeat dari hæc actio, qui filiam minorem duodecim annis nuptum dedit ? Et magis probat patri ignoſcendum eſſe, qui filiam ſuam maturiùs in familiam ſponſi perducere voluit. Affectu enim propenſiore, magis quàm dolo malo id videri feciſſe. *l.* 11, § 3, ULP. LIB. 35, AD ED.

§us. 3us.

Oportere ut is qui contraxit, deceptus fuerit ; dum ignoraret Falſum Tutorem eſſe qui auctor eſſet.

VII.

Ait Prætor : SI ID ACTOR IGNORAVIT, DABO IN INTEGRUM RESTITUTIONEM. Scienti non ſubvenit. Meritò : quoniam ipſe ſe decepit. *l.* 1, § 6, ULPIAN. LIB. 12, AD ED.

SI ID (inquit) ACTOR IGNORAVIT. Labeo: Et ſi dictum ſit ei, & bonâ fide non crediderit. *l.* 2, PAUL. LIB. 12. AD ED.

Interdum tamen, etſi ſcientia noceat, tamen reſtitutio facienda erit ; ſi à Prætore compulſus eſt ad judicium accipiendum. *l.* 5, ULP. LIB. 12, AD ED.

Item Minori viginti quinque annis ſuccurretur (*a*), etiamſi ſcierit. *l.* 4, PAUL. LIB. 12, AD ED.

Planè ſi is ſit qui auxilio non indiget, ſcientia ei non nocet : ut putà, ſi pupillus cum pupillo egit. Nam cùm nihil actum (*b*) ſit, ſcientia non nocet. *l.* 3, ULP. LIB. 12, AD ED.

Hoc ita, quum pupillus ſine tutore contraxit. Quod ſi tutore auctore : hoc caſu Pupilli ſcientia computanda non eſt ; tutoris computanda (*c*). Utique (*d*) etſi pupillo cautum ſit, meliùs dicitur rem ſuam reſtitui pupillo, quàm incertum cautionis eventum eum ſpectare. Quod & Julianus, ſi aliàs circumventus ſit pupillus, reſpondit. *l.* 6, PAUL. LIB. 12, AD ED.

ARTICULUS II.

Cui & adversùs quem, & ad quid, detur actio ex hoc Edicto ; necnon de actione Utili quæ ex eodem Edicto competit.

VIII.

1°. *Actio ex hoc Edicto datur ei qui cum pupillo inutiliter egit aut contraxit, adversùs tutorem qui pupillo auctor fuit.*

Et quidem Falſus Tutor, qui in contrahendo auctor minori duodecim vel quatuordecim annis fuerit, tenebitur IN FACTUM actione, propter dolum malum ; cujuſcumque conditionis fuerit, vel ſui juris vel alieni. *l.* 11, ULP. LIB. 35, AD ED.

2°. Si plures ſint qui auctores fuerunt ; perceptione ab uno factâ & cæteri liberantur, non electione. *l.* 7, § 4, ULP. LIB. 12, AD ED.

Et ideo ſi nihil aut non totum ſervatum ſit, in reliquos non denegandam in id quod deeſt, Sabinus ſcribit. *l.* 8, PAUL. LIB. 12, AD ED.

3°. Has IN FACTUM actiones heredibus quidem competere cæteriſque ſucceſſoribus, in eos verò non reddi ; Labeo ſcribit ; nec in ipſum, poſt annum : quoniam & factum puniunt, & in dolum concipiuntur (*e*). Et adversùs eas perſonas quæ alieno juri ſubjectæ ſunt, Noxales erunt. *l.* 9, § 1, ULP. LIB. 12, AD ED.

IX.

Quod ait Prætor QUANTI EA RES ERIT ; magis puto non pœnam, ſed veritatem his verbis contineri. *ſup. d. l.* 7, § 2.

Nimirùm Si Falſo (*f*) Tutore actum ſit, & intereà dies actionis exierit, aut res uſucapta ſit, omnia incommoda perindè ſuſtinere debet, ac ſi illo tempore vero tutore auctore egiſſet. *l.* 10, GAIUS LIB. 4, AD ED PROVINC.

Pomponius libro 30 rectè ſcribit ; Etiam ſumptuum in hoc judicio rationem haberi, quos facturus eſt actor Reſtitutorio agendo. *l.* 7, § 3, ULP. LIB. 12, AD ED.

X.

Hujus actionis exemplo Pomponius libro 31 ſcribit ; Dandam actionem (*g*) adversùs eum qui dolo malo adhibuit, ut alius auctoraretur inſcius. *l.* 9, ULP. LIB. 12, AD ED.

Alter caſus eſt quo huic Utili actioni locus eſt ; de quo ita Ulpianus. Ex eo quòd interrogatus tutorem ſe eſſe reſpondit, nullâ eum actione teneri : ſi tamen cùm tutor non eſſet, reſponſo ſuo in aliquam captionem adoleſcentem induxit, Utilem (*h*) actionem adversùs eum dandam. *l. fin.* ULP. LIB. 1, RESPONS.

(*a*) Non ex hoc Edicto, ſed ex generali Edicto DE MINORIBUS ; ut rectè cenſet Cujacius, quem vid. ad h. l. *Comment.* in Pauli librum XII AD EDICT.

(*b*) Si pupillus cum alio pupillo cui falſus tutor auctor erat, ipſe ſine ſui tutoris auctoritate contraxit ; reſtitutione non indiget, *cùm nihil actum ſit*, nec potuerit obligari.

(*c*) Scilicet ut quamvis pupillus ſciverit, nihilominùs reſtituatur ſi tutor ejus ignoravit. Quod ſi tutor ſcivit : primâ facie videtur pupillum non eſſe reſtituendum ; ſi tutor ejus, qui eo nomine tenetur ei actione *Tutelæ*, ſit ſolvendo. Sed mox hanc ſententiam emendat.

(*d*) Jam hic emendat quod dixerat, tutoris ſcientiam eſſe computandam. Imo (inquit) nec pupilli nec tutoris ſcientia obſtabit, quominùs pupillo ſuccurratur ; & quidem etiam eo caſu quo cautum eſſet pupillo adversùs tutorem qui ſolvendo eſſet.

(*e*) *Puniunt factum* Falſi tutoris qui *Dolo malo* auctoritatem ſuam interpoſuit : quod factum, eſt quædam delicti ſpecies. Ideo, quemadmodum & cæteræ actiones ex juriſdictione Prætoris deſcendentes, nec dantur poſt annum in eum qui deliquit ; & ſi ſervus ſit qui Pro Tutore ſe geſſerit, *Noxales erunt* ſicut ex cæteris ſervorum delictis.

(*f*) Species legis hæc eſt. Habebam actionem aliquam temporalem adversùs pupillum, vel pupillus rem meam poſſidebat. Egi cum illo Falſo tutore auctore : rem in judicium non deduxi ; & ſic nihilominùs exiit dies meæ actionis ; nihilominùs pupillus rem meam uſucepit. Agam ex hoc Edicto adversùs falſum tutorem qui me decepit, actione IN FACTUM ; in quâ actione mihi incumbet onus probandi rem meam fuiſſe, aut mihi fuiſſe à pupillo debitum, perindè ac ſi cum pupillo vero tutore auctore egiſſem.

(*g*) *Utilem* ſcilicet. Directa enim competit adversùs eum duntaxat ; qui ipſe dolo auctor fuit.

(*h*) Directa datur extraneo quem falſus tutor, dum ſe fingit tutorem, decepit. Hæc *Utilis* ipſi pupillo datur, qui ipſe ex tali fictione in captionem incidit : putà ſi, dum ille falsò ſe reſpondet tutorem, is qui verus tutor fuit (& quem adoleſcens utiliter potuiſſet convenire, niſi eſſet falſo alterius reſponſo deceptus) poſtea facultatibus lapſus eſt.

TITULUS VII.

DE FIDEJUSSORIBUS ET NOMINATORIBUS, ET HEREDIBUS TUTORUM ET CURATORUM.

SUPRA expoſitum eſt quatenùs tutores aut curatores ex adminiſtratione tutelæ aut Curæ teneantur. Jam videndum, quatenùs teneantur eorum Heredes, necnon Fidejuſſores & Nominatores.

ARTICULUS I.

De Heredibus Tutorum & Curatorum.

I.

TUTELÆ actio tam heredibus, quàm etiam contra ſucceſſores competit. *l.* 12, *Cod. Arbitr. tutel.* DIOCLET. ET MAXIM.

Et alibi iidem Imperatores reſcribunt. Si pater tuus quem privigni ſui tutelam adminiſtraſſe proponis teſtamento rectè facto, pupillo etiam quondam ſuo herede inſtituto, deceſſit : quoniam, nonniſi pro portione hereditariâ, Tutelæ petitionem confuſione conſtet extingui ; pro reſiduâ parte ſuccedentem patri, tutelæ te convenit apud competentem judicem reddere rationem. Qui ſecundum bonam fidem, eorum etiam quæ patrem

tuum in rem ejus erogaſſe dicis, admiſſâ compenſatione; reliqui, ſi quid ampliùs debetur, faciet condemnationem. *l. 3, Cod. de Contr. jud. tut.*

I I.

Quænam autem venire dicemus in hâc actione Tutelæ *adversùs heredes Tutoris?*

1o. Quod penès tutorem fuit, Heres quoque ejus reddere debet.

Quod apud pupillum is (*a*) reliquit, ſi Heres capit, non quidem crimine caret? ſed extra tutelam eſt; & Utili (*b*) actione hoc reddere compellitur. *l.* 1, § 1, POMPON. LIB. 17, AD SABIN.

Nec ſolùm de ipſâ pecuniâ quæ penès tutorem fuit, Heres tenetur; verùm Uſuras quoque ejus pecuniæ quam pupillarem agitavit, præſtare debet Heres Tutoris. Quantas autem, & cujus temporis uſuras præſtare debeat, ex bono & æquo conſtitui ab judice oportet. *l.* 4, § 2, ULPIAN. LIB. 36, AD ED.

I I I.

Venit 2o. in actione Tutelæ *adversùs Heredem ut exhibeat omnia inventaria & inſtrumenta pupillaria ex quibus cognoſci poſſit patrimonium pupilli.*

Verum eâ in re Alio jure eſt tutor, alio Heres ejus. Tutor enim inventarium cæteraque inſtrumenta ſi non proferat, in litem jusjurandum adversùs ſe poteſt admittere. Atenim Heres ejus ita demùm, ſi reperta in hereditate dolo malo oon exhibeat (*c*). *l.* 4, *Cod. de In lit. jur.* GORDIANUS.

Similiter Antoninus. Is qui rationem tutelæ ſeu Curæ repoſcit, invitus in litem jurare compelli non poteſt (*d*). Sed volens ita demùm audiendus eſt, ſi heres per longam ſucceſſionem tutoris inſtrumenta pupillaria dolo vel circumveniendi pupilli gratiâ exhibere non vult. Sin verò neque dolus, neque lata culpa, neque fraus Heredis convincitur: omiſſâ jurisjurandi facultate, judex de veritate cognoſcet. Quæ etiam argumentis liquidis inveſtigare poteſt. *l.* 2, *Cod d. tit.*

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Licèt adversùs Heredes, ob non factum inventarium jusjurandum in actione Tutelæ prætermitti placuerit; judicem tamen datum velut ex dolo tutoris aliis indiciis inſtructum, adversùs eos ferre Sententiam convenit. *l. 5, Cod. d. tit.*

Similiter ſeverus & Antoninus. Adversùs Heredes tutoris ad transferandam tutelam (*e*) judicem accipiens, tempore litis inſtrumenta ad puberem pertinentia reſtitui deſiderabis. Quòd ſi dolo (*f*) non exhibeantur; in litem jurandi tibi facultas erit: modò ſi quondam pupillo debitam affectionem ad vincula quoque religionis (*g*) extendere volueris. *l. 1, Cod. d. tit.*

Quòd ſi lis fuerit cum ipſo tutore conteſtata, indiſtinctè tenebitur Heres quemadmodum ipſe tutor teneretur.

Hinc addit Gordianus. Sed cùm adversùs ipſum tutorem litem conteſtatam eſſe dicatis; transferentibus vobis in heredes ejus actionem, Præſes provinciæ partes ſuas exhibebit: non ignorans, niſi exhibeantur inſtrumenta, quatenus juxta formam Conſtitutionum partes ſuas debeat moderari. *ſup. d. l. 4, Cod. d. tit.*

Conſonat quod Paulus reſpondit; Tale judicium in Heredem Tutoris transferri oportere, quale defunctus ſuſcepit. Hoc eò pertinet ut non excuſetur Heres, ſi dicat ſe inſtrumeota tutelaria non inveniſſe. Nam cùm ex omnibus bonâ fide judiciis propter dolum defuncti Heres teneatur; idem puto obſervandum & in tutelæ actione. Sed Conſtitutionibus ſubventum eſt igorantiæ Heredum. Hoc tamen tunc obſervandum eſt, quum poſt mortem tutoris Heres conveniatur; non ſi lite conteſtatâ tutor deceſſerit. Nam litis conteſtatione & pœnales actiones tranſmittuntur ab utrâque parte, & temporales perpetuantur. *l.* 8, § 1, PAUL. LIB. 9 RESPONS.

I V.

Venit 3o. in actione Tutelæ *adversùs Tutoris Heredes; quod tutor ex quâvis causâ pupillo debuit; quaſi hoc fuerit in* Tutelæ *actionem deductum.*

Hinc Antoninus. Adversùs Heredes quondam tutoris tui Tutelæ actione conſiſte. In judicium autem veniet etiam id quod tibi tutor ex causâ fidejuſſionis debuit. *l. 3, Cod. de Hered. tut.*

V.

Venit 4o. in actione Tutelæ *adversùs Heredes Tutoris; quod tutor dolo aut latâ culpâ peccavit. Cæterùm* Heredes Tutorum ob negligentiam quæ oon (*h*) latæ culpæ comparari poſſit, condemnari non oportet; ſi non contra tutorem lis inchoata (*i*) eſt, neque ex damno pupilli lucrum captatum aut gratiâ præſtitum ſit. *l. 1, Cod. de Hered. tut.* SEVER. ET ANTON.

Latæ autem non levi culpæ annumeratur, ſi tutor adminiſtrare detrectaverit; ideòque eo nomine tenentur ejus Heredes.

Unde ita reſcribit Antoninus. Pater veſter tutor vel curator datus, ſi ſe non excuſavit; non ideò vos minùs Heredes ejus TUTELÆ vel Utili judicio (*k*) conveniri poteſtis, quòd eum tutelam ſeu Curam non adminiſtraſſe dicitis. Nam & ceſſationis ratio reddenda eſt. *l. 2, Cod. Hered. tut.*

Idem eſt ſi ſe excuſavit quidem, ſed ejus excuſatio admiſſa non fuit. V. G. Tutor datus adversùs ipſam creationem provocavit. Heres ejus poſteà victus, præteriti temporis periculum præſtabit: quia non videtur levis culpa contra Juris auctoritatem, mandatum tutelæ officium detrectare. *l.* 39, § 6, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAPINIAN. LIB. 5 RESPONS.

Generaliter etiam Alexander reſcribit. Heredes eorum qui tutelam vel Curam adminiſtraverunt, ſi quid ad eos ex re pupilli vel adulti pervenerit, reſtituere coguntur. In eo etiam quod tutor vel curator adminiſtrare debuit, nec adminiſtravit, rationem reddere eos debere non eſt ambigendum. *l. 4, Cod. de Hered. tut.*

Prius tamen propter actum ſuum eos conveniendos eſſe qui adminiſtraverunt, ſæpè reſcriptum eſt. *ſup. d. l. 2, Cod. ¶ fin. de Hered. tut.*

V I.

5o. Denique tenentur Heredes Tutorum de propriò factò circa ea quæ connexa ſunt.

Enimverò Si Tutoris Heres exſecutus eſt quæ tutor inchoavit; TUTELÆ etiam eo nomine tenetur. *l.* 60, *ff. de Admin. & peric. tut.* POMPON. LIB. 8 EPISTOL.

Cùm oſtendimus Heredem quoque Tutelæ judicio poſſe conveniri, videndum an etiam propria adminiſtratio veniat in judicium? Et extat Servii ſententia exiſtimantis; ſi poſt mortem tutoris, Heres ejus negotia pupilli gerere perſeveraverit, aut in arcâ tutoris pupilli pecuniam invenerit & conſumpſerit, vel eam pecuniam quam tutor ſtipulatus fuerat exegerit; Tutelæ judicio eum teneri ſuo nomine. Nam cùm permittatur adversùs Heredem ex proprio dolo jurari in litem, apparet eum judicio Tutelæ teneri ex dolo proprio. *l.* 4, ULP. LIB. 36, AD ED.

(*a*) Tutor.

(*b*) Non Directâ · hoc enim *extra tutelam* videtur.

(*c*) Nam non juratur *in litem* adversùs aliquem, niſi propter dolum ipſius proprium. Vid. ſuprà lib. 12, Tit. *de in Lit. jurand.* Dolus in ipſo tutore præſumitur ex eo ſolo quòd inventarium non exhibet; in herede verò non præſumitur, niſi probetur illud inveniſſe in hereditate.

(*d*) Nemo enim invitus in litem jurat. Vid. ſuprà d. Tit. *de In lit. jur.* N. 6.

(*e*) *Ad transferendam* tutelarem adminiſtrationem in te curatorem quondam pupillo creatum.

(*f*) *Dolo* heredum proprio.

(*g*) Jusjurandum appellari ſolet, VINCULUM RELIGIONIS. Senſus eſt; modo jurare in litem *volueris* pro pupillo: nemo enim invitus in litem jurat.

(*h*) Malè Cujacius, licèt auctoritate Baſilicon fretus, hanc primam negationem demit. Vid. Bacovium *ad Treutlerum* volum. 2. Diſput. 9, theſ. 5.

(*i*) Hoc enim caſu perindè condemnatur heres, ac defunctus (ſi vixiſſet) condemnatus fuiſſet, adeoque etiam levis culpæ nomine. Suprà N. 3.

(*k*) *Negotiorum geſtorum* quo tenentur curatores.

Digitized by Google

Negligentia (*a*) planè propria Heredi non imputabitur *d. l.* 4, § 1.

Conſonat Pomponius. Quamvis Heres Tutoris, tutor non eſt; tamen ea quæ per defunctum inchoata ſunt, per Heredem (ſi legitimæ ætatis & maſculus ſit) explicari debent: in quibus dolus ejus admitti poteſt. *l.* 1, LIB. 17, AD SAB.

ARTICULUS II.

De Fidejuſſoribus & Nominatoribus Tutorum & Curatorum.

V I.

Datur etiam pupillo finitâ tutelâ actio Ex ſtipulatu *adversùs Fidejuſſores Tutorum, in id omne cujus nomine actione* Tutelæ *teneretur tutor pro quo fidejuſſerunt.*

Nec ſolùm ſi interceſſerit ſtipulatio; ſed etiam Fidejuſſores à tutoribus nominati, ſi præſentes fuerunt, & non contradixerunt, & nomina ſua referri in Acta publica paſſi ſunt, æquum eſt perindè teneri, atque ſi jure legitimo ſtipulatio interpoſita fuiſſet (*b*).

Eadem cauſa videtur Adfirmatorum; qui ſcilicet, cum idoneos eſſe tutores adfirmaverint, fidejuſſorum vicem ſuſtinent. *d. l.* 4, § 3.

Eadem etiam cauſa Nominatorum, qui ſcilicet indicaverunt Magiſtratui quam perſonam tutorem daret; poſtulaveruntque ut hæc perſona tutor daretur.

Poſtulare tutorem videtur, & qui per alium poſtulat; item Nominare, & qui per alium hoc idem facit. *l.* 2, ULP. LIB. 39 AD SABIN.

De hâc actione adversùs Fidejuſſores Tutorum infrà ex profeſſo agetur lib. 46, *Tit.* Rem pupilli ſalvam fore.

(*a*) Levis ſcilicet.

(*b*) Speciali Jure ita obtinet.

TITULUS VIII.

DE MAGISTRATIBUS CONVENIENDIS.

I.

IN Magiſtratus municipales tutorum nominatores; ſi adminiſtrationis finito tempore non fuerint ſolvendo (*a*) nec ex cautione fidejuſſionis ſolidum exigi poſſit; pupillis quondam, in ſubſidium, indemnitatis nomine, actionem Utilem (*b*) competere ex Senatuſconſulto quod auctore Divo Trajano parente Noſtro factum eſt, conſtitit. *l.* 5, *Cod. h. tit.* DIOCL. ET MAXIM.

De hâc actione videndum 1°. *Quibus caſibus huic ſit locus.* 2°. *Quibus & adversùs quos detur:* 3°. *An ex duobus Magiſtratibus alter pro altero hâc actione teneatur:* 4°. *Qualis ſit hæc actio, & quid in eâ veniat.*

§[us]. 1[us].

Quibus caſibus huic actioni Magiſtratus inferiores ſint obnoxii.

I I.

Magiſtratus huic actioni obnoxii ſunt, quum ſatis non exegerunt à tutore quem dederunt; quamvis idoneus tunc foret.

Nam Si Magiſtratus ab initio tutorem idoneum dedit, & ſatis non exegit, non ſufficit. *l.* 1, § 11, ULPIAN. LIB. 36, AD ED.

Idem & ſi ſatis exegit quidem, ſed non idoneum fidejuſſorem accepit.

Quòd ſi ſatis exegit, & idoneum exegit; quamvis poſteà facultatibus lapſi ſint tutores vel fidejuſſores, nihil eſt quod ei qui dedit imputetur: NON ENIM DEBENT MAGISTRATUS FUTUROS CASUS ET FORTUNAM PUPILLO PRÆSTARE. *d.* § 11.

Probatio autem non pupillo incumbit, ut doceat fidejuſſores ſolvendo non fuiſſe quum acciperentur; ſed Magiſtratibus, ut doceant (*c*) eos ſolvendo fuiſſe. *d. l.* 1, § 13.

Magiſtratibus imputatur etiam, ſi omninò tutor vel curator datus non ſit. Sed ita demùm tenentur, ſi moniti non dederint. Ideò damnum quod impuberes vel adoleſcentes medio tempore paſſi ſunt, ad eos Magiſtratus pertinere non ambigitur qui munere mandato non paruerunt. *d. l.* 1, § 6.

Sciendum autem eſt, ſi Magiſtratus municipales datâ operâ tutelam diſtulerint in ſucceſſores ſuos, vel ſi ſatiſdationem, datâ operâ, traxerint quoad ſucceſſores accipiant; nihil eis prodeſſe. *d. l.* 1, § 7.

I I I.

Hæc ita, non ſolùm quum Magiſtratus municipales ipſi jure ſuo tutores curatores-ve dederunt, aut ad eos pertinebat ut darent: ſed item quum Præſes tutorem curatorem-ve dedit. Nam Si curatores fuerunt minùs idonei dati, dicendum eſt teneri Magiſtratus oportere; ſi ex ſuggeſtu eorum vel nominibus ab eis acceptis (*d*), Præſes dederit.

Sed & ſi ad eos remiſerit ut ipſi dent, vel poſt dationem ut exigerent ſatiſdationem; periculum ad eos pertinebit. *l.* 1, § 5.

Planè ſi Præſes provinciæ ſatis eos exigere juſſit; non dubitabimus teneri eos, etiamſi Præſes dederit. *d. l.* 1, § 2, ¶ *fin.*

Denique Divus Hadrianus reſcripſit; etiam in eum qui electus eſt ad æſtimandas tutorum ſatiſdationes, actionem dandam. *d. l.* 1, § 8.

I V.

Si Præſes provinciæ denuntiare Magiſtratus tantùm de facultatibus tutorum voluit, ut ipſe daret; videamus, an, & quatenùs teneantur? Et extat Divi Marci Reſcriptum, quo voluit eos qui Præſidi renuntiant, non perindè teneri atque ſi ipſi dediſſent; ſed ſi deceperunt, gratiâ fortè aut pecuniâ falſa renuntiantes. *d. l.* 1, § 2.

Similiter Si Præſes provinciæ nominibus ab aliò acceptis, ad Magiſtratus municipales remiſerit, ut ſe de nominibus inſtruant, & perindè inſtructus dederit tutores; an exemplo eorum qui Prætorem inſtruunt, debeant Magiſtratus teneri, quæritur? Utique enim intereſt, utrùm ipſi Magiſtratus nomina electa dederint Præſidi, an ea quæ ab alio Præſes accepit inquiſierint. Et puto utroque caſu ſic teneri, quaſi dolo vel culpâ latâ verſati ſunt, *d. l.* 1, § 3.

§[us]. 2[us].

Quibus & adversùs quos detur hæc actio.

V.

Non tantùm pupilli, ſed etiam ſucceſſores eorum; Subſidiaria agere poſſunt. *d. l.* 1, § 4.

V I.

An etiam & tutori datur, qui pro contutore egeno condemnatus eſt? Eâ de re ita Ulpianus. Proponebatur duos tutores à Magiſtratibus municipalibus datos,

(*a*) Tutores ſcilicet.

(*b*) Directa actio *Tutelæ* in tutores eorumque heredes competit; in ſubſidium autem eorum, UTILEM ad inſtar *Tutelæ* actionis dari in Magiſtratus eo caſu actionem Senatuſconſultum cavit.

(*c*) Nam probatio incumbit ei qui affirmat aliquid, non ei qui negat. Vid. ſuprà lib. 22, Tit. *de Probat.*

(*d*) Vernaculè diceremus *Sur la Liſte qu'ils ont fournie.*

cautione non exactâ, quorum alterum inopem deceſſiſſe, alterum in ſolidum conventum ſatis pupillo feciſſe. Et quærebatur an tutor iſte adversùs Magiſtratum municipalem habere poſſit aliquam actionem, cùm ſciret à contutore ſuo ſatis non eſſe exactum? Dicebam; Cùm à tutore ſatis pupillo factum ſit, neque pupillum ad Magiſtratus redire poſſe; neque tutorem, cùm nunquam tutor adversùs Magiſtratus habeat actionem. Senatûs enim conſultum pupillo ſubvenit; præſertim cùm ſit quod tutori imputetur quòd ſatis à contutore non exegit vel ſuſpectum non fecit, ſi ſcit (ut proponitur) Magiſtratibus eum non caviſſe. *l.* 2, ULP. LIB. 3 DISPUTAT.

Quòd ſi tutor ab hâc parte, culpâ vacet; non erit iniquum, adversùs Magiſtratus actionem ei dari. *l.* 3, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

VII.

Hæc actio datur in Magiſtratus municipales, ſeu Duumviros.

Si filiusfamilias fuit Magiſtratus, & caveri pupillo non curaverit, aut non idonèe cautum ſit culpâ ejus; an & quatenùs in patrem ejus actio danda ſit, quæritur? Et ait Julianus in patrem de peculio (*a*) dandam, ſive voluntate ejus filius Decurio factus ſit, ſive non. Nam etſi voluntate patris magiſtratum adminiſtravit; attamen non oportere patrem ultrà quàm De peculio conveniri: quaſi (*b*) Rempublicam ſalvam ſolam fore promittat, qui dat voluntatem ut filius Decurio creetur. *l.* 1, § 17, ULP. LIB. 37, AD ED.

VIII.

Quod ad heredem Magiſtratûs pertinet, extat Divi-Pii Reſcriptum: Causâ cognitâ debere dari actionem. Nam Magiſtratûs ſi tanta fuit negligentia, ut omnem cautionem omitteret; æquum eſt haberi eum loco fidejuſſoris, ut & heres ejus teneatur. Si verò cavit, & tunc idonei fuerant, & poſteà defierunt; ſicut & ipſe Magiſtratus probè recuſaret hanc actionem, ita & heres multò juſtius. Noviſſimè non alias ait in heredem actionem dandam, quàm ſi evidenter Magiſtratus cum minùs idoneis fidejuſſoribus contrahunt. *l.* 6, ULPIAN. LIB. 1, AD ED.

Et alibi breviùs & apertiùs. Non ſimiliter tenentur heredes Magiſtratuum, ut ipſi tenentur. Nam nec heres tutoris, negligentiæ nomine tenetur. Nam Magiſtratus quidem in omne periculum ſuccedit; heres ipſius dolo proximæ culpæ ſuccedaneus eſt. *l.* 4, ULP. LIB. 3 DISPUT.

Conſonat quod reſcribit Alexander. In heredes Magiſtratus cujus non latâ culpâ idonèe cautum pupillo non eſt, non ſolet actio dari. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

IX.

Hactenùs de Duumviris & heredibus eorum. In Urbe datur hæc actio in Scribam Prætoris; cui mandare ſolet ut de facultatibus tutorum inquirat, & ſatiſdationes accipiat: ut liquet ex Conſtitutione Zenonis. l. 6, Cod. h. tit.

Cæterùm Neque Prætor, neque quis alius (*c*) cui tutoris dandi jus eſt, hâc actione tenebitur. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 37, AD ED.

Item In Ordinem (*d*) ſubſidiaria actio non dabitur; ſed in Magiſtratus (*e*).

Nec in fidejuſſores eorum (*f*). Hi enim Rem publicam ſalvam fore promittunt, non pupilli. Proindè nec nominatores Magiſtratuum ex hâc causâ tenebuntur, ſed ſoli Magiſtratus.

Sed ſi Ordo receperit in ſe periculum; dici debet teneri eos qui præſentes fuerant: parvi enim refert nominaverint vel fidejuſſerint, au in ſe periculum receperint. Utilis ergo in eos actio competit. Sed ſi à Magiſtratibus municipalibus tutor datus ſit, non videtur per Ordinem electus. *d. l.* 1.

§us. 3us.

An & quatenùs ambo Magiſtratus, alter pro altero hâc actione teneantur.

X.

Duumviri hâc actione ſinguli in ſolidum tenentur. Et quidem etiam Si inter Magiſtratus hoc convenerit, ut alterius tantùm periculo tutores darentur; conventiones pupillo non præjudicare Divus Hadrianus reſcripſit. Conventione enim Duumvirorum Jus publicum mutari non poteſt.

Priùs tamen arbitror conveniendum eum qui hoc ſuſcepit; deindè excuſſis facultatibus ejus, tunc veniendum ad collegam. Quemadmodum ſi ſolus dediſſet, diceremus priùs eum, deindè collegam adgrediendum. *l.* 1, § 9, ULP. LIB. 37, AD ED.

XI.

Aliquando etiam beneficium habent diviſionis; ut reſcribit Gordianus. Si tu & collega tuus, quum magiſtratu fungeremini, minùs idoneum tutorem dediſtis, cautionemque idoneam non exegiſtis; nec aliàs ſervari pupillo indemnitas poteſt, & utique ſolvendo eſtis: pro virili parte, in vos actionem dari non injuriâ poſtulabis. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

Hâc in re tamen intereſſe docet Celſus, an dolus eorum, an culpa duntaxat arguatur. Ita ille: In Magiſtratus qui tutorem dederunt, rogo reſcribas utrùm pro virili portione actio danda ſit, an optio ſit ejus qui pupillus fuit cum quo potiſſimùm agat? Reſpondit: Si dolo fecerunt Magiſtratus ut minùs pupillo caveretur; in quem vult, actio ei danda in ſolidum eſt. Sin culpâ duntaxat eorum, neque dolo malo id factum eſt; æquius eſſe exiſtimo pro portione (*g*) in quemque eorum actionem dari, dum pupillo ſalva res ſit. *l.* 7, CELSUS, LIB. 11 DIGEST.

Quòd ſi alteruter ſolvendo non eſt, tunc abſque ullâ diſtinctione non erit locus huic diviſionis beneficio; ut in ſpecie ſequenti.

Magiſtratus à curatoribus adulti cautionem exegerunt REM ſalvam fore; ex his alter ſine herede deceſſit. Quæro an indemnitatem in ſolidum collega ejus præſtare debeat? Modeſtinus reſpondit, Nihil proponi cur non debeat. *l.* 8, LIB. 6 RESPONS

§us. 4us.

Qualis ſit hæc actio, & quid in eâ veniat.

XII.

Hæc actio ſubſidiaria eſt. Eâ enim Magiſtratus tenetur in ſubſidium demùm tutorum, & heredum eorum, & fidejuſſorum.

Sed & ſi ſatis non exegit, idoneus tamen tutor eo tempore fuit quo TUTELÆ agi poſt; ſufficit. *l.* 1, § 12, ULP. LIB. 37, AD ED.

Nec refert quòd poſteà defierit eſſe ſolvendo; ut docet Paulus in ſpecie ſequenti. Æmilius-Dexter magiſtratûs ſui tempore datis tutoribus ceſſaverat in exigendâ ſatiſdatione. Deindè quibuſdam excuſatis, à ſequentibus Magiſtratibus Dexter tutor aſſumptus fuerat. Creatus conveniebatur in ſolidum duplici ratione; quòd, quum Magiſtratus eſſet & tutores dediſſet, ſatiſdationem non exegiſſet. Ex diverſo dictum eſt licèt ſatis exactum non eſſet, tamen in diem tutelæ finitæ idoneos fuiſſe tutores; neque ceſſationem curatorum obeſſe tutoribus debere. Pronuntiavit; Si in diem finitæ tutelæ idonei permanſiſſent tutores, licèt [&] ſatis non eſſet exactum, curatorum eſſe periculum; ſi minùs, tutorum & Magiſtratuum: hoc eſt, tunc eſſe periculum ejus qui ſuſpectum non feciſſet aut ſatis non exegiſſet, quum finitâ tutelâ

(*a*) *De Peculio* duntaxat. Et rationem mox ſubjicit: *Nam etſi*, &c.
(*b*) Id eſt, qui conſentit ut filius ſuus creetur Magiſtratus, videtur quidem pro filio intercedere erga rempublicam. Unde ſuo nomine pater tenetur de his quæ filius debebit reipublicæ, at non de his quæ debebit pupillo.

(*c*) Major Magiſtratus; ut in provinciis Præſes.
(*d*) Decurionum.
(*e*) Duumviros ſcilicet.
(*f*) Magiſtratuum municipalium.
(*g*) Datâ ſcilicet eis exceptione *Diviſionis*.

non inveniretur idoneus fuiſſe. *l.* 53, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAUL. LIB. 2 DECRET.

XIII.

Si plures fuerunt tutores qui in ſolidum adminiſtrationi erant obnoxii, ſufficit ut vel unus ſolvendo fuerit.

V. G. Duo tutores partiti ſunt inter (*a*) ſe adminiſtrationem tutelæ: alter ſine herede deceſſit. Quæſitum eſt; In Magiſtratum qui non curaſſet ut caveretur, an in alterum tutorem actio pupillo dari deberet? Reſpondi; Æquius eſſe in alterum tutorem dari, quàm in Magiſtratum: debuiſſe enim eum, cùm ſciret pupillo cautum non eſſe, univerſa negotia curare; & in eâ parte quam alteri tutori commiſiſſet, ſimilem eſſe ei (*b*) qui ad adminiſtrationem quorumdam negotiorum pupilli non acceſſiſſet. Nam & ſi aliquam partem negotiorum pupilli adminiſtraverit; tenetur etiam ob rem quam non geſſit, cùm gerere deberet. *l.* 5, JULIAN. LIB. 21, DIGEST.

Conſonat quod reſcribit Gordianus. Adversùs nominatorem (*c*) tutoris vel curatoris minùs idonei, non antè perveniri poteſt, quàm ſi (bonis nominati, itemque fidejuſſoris ejus, necnon collegarum ad quorum periculum conſortium adminiſtrationis ſpectat, excuſſis) non ſit indemnitati pupilli vel adulti ſatisfactum. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

Obiter obſervandum; aliam cauſam eſſe eorum qui bona pupilli, tanquam bona eſſent Reipublicæ ad quam tunc pertinere videbantur, adminiſtraverunt. Si quis enim malè adminiſtravit, & non ſolvendo ſit; non neceſſe eſt collegas ejus excuti, ut ad Magiſtratum qui eum præpoſuit, perveniatur.

Indè ſpecies ſequens. Sempronii qui ex pollicitatione debitor patriæ ſuæ extiterat, bona Reſpublica juſſu Præſidis poſſedit. Quorum bonorum Magiſtratus Reipublicæ, tres curatores conſtituerunt (qui apud Græcos ΕΠΙΜΕΛΗΤΑΙ [id eſt, *curatores*] vocantur): qui poſteà inter ſe ſine conſenſu Reipublicæ, adminiſtrationem bonorum Sempronii diviſerunt. Ex quibus quidam quum reliqua traherent, idonei in ipſo tempore adminiſtrationis eſſe deſierunt. Poſteà pupillus heres Sempronii qui abſtentus erat, ab Imperatore impetravit ut bona paterna ei reſtituerentur. Quæro an ex bonis eorum qui idonei ſunt, indemnitati pupilli proſpici debeat; cùm individuum his officium Curæ à Magiſtratibus injunctum ſit? Paulus reſpondit; Si pupillo in curatores bonorum actiones decerni placuerit; pro ejus portione qui idoneus non ſit, Magiſtratus conveniri oportere (*d*): alia enim cauſa eſt tutorum, alia eorum qui Reipublicæ negotia adminiſtrant (*e*). *l.* 46, § 1, *ff. de Admin. & peric. tut.* LIB. 9 RESPONS.

XIV.

Eadem veniunt in hâc actione quæ venirent in actione Tutelæ *adversùs ipſos tutores.*

Tamen An in Magiſtratus actione datâ, cum uſuris ſors exigi debeat, an verò uſuræ peti non poſſint (quoniam conſtitutum eſt pœnarum (*f*) uſuras peti non poſſe) quæſitum eſt? Et reſcriptum eſt à Divis Severo & Antonino; Et uſuras peti poſſe: quoniam eadem in Magiſtratibus actio datur, quæ competit in tutores. *l.* 9, MODESTIN. LIB. 4 PANDECT.

Hoc tamen minùs habet hæc actio quàm actio TUTELÆ; *quod* Privilegium in bonis Magiſtratûs pupillus non habet: ſed cum cæteris creditoribus partem habiturus eſt. *l.* 1, § 14, ULP. LIB. 37, AD ED.

(*a*) Citra teſtatoris aut Prætoris voluntatem: quapropter non ideò minùs in ſolidum tenentur. Secus, ſi a Prætore aut teſtatore diviſa eſſet tutela; ut vid. ſuprà Tit. *de Tutel. & rat. diſtrah.* Sect. 1, art. 2.

(*b*) Id eſt; tutor qui cum contutore minùs idoneò adminiſtrationem partitus eſt, ſimilis eſt ei tutori qui quædam geſſit, quædam gerere omninò omiſit: periadè eſt enim minùs idoneo gerenda relinquere, ac ſi quis omninò non gerat.

(*c*) Magiſtratum municipalem, qui ſuggeſſit Præſidi nomen tutoris quem Præſes daret.

(*d*) Imò in l. 26, ff. *de Negot. geſt.* ſuprà lib. 3, *d. tit.* N. 20, dicitur hoc damnum ad heredem pertinere? Solve: In d. l. 26, curator qui ſolvendo deceſſit, demùm poſtquam jam heredi reſtituta eſſet hereditas, deſiit eſſe ſolvendo. Sibi igitur imputet heres, qui tunc eum quum poſſet non convenit. In hac verò ſpecie, in ipſo tempore adminiſtrationis antequàm pupillo reſtitueretur hereditas, deſiit eſſe ſolvendo: nihil igitur poteſt imputari pupillo, & debet pupillo teneri Magiſtratus, qui culpâ ſuâ pupillo nocuit, dum eorum bonorum adminiſtrationi minus idoneum curatorem præfecit.

(*e*) Id eſt; eorum qui adminiſtrant bona pupilli, non tanquam tutores ſed tanquam adminiſtratores negotiorum Reipublicæ ad quam hæc bona (antequam pupillus reſtitutus fuiſſet) pertinere videbantur. Eorum, inquam, alia cauſa eſt atque tutorum. Videbatur tamen eamdem eorum cauſam eſſe debere (& hæc erat ratio dubitandi quam tangit Paulus) quod *individuum his officium Curæ à Magiſtratibus injunctum ſit*; atque hinc colligit Gordianus in l. 2, Cod. *Quo quiſq. ordin. conven.* eos quibus aliqua Reipublicæ adminiſtratio ſine honore in ſolidum commiſſa eſt, adeò in ſolidum alterum pro altero teneri, ut non prius ad Magiſtratum qui eos nominavet deveniatur quàm excuſſis utriuſque facultatibus. Sed reſpondendum eſt; ita quidem fore, ſi Reipublicæ erga quam ſe ita obligaverant reddendam adminiſtrationis ſuæ rationem haberent: verùm cum ex eventu, non Reipublicæ, ſed pupilli negotia geſſerint; & ſic reſpectu hujus pupilli ſint meri negotiorum geſtores (quorum alter pro eo quod alter geſſit non tenetur: ut vid. ſuprà lib. 3, *Tit de N. got. geſt.* N. 37, & N. 41.) hinc rectè Paulus ait, aliam eorum eſſe cauſam atque tutorum.

(*f*) Videtur autem peti hâc actione à Magiſtratu, quaſi pœnæ nomine, quod pupillo ex ratione tutelæ abeſt.

TITULUS IX.

DE REBUS EORUM QUI SUB TUTELA VEL CURA SUNT, SINE DECRETO NON ALIENANDIS VEL SUPPONENDIS.

I.

POSTQUAM fusè egerunt Pandectarum ordinatores de adminiſtratione Tutelæ & Curæ, & actionibus quæ ex hâc adminiſtratione deſcendunt; jam ad ea tranſeunt quæ hujus adminiſtrationis excedunt terminos. Hujus generis potiſſimùm eſt alienatio aut hypotheca certarum rerum ad pupillos aut Minores pertinentium, quæ Legibus diſtrahi prohibentur.

Etenimverò Imperatoris Severi Oratione (*a*) prohibiti ſunt tutores & curatores prædia ruſtica vel ſuburbana diſtrahere. *l.* 1, ULP. LIB. 35, AD ED.

Quæ Oratio in Senatu recitata eſt, Tertyllo & Clemente Conſulibus, Idibus Juniis. *d. l.* 1, § 1.

Et ſunt verba ejus hujuſmodi: « PRÆTEREA, PATRES » CONSCRIPTI, interdicam tutoribus & curatoribus » ne prædia ruſtica vel ſuburbana diſtrahant, niſi ut id » fieret parentes teſtamento vel codicillis caverint. Quòd » ſi fortè æs alienum tantum erit, ut ex rebus cæteris » non poſſit exſolvi; tunc Prætor Urbanus vir Clariſſimus adeatur, qui pro ſuâ religione æſtimet quæ poſſint » alienari obligari-ve debeant, manente pupillo actione » ſi poſteà potuerit probari obreptum eſſe Prætori. Si » communis res erit, & ſocius ad diviſionem provocet, » aut ſi creditor qui pignori agrum à parente pupilli » acceperit, jus exſequetur; nihil novandum cenſeo. » *d. l.* 1, § 2, ULP. LIB. 35 AD ED.

(*a*) Ante hanc Conſtitutionem hoc licuiſſe tutoribus & curatoribus colligere eſt ex l. 47, § 1, ff. *de Minorib.* in quâ proponitur curator vendidiſſe prædia, ſibi & his quorum curam gerebat communia.

Ad hanc

Ad hanc materiam ſequentes potiſſimùm pertinent quæſtiones: Quæ res minorum alienari prohibeantur; & quas perſonas, quas-ve alienationes prohibitio ſpectet: Ex quibus cauſis Magiſtratus Decreto ſuo has alienationes permittat; & quæ concurrere oporteat ut alienatio ex hoc Decreto facta valeat: denique quis ſit effectus prohibitionis.

ARTICULUS I.

Quæ res Minorum alienari prohibeantur; & quæ Alienationes.

§us. 1us.

Quarum rerum interdicatur Alienatio.

I I.

Jure Pandectarum, ex Oratione Divi Severi quam modò retulimus, prædia ruſtica & ſuburbana (a) prohibentur alienari.

Quid Si jus ΕΜΦΥΤΕΥΤΙΚΟ'Ν vel ΕΜΒΑΤΕΥΤΙΚΟ'Ν [*id eſt, ſuperficiei*] habeat pupillus, videamus an diſtrahi hoc à tutoribus poſſit? Et magis eſt non poſſe, quamvis jus prædii potius (*b*) ſit. *l.* 3, § 4, Ulp. lib. 35, ad Ed.

Similiter reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Etiam vectigale vel patrimoniale ſeu Emphyteuticum prædium ſine Decreto Præſidis diſtrahi non licet. *l.* 13, *Cod. de Præd. & aliis reb. Minor.*

Item Si lapidicinas, vel quæ alia (*c*) metalla pupillus habuit, ſtypteriæ (*d*) vel cujus alterius materiæ, vel ſi creti-fodinas, argenti-fodinas, vel quid aliud huic ſimile: *ſup. d. l.* 3, § 6.

(Quod tamen privatis licet poſſidere; *l.* 4 Paul. lib. sing. ad Orat. D. Sever.)

Magis puto ex ſententiâ Orationis impediri alienationem. *l.* 5, Ulp. lib. 35, ad Ed.

Sed & ſi ſalinas habeat pupillus, idem erit dicendum. *d. l.* 5, § 1.

I I I.

Si pupillus alienum fundum bonâ fide emptum poſſideat; dicendum puto, nec hunc alienare tutores poſſe. Ea enim quâ quaſi pupillaris [vero] diſtractus eſt, venditio valet (*e*). *d. l.* 5, § 2.

At Si fundus pupilio pignoratus ſit, an vendere tutores poſſint? Et puto. Hunc enim quaſi debitoris, hoc eſt alienum, vendunt.

Si tamen impetraverat pupillus vel pater ejus ut jure dominii poſſideant; conſequens erit dicere, non poſſe diſtrahi quaſi prædium pupillare.

Idemque & ſi fuerit ex cauſâ damni infecti juſſus poſſidere (*f*). *d. l.* 5, § 3.

I V.

Ex Conſtitutione Conſtantini; & prædia urbana, & mancipia, & cætera mobilia pretioſa, quorum venditio Jure Pandectarum non ſolùm permiſſa ſed imperata erat, ſimiliter prohibentur diſtrahi: eaque duntaxat quæ ſervata perirent, necnon animalia ſupervacua, alienanda ſunt. *l.* 13, *Cod.* de Præd. & aliis reb. Min.

§us. 2us.

Quæ Alienationes interdicantur.

V.

Alienationes prohibentur, quocumque titulo fiant.

Hinc Valerianus & Gallienus. Non ſolùm per venditionem ruſtica prædia vel ſuburbana pupilli vel adoleſcentis alienare prohibentur: ſed neque tranſactionis ratione, neque permutatione, & multò magis donatione vel alio quoquo modo ea transferre ſine Decreto à dominio ſuo poſſunt. Igitur & tu, ſi fratribus per tranſactionem fundum dediſti, vindicare eum potes: ſed & ſi quid invicem ab eis eodem pacto conſecutus es, id mutuò reſtituere debes. *l.* 4, *Cod. de Præd. & aliis reb. Minor.*

Ergo nec in ſolutum dari res Minorum poteſt. Unde ita Diocletianus & Maximianus. Si minor viginti-quinque annis, prædium ruſticum, quum aliud deberes, ſine Decreto in ſolutum dediſti; dominium à te diſcedere non permittit Senatuſconſulti auctoritas. *l.* 15, *Cod. d. tit.*

Sed nec titulus ſponſalitiæ largitatis, à prohibitione excipitur.

Ita enim iidem Imperatores: Prædia ruſtica quæ contra Senatuſconſultum data eſſe ante nuptias, ſponſaliorum nomine, precum tuarum confeſſio oſtendit; cùm proprietas ad te propter Juris interdictum tranſire non potuerit, in dominio mariti permanſiſſe palàm eſt. *l.* 8, *Cod. d. tit.*

Fundum autem legatum repudiare pupillus ſine Prætoris auctoritate non poteſt: eſſe enim & hanc Alienationem, cùm res ſit pupilli, nemo dubitat. *l.* 5, § 8, Ulp. lib. 35, ad. Ed.

V I.

Alienationis nomine etiam in hâc prohibitione continetur, conſtitutio cujuſlibet juris in rebus Minorum; aut amiſſio juris ipſis quæſiti in re alienâ.

Igitur Nec uſusfructus alienari poteſt, etſi ſolus fuit uſusfructus pupilli.

An ergo hic nec Non utendo amittatur, ſi tutor cauſam præbuerit hujus rei (*g*)? Et manifeſtum eſt reſtaurari debere.

Sed ſi proprietatem habeat pupillus, non poteſt uſufructum vel uſum alienare; quamvis Oratio nihil de uſufructu loquatur.

Simili modo dici poteſt nec ſervitutem imponi poſſe fundo pupilli vel adoleſcentis, nec ſervitutem remitti: quod & in fundo dotali placuit. *l.* 3, § 5, Ulp. lib. 35, ad Ed.

Similiter hypotheca in rebus Minorum prohibetur.

Et quidem Si minor viginti-quinque annis emit prædia, ut quoad pretium ſolveret, eſſent pignori obligata venditori; non puto pignus valere. Nam ubi dominium quæſitum eſt Minori, cœpit non poſſe obligari. *l.* 1, § 4 Ibid.

Sed hîc videtur illud movere quòd cum dominio pignus quæſitum eſt: ab initio obligatio inhæſit (*h*). Quòd ſi à fiſco emerit; nec dubitatio eſt quin jus pignoris ſalvum ſit (*i*). Si igitur talis ſpecies in privato venditore inciderit, Imperiali beneficio opus eſt ut ex Reſcripto pignus confirmetur. *l.* 2, Paul. lib. sing. ad Oration. D. Severi.

§us. 3us.

Quas exceptiones patiatur prohibitio.

V I I.

Vidimus regulariter omnem Alienationem rerum Minoris fieri abſque Decreto Prætoris non poſſe.

Excipit autem primo loco ab hâc prohibitione Oratio Divi Severi, Alienationes quæ ex voluntate parentis ex cujus bonis res ad Minorem pervenerunt, fiunt.

(*a*) Secùs de Urbanis. Vid. ſupra Tit. *de Admin. & peric. tut.* Art. 4.

(*b*) Quam prædium.

(*c*) Ergo etiam *Metallorum* appellatione lapides continentur. Quod conſtat etiam ex Epigrammate in ſtatuam Peſcennini-Nigri apud Spartianum.

(*d*) Id eſt, Aluminis; ſic dicti quod potentiſſimè adſtringit.

(*e*) Quidam legunt *non valet*. Et neceſſaria ſanè emendatio: Niſi dicatur ſenſum eſſe, eam demùm venditionem valere, quâ fundus *quaſi pupillaris* diſtractus eſt, id eſt Decreto interpoſito. In hâc autem lege vox [*vero*] abundat.

(*f*) Ex ſecundo Decreto.

(*g*) Dum non utitur nomine pupilli.

(*h*) Id eſt; Obligatio pignoris in re emptâ contracta eſt, non ex intervallo poſtquàm res Minoris facta eſt; ſed *ab initio*, in ipſo acquiſitionis momento, & ex lege contractûs. Hæc eſt 1a. ratio dubitandi. Verùm eâ neglectâ, modo infra definit tale pignus non valere, niſi à Principe confirmetur.

(*i*) Supple: quidni pariter & in hâc ſpecie, in quâ à privato emit? Hæc erat 2a. dubitandi ratio. Reſponſio autem & diſparitatis ratio hæc ſupplenda eſt; nimirum Pignus quod fiſco conſtituitur, Lege conſtituitur citra conventionem.

Et ita reſcribit idem Severus cum Antonino. Si probare potes patrem pupilli cujus tutores convenisti, conſenſiſſe ut reddito tibi prædio, pretium reciperet; id quod convenit, ſervabitur: neque enim in eâ re auctoritas Præſidis neceſſaria eſt ut tutorum ſollicitudini conſulatur, ſi voluntati defuncti pareant. *l.* 1, *Cod. Quando Decreto opus non eſt.*

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Prædium ruſticum vel ſuburbanum à minore viginti-quinque annis âlienari ſine Decreto Præſidis; niſi parentis voluntas, vel teſtatoris ex cujus bonis ad Minorem pervenit, ſuper alienando eo aliquid mandaſſe deprehendatur; nullâ ratione poteſt. *l.* 3, *Cod. d. tit.*

Et quidem Paulus reſpondit; Etſi teſtamentum patris poſteà irritum eſſe apparuit; tamen tutores pupilli ſive curatores filii, nihil contra Orationem Divorum Principum feciſſe videri; ſi ſecundùm voluntatem defuncti teſtamento ſcriptam, prædium ruſticum pupillare vendiderunt. *l.* 14, PAUL. LIB. 9, RESPONS.

Verùm, et Si defunctus dum viveret res venales habuerit, teſtamento tamen non caverit uti diſtraherentur; abſtinendum erit venditione. Non enim utique qui ipſe voluerit vendere, idem etiam poſteà diſtrahenda putavit. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 35, AD ED.

VIII.

In Oratione excipitur 2°. Alienatio rei quam Minor cum alio homine communem habet, ſi ſocius ad diviſionem provocet.

COMMUNIA prædia accipere debemus, ſi pro indiviſo communia ſunt. Cæterùm ſi pro diviſo communia ſint; ceſſante Oratione, Decreto locus erit. *l.* 5, § 16, ULP. LIB. 35, AD ED.

Sed ſi fortè alius proprietatem fundi habeat, alius uſumfructum; magis eſt ut ceſſet hæc pars Orationis quæ de diviſione loquitur: nulla enim communio eſt. *l.* 6, ULP. LIB. 2, DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

Item oportet ut non ipſe Minor ſocius ad diviſionem provocaverit.

Hinc Si pupillorum ſint communia prædia, qui diverſos tutores habent; videamus an Alienatio locum habere poſſit? Et cùm provocatio (*a*) neceſſaria ſit, puto Alienationem impediri. Neuter enim poterit provocare, ſed ambo provocationem expectare. Item ſi eoſdem tutores habeant, multò magis quis impeditam Alienationem dicet. *l.* 7, ULP. LIB. 35, AD ED.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Inter omnes Minores nec commune prædium ſine Decreto Præſidis ſententia Senatuſconſulti diſtrahi patitur. Nam ad diviſionis cauſam provocante tantummodò Majore ſocio, ejus Alienationem & ſine Decreto fieri jam pridem obtinuit. *l.* 17, *Cod. de Præd. & aliis reb. Minor.*

Cùm alienatio rerum quas Minor cum alio homine communes habet, eo ſolo quo diximus caſu permittatur; hinc, An obligari communia (*b*) poſſint, quæritur? Sed non puto ſine Decreto obliganda. Nam quod excepit Oratio, ad hoc tantùm pertinet ut perimatur communio; non ut augeatur difficultas communionis. *l.* 8, § 2, ULP. LIB. 5, DE OMNIBUS TRIBUNAL.

IX.

Excipit 3°. eam Oratio alienationem quæ fit à creditore cui pater Minoris rem pignori dederat.

Quid ſi pupillus ipſe? Si pupillus dedit pignori ex permiſſu Prætoris; nonnulla erit dubitatio an Alienatio poſſit impediri? Sed dicendum eſt, poſſe creditorem jus ſuum exequi: tutiùs tamen fecerit, ſi priùs Prætorem adierit. *l.* 7, § 1, ULP. LIB. 35, AD ED.

X.

Denique generaliter omnis Alienatio rerum Minoris quæ non ex nudâ voluntate Minoris aut tutoris curatoris-ve ejus ſed ex neceſſitate proficiſcitur, abſque Decreto valet.

Hinc Ulpianus. Si fundus legatus, vel per fideicommiſſum fuerit relictus Seio, à pupillo herede inſtituto; an tutores reſtituere hunc fundum poſſint ſine auctoritate Prætoris? Et putem, ſi quidem rem ſuam legavit, ceſſare Orationem. Sin verò de re pupilli; dicendum erit, locum eſſe Orationi, nec inconſulto Prætore (*c*) poſſe Alienare. *l.* 5, § 4, ULP. LIB 35, AD ED.

Sed ſi pater ſtipulanti fundum ſpoponderit, ſucceſſeritque pupillus in ſtipulatum; fortiùs dicetur, ſine Prætoris auctoritate poſſe eum reddere. Idemque & ſi jure hereditario alii ſucceſſerit, qui erat obligatus. *d. l.* 5, § 6.

Eadem ratione & ſi parens fundum vendidit, vel quis alius qui pupillus ſucceſſerit; poteſt dici pupillum cætera venditionis (*d*) inconſulto Prætore poſſe perficere. *d. l.* 5, § 7.

Contra Si pupillus ſtipulanti ſpoponderit, an ſolvere poſſit ſine prætoris auctoritate? Et magis eſt ne poſſit: alioquin inventa erit Alienandi ratio. *d. l.* 5, § 5.

XI.

Item quæri poteſt: Si fundus à tutore petitus ſit pupillaris, nec reſtituatur; an litis æſtimatio oblata Alienationem pariat? Et magis eſt ut pariat: hæc enim Alienatio non ſponte tutorum fuit. *l.* 3, § 2, ULP. LIB. 35, AD ED.

Idemque erit dicendum, & ſi fundus petitus ſit qui pupilli fuit, & contra pupillum pronuntiatum; tutoreſque reſtituerunt. Nam & hic valebit Alienatio, propter rei judicatæ auctoritatem. *d. l.* 3, § 3.

XII.

Hactenus de Alienatione.

Similiter obligationes rerum Minoris quæ ex neceſſitate fiunt, abſque Decreto valent. Pignus igitur quod non conventione ſed Lege conſtituitur, rectè in rebus Minorum conſtituetur.

Indè hæc quæſtio. Sed ſi pecuniâ alterius pupilli alteri pupillo fundus ſit comparatus, iſque pupillo vel Minori traditus; an pignoris obligationem poſſit habere is cujus pecuniâ fundus ſit emptus? Et magis eſt ut ſalvum ſit jus pignoris, ſecundùm Conſtitutionem Imperatoris noſtri & Divi patris ejus, ei pupillo cujus pecuniâ comparatus eſt (*e*) fundus. *d. l.* 3, *pr.*

Et quidem non ſolùm extraneo, ſed ipſi tutori fundus pupillaris rectè obligatur, quum non conventio ſed Lex hanc obligationem parit.

Hinc Non fit contra Senatuſconſultum, ſi cujus tutor creditori patris pupilli exſolvit ut ejus loco ſuccedat (*f*) *l.* 12, MARCIAN. LIB. SING. AD FORMULAM HYPOTHEC.

Et quemadmodum valet legale pignus; item non obſtante Senatûſconſuto, Pignori ta nen capi juſſu Magiſtratûs vel Præſidis, vel alterius poteſtatis, & diſtrahi fundus pupillaris poteſt.

Sed & in poſſeſſionem mitti rerum pupillarium à Prætore quis poteſt; & jus pignoris contrahitur, ſive legatorum ſervandorum causâ, ſive damni infecti; & ut procedat, juberi etiam poſſidere poterit. Hæ enim obligationes ſive alienationes locum habent, quia non ex tutoris vel curatoris voluntate id fit, ſed ex Magiſtratuum (*g*) auctoritate. *l.* 3, § 1, ULP. LIB. 35, AD ED.

XIII.

Uno caſu obligatio rerum Minoris, quamvis nec ex Lege nec ex Magiſtratûs auctoritate ſed ex nudâ conventione proficiſcatur, ſuſtinetur; non quidem ipſo Jure, ſed per exceptionem: ſcilicet quum pro eâ pecuniâ res obligata eſt, quæ inſervierit ad dimittendum creditorem alium cui alia res erat nexa. Ipſam autem rem quæ priori creditori nexa erat, illi cujus pecuniâ prior dimittitur, obligari ipſo jure poſſe non dubitatur.

(*a*) Ad diviſionem.
(*b*) An ea quæ Minor communia habet, pro parte Minoris obligari poſſint.
(*c*) Qui inſpiciet an magis expediat et hereditas quàm fundus.
(*d*) Id eſt, traditionem.
(*e*) Vid. ſuprà lib. 20. Tit. *In quib. cauſ. pign. tacit.* N. 3.

(*f*) Vid. ſuprà lib. 20. Tit. *Qui potior in pign.* N. 6. ubi ex Conſtitutione Severi, in pignus creditoris ſuccedit is qui ipſi pro debitore ſolvit hâc lege ut in pignus ſuccederet.
(*g*) Scilicet pignus conventionale duntaxat prohibetur, non verò judiciale, nec Prætorium.

Hoc

Hoc docet Ulpianus. Si obligavit rem tutor ſine Decreto; quamvis obligatio non valeat, eſt tamen exceptioni Doli locus: (*a*) ſed tunc quum tutor acceptam mutuam pecuniam ei ſolverit, qui ſub pignore erat creditor. *l.* 7, § 5, ULP. LIB. 35, AD ED.

Item videndum eſt an & obligare ei rem poſſit? Et dicendum, ſi eamdem ſortem acceperit, nec gravioribus uſuris; valere obligationem (*b*), ut jus prioris creditoris ad ſequentem tranſeat. *d. l.* 7, § 6.

ARTICULUS II.
Quas perſonas ſpectet prohibitio.
X I V.

Quibuſlibet Minoribus hæc Alienatio pigneratio-ve interdicitur. Conſtantinus exceperat nuptas mulieres, modò virorum ſubſcriptio interveniret alienationi. Sed hanc Conſtitutionem Imperator Julianus abrogavit: l. 3, *Cod. Theod.* de Contrah. empt.

Ex Conſtitutione Juſtiniani; eorum qui veniam ætatis impetraverunt, hâc in re diſſimilis conditio non eſt ac cæterorum Minorum. l. 3, *Cod.* de His qui ven. ætat.

X V.

Item quibuſlibet Minorum tutoribus & curatoribus hoc interdicitur. Unde etiam Si pater vel parens tutor ſit alicui ex liberis, an Prætor adeundus ſit, ſi obligare velit? Et magis eſt ut debeat.

Pronior tamen eſſe debet Prætor ad conſentiendum patri. *l.* 7, § 2, ULP. LIB. 35, AD. ED.

Conſonat quod reſcribunt Valerianus & Galienus. Cùm emancipatis vobis prædium acquiſitum foret, alienari à patre eodemque curatore ſine Præſidis auctoritate non potuit: maximè ſi tanquam ſuum eſſet, non tanquam pupillare vendiderit (*c*). Itaque illibata vobis perſecutio ejus manet. *l.* 3, *Cod de Præd. & aliis reb. Minor.*

Qui neque tutores ſunt ipſo Jure, neque curatores; ſed pro tutore negotia gerunt vel pro curatore; eos non poſſe diſtrahere res pupillorum vel adoleſcentium, nulla dubitatio (*d*) eſt. *l.* 8, ULP. LIB. 5, DE OMNIB. TRIBUNAL.

X V I.

De pupillis Oratio loquitur. Quid de cæteris Minoribus? Imò Sed ſi curator ſit furioſi vel cujus alterius non adoleſcentis; videndum eſt, utrùm Jure veteri valebit venditio, an hanc Orationem admittemus? Et puto, quia de pupillis Princeps loquitur, & conjunctim tutoribus curatores accipiunt (*e*), pertinere. Et de cæteris puto ex ſententiâ Orationis idem eſſe dicendum. *d. l.* 8, § 1.

ARTICULUS III.
Ex quibus cauſis Alienationes poſſet judex Decreto ſuo permittere; & quæ requirantur ut ex hoc Decreto facta Alienatio valeat.

§us. 1us.

Ex quibus cauſis permittatur Alienandi Decretum.
X V I I.

Ob æs alienum tantum (*f*), causâ cognitâ, Præſidali Decreto, prædium ruſticum Minoris provinciale diſtrahi permittitur. *l.* 12, *Cod. de Præd. & aliis reb. Minor.* DIOCLET. ET MAXIM.

Nihil autem intereſt an fiſcale an privatum æs alienum fuerit; an à patre ipſorum, an ab ipſis contractum.

Hinc Conſtantinus. Si minores vel ex patris nomine vel ex ſuo debitis duntaxat fiſcalibus urgentibus, vel ex privatis contractibus reperiantur obnoxii; Decreti interpoſitio à Conſtantiniano Prætore celebranda eſt probatis examinatiſque cauſis: ut, patefactâ rerum fide, firma venditio perſeveret. *l.* 18, *Cod. d. cit.*

Quòd. Si æs alienum non interveniat, tutores tamen allegent expedire hæc prædia vendere, & vel alia comparare vel certè iſtis carere; videndum eſt an Prætor eis debeat permittere? & magis eſt, ne poſſit. Prætori enim non liberum arbitrium datum eſt diſtrahendi res pupillares, ſed ita demùm ſi æs alienum immineat. Proindè & ſi permiſerit, ære alieno non allegato; conſequenter dicemus nullam eſſe venditionem, nullumque Decretum. Non enim paſſim diſtrahi jubere Prætori tributum eſt, ſed ita demùm ſi urgeat æs alienum. *l.* 5, § 14, ULP. LIB. 35, AD ED.

X V I I I.

Quid igitur Si fundus ſit ſterilis vel ſaxoſus, vel peſtilens; videndum an Alienare eum non poſſit? Et Imperator Antoninus & Divus pater ejus in hæc verba reſcripſerunt: » QUOD allegatis infructuoſum eſſe fundum quem vendere vultis, movere nos non poteſt; cùm » utique pro fructuum modo pretium inventurus ſit. *l.* 13, PAUL. LIB. SINGUL. AD ORATIONEM D. SEVERI.

§us. 2us.

Quæ requirantur ut Alienatio rerum Minoris ex Decreto judicis facta valeat.

Ut ex causâ æris alieni aliis-ve æquè neceſſariis, Alienatio rerum Minoris Decreto Magiſtratûs facta valeat; quatuor concurrere oportet: nimirùm 1°. *Ut Magiſtratus fuerit competens:* 2°. *Ut causâ cognitâ Decretum intervenerit:* 3°. *Ut non obreptum ſit Magiſtratui:* 4°. *Ut tutor curator-ve alienando, Decreti fines non fuerit egreſſus.*

X I X.

1a. *Conditio: Ut Magiſtratus ſit competens.*

Eâ in re is Magiſtratus eſt competens, in cujus territorio res alienanda ſita eſt; ut liquet ex. l. 16, Cod. *de Præd. & aliis reb. Min.* infrà N. 25.

Interdum tamen, etſi in ejus territorio res ſita non eſt, competentem eſſe judicem docet Ulpianus. Illud quæri poteſt; Si Prætor aditus permiſerit diſtrahi poſſeſſionem provincialem, an valeat quod fecit? Et putem valere, ſi modò tutela Romæ agebatur; & hi tutores eam quoque adminiſtrationem ſubierant. *d. l.* 5, § 12, ULP. LIB. 35, AD ED.

Certè venia ab ipſo Principe impetrata æquipollet Decreto judicis competentis.

Unde Valerianus. Illud requirendum eſt, an adito Principe Saturninus vir Clariſſimus ſpecialiter jus venditionis acceperit. Ad inſtar enim Præſidalis Decreti conceſſio Principalis accedit. *l.* 2, *Cod. Quand. decret. opus.*

2a. *Conditio: Ut cauſæ cognitio interveniat.*
X X.

Si prædia Minoris viginti quinque annis diſtrahi deſiderentur; causâ cognitâ, Præſes provinciæ debet id permittere.

Idem ſervari oportet, & ſi furioſi vel prodigi vel cujuſcumque alterius prædia curatores velint diſtrahere. *l.* 11. ULP. LIB. 3, DE OFFICIO PROCONSULIS.

Hinc Carus, Carinus & Numerianus reſcribunt. Minorum poſſeſſionis venditio per procuratorem delato ad Prætorem vel Præſidem provinciæ libello (*g*) fieri non

(*a*) In hâc ſpecie, non eadem res cujus pignus ex pecuniâ novi creditoris luitur, ipſi obligatur, ſed alia: quod ſatis oſtendunt verba legis; *Rem obligavit Tutor...* & *acceptam pecuniam* (ab eo ipſo cui ſine Decreto rem obligavit), *ei ſolvit* (alteri nempè) *qui ſub pignore, &c.* Atqui, quum tutor pignoris nomine ſine Decreto rem Minoris tradidit creditori, à quo mutuam pecuniam accepit ad luendum pignus alterius rei quæ jure erat alteri nexa; non valet quidem ipſo Jure hoc pignus: verùm poſterior creditor per exceptionem *Doli* hanc rem retinebit. Advertatur enim bonæ fidei, ut Minor hanc rem repetat, nec reddat creditori pecuniam, ex quâ factus ſit locupletior, & pignus alterius rei luerit.

(*b*) Et quidem ipſo Jure. Nam in hâc ſpecie ipſa res quæ priori creditori jure obligata erat (putà, à patre Minoris), novo creditori obligatur; ſicque fit ut magis pignus prioris creditoris in novum creditorem transferatur, quàm res de novo obligetur. Contra in ſpecie præcedenti.

(*c*) Idem tamen foret, etſi tanquam pupillare vendidiſſet.

(*d*) Non ſolum enim propter Senatuſconſultum; ſed quia olim non ſunt tutores, nullam in res Minoris auctoritatem habent.

(*e*) *Accipiuntur*: Haloand. Senſus eſt: quamvis Princeps *de pupillis* loquatur, tamen cùm in hâc Conſtitutione conjungat tutoribus curatores; certè pertinet Conſtitutio ad omnes Minores, tam impuberes, quàm adultos. Sed & de cæteris qui in Curâ ſunt (putà, furioſis, prodigis, &c.) puto ex ſententiâ Orationis idem eſſe dicendum.

(*f*) Dicit *tantùm*; quia hanc ſolam cauſam expreſſit Oratio ex quâ Prætor permitteret alienationem prædiorum ruſticorum Minoris. Cæterùm ex ſententiâ Orationis, etiam ex aliis neceſſitatis cauſis Prætor hoc permittit, putà ex causâ dotis: ut colligere eſt ex l. 61, § 1, *ff. de Jur. dot.*

(*g*) *Sur une ſimple permiſſion du Juge au bas d'une Requête.*

potuit; cùm ea res confici rectè aliter non poſſit, niſi apud Acta cauſis probatis quæ venditionis neceſſitatem inferant, Decretum ſolenniter interponatur. *l.* 6, *Cod de. Præd. & aliis reb. Minor.*

X X I.

Jam verò quæ in cauſæ cognitione verſentur, docet Ulpianus. Ita ille: Non Paſſim tutoribus ſub obtentu æris alieni permitti debuit venditio. Namque non eſſe viam eis diſtractionis tributam : & ideò Prætori arbitrium hujus rei Senatus dedit; cujus officio imprimis hoc convenit excutere, an aliundè poſſit pecunia ad extenuandum æs alienum expediri. Quærere ergo debet an pecuniam pupillus habeat, vel in numerato, vel in nominibus quæ conveniri poſſunt, vel in fructibus conditis, vel etiam in redituum ſpe atque obventionum. Item requirat num aliæ res ſint præter prædia quæ diſtrahi poſſunt, ex quorum pretio æri alieno ſatisfieri poſſit. Si igitur deprehenderit non poſſe aliundè exſolvi, quàm ex prædiorum diſtractiooe; tunc permittet diſtrahi : ſi modò urgeat creditor, aut uſurarum modus parendum æri alieno ſuadeat. *l.* 5, § 9, ULP. LIB. 35, AD ED.

Idem Prætor æſtimare debebit utrùm vendere potiùs, an obligare permittat; necnon illud vigilanter obſervare, ne plus accipiatur ſub obligatione prædiorum fœnoris, quàm quod opus ſit ad ſolvendum æs alienum, aut diſtrahendum arbitrabitur; ne propter modicum æs alienum magna poſſeſſio diſtrahatur : ſed ſi ſit alia poſſeſſio minor vel minùs utilior pupillo, magis eam jubere diſtrahi quàm majorem & utiliorem. *d. l.* 5, § 10.

X X I I.

Imprimis igitur quoties deſideratur ab eo ut permittat diſtrahi, requirere debet eum qui ſe inſtruat de ſortunis pupilli; nec nimiùm tutoribus vel curatoribus credere, qui nonnunquam lucri ſui gratiâ adſeverare Prætori ſolent neceſſe eſſe diſtrahi poſſeſſiones vel obligari. Requirat ergo neceſſarios pupilli vel parentes vel libertos aliquos fideles, vel quem alium qui notitiam rerum pupillarium habet : aut ſi nemo inveniatur, aut ſuſpecti ſint qui inveniuntur, jubere debet edi rationes itemque ſynopſim (*a*) bonorum pupillarium; Advocatumque pupillo dare qui inſtruere poſſit Prætoris religiooem, an adſentire venditioni vel obligationi debeat. *d. l.* 5, § 11.

Ne tamen titulo tenùs tutores ære alieno allegato pecuniâ abutantur, quam mutuam acceperunt; oportebit Prætorem curare ut pecunia accepta creditoribus ſolvatur, & de hoc decernere; dareque viatorem qui ei renuntiet, pecuniam iſtam ad hoc converſam propter quod deſiderata eſt Alienatio vel obligatio. *d. l.* 5, § 13.

X X I I I.

3^a. *Conditio : Ut non obreptum ſit judici.*

Etſi Præſes provinciæ decreverit alienandum vel obligandum pupilli ſuburbanum vel ruſticum prædium; tamen actionem pupillo, ſi falſis allegationibus circumventam religionem ejus probare poſſit, Senatus reſervavit. Quam exercere tu quoque non vetaberis. *l.* 5. *Cod. de Præd. & aliis reb. Minor.* VALERIAN. ET GALLIEN.

Similiter Ulpianus. Manet actio pupillo, ſi poſteà poterit probari, obreptum eſſe Prætori.

Sed videndum eſt utrùm In rem an In perſonam dabimus ei actionem? Et magis eſt ut In rem (*b*) detur non tantùm In perſonam adversùs tutores ſive curatores. *l.* 5, § 15, ULP. LIB. 35, AD ED.

X X I V.

4^a. *Conditio : Ut tutor fines Decreti non fuerit egreſſus.*

Alienatio rerum pupilli ex Decreto judicis facta, ita valet ſi tutor in alienando fines Decreti non fuerit egreſſus.

Hinc Ulpianus. Si prætor tutoribus permiſerit vendere, illi obligaverint, vel contrà : an valeat quod actum eſt? Et mea fert opinio, eum qui aliud fecit quàm quod à Prætore decretum eſt, nihil egiſſe. *l.* 7, § 3, ULPIAN. LIB. 35, AD ED.

Quid ergo ſi Prætor ita decrevit, VENDERE OBLIGAREVE permitto? An Poſſit liberum arbitrium habere quid faciat? Et magis eſt ut poſſit; dummodò ſciamus Prætorem non rectè partibus ſuis functum. Debuit enim ipſe ſtatuere & eligere, utrùm magis obligare ao vendere permittat. *d. l.* 7, § 4.

A R T I C U L U S IV.

De effectu prohibitionis alienandi ſine Decreto.

X X V.

Hujus prohibitionis effectus eſt, ut cùm Alienatio nullas vires habeat, res alienatas pupillus vindicare cum fructibus poſſit.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Si prædium ruſticum vel ſuburbanum (quod ab urbanis non loco, ſed qualitate (*c*) ſecernitur) in pupillari ætate conſtituta, tutore auctore, vel adulta ſine Decreto Præſidis provinciæ in quâ ſitum eſt, venumdediſti : ſecundùm ſententiam Senatuſconſulti, dominium ejus ſive jus à te diſcedere non potuit; ſed vindicationem ejus & fructuum, vel his non exiſtentibus, Condictionem competere conſtitit. *l.* 16, *Cod. de Præd. & aliis reb. Min.*

Adversùs quemcumque autem poſſeſſorem, hanc vindicationem competere patet; ut iidem reſcribunt.

Poſſeſſiones tuæ ruſticæ vel ſuburbanæ ſine cognitione cauſæ & interpoſitione Decreti contra Senatuſconſultum alienatæ nec à ſecundo emptore rectè tenentur, niſi ſtatutum temporis ſpatium (*d*) interceſſerit. *l.* 3, *Cod. Si quis ignorans, &c.*

Fructus tamen à bonæ fidei poſſeſſore non condicentur.

Hinc Gordianus. Si contra Ampliſſimi Ordinis Decretum poſſeſſiones tuæ diſtractæ ſunt; conveni earum poſſeſſorem: ut, ſi ita probaveris geſtum, & poſſeſſio retrahatur & fructus univerſi revoceotur: ſi non bonâ fide emptorem fuiſſe qui emit, conſtiterit. *l.* 2, *Cod. d. tit.*

X X V I.

Cùm Alienatio ſine Decreto facta omni deſtituatur effectu; conſequens eſt Minorem qui rem ita alienatam vindicat, non neceſſe habere ut doceat ſe læſum fuiſſe.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Si quidem ſine Decreto, Minor annis patronus tuus ruſticum prædium venum dedit : ſupervacuum eſt de vili pretio tractare; cùm Senatuſconſulti auctoritas retento dominio, alienaodi viam obſtruxerit. Si verò jure interpoſito Decreto venditionem vili pretio ejus poſſeſſionis cujus vires ignorabat, fecit : juxta Perpetui Edicti auctoritatem in integrum reſtitutio causâ tamen cognitâ ei præbetur (*e*). *l.* 11, *Cod. de Præd. & aliis reb. Min.*

X X V I I.

Obſervandum ab hâc vindicatione rerum quæ ſine Decreto alienatæ ſunt, Minorem exceptione Doli *excludi; ſi non refundat quod ex pretio in rem ſuam verſum eſt.*

Unde Paulus. Quanquam autem neque diſtrahere

(*a*) *Un bref Etat.*

(*b*) Quaſi nullius momenti ſit talis alienatio, quæ ex Decreto per obreptionem impetrato intervenit.

(*c*) Prædium enim non *ruſticum*, ſed *urbanum* dicitur quod ad habitationem deſtinatum eſt; quamvis non in urbe, ſed ruri ædificium ſit.

(*d*) Ad uſucapiendum.

(*e*) Interpoſitio Decreti non obſtat reſtitutioni in integrum. Nec obſtat quod ceſſat reſtitutio adversùs ſolutionem ex Decreto factam : caſus enim ſpecialis eſt, quia æquum non fuit ut, qui invitus ſolvit, iterùm ſolvere cogeretur.

Digitized by Google

neque obligare tutor pupillare prædium poſſit; attamen Papinianus, libro 5 Reſponſorum, ait (Tutorem [rem] pupilli ſine Decreto Prætoris non jure diſtrahere): Si tamen (inquit) errore lapſus vendiderit, & pretium acceptum creditoribus paternis pueri ſolverit; quandoque domino prædium cum fructibus vindicanti, Doli non inutiliter opponitur exceptio; pretium ac medii temporis uſuras quæ creditoribus debentur non offerenti, ſi ex cæteris ejus facultatibus æs alienum ſolvi non poterit.

Ego autem notavi: Etſi ſolvi potuerit; ſi tamen illæ res ſalvæ erunt, ex quarum pretio æri alieno ſatisfieri potuit; dicendum eſt adhuc Doli exceptionem obſtare, ſi lucrum captet pupillus ex damno alieno. *l.* 13, § 1, PAUL. LIB. SINGUL. AD ORATIONEM DIVI SEVERI.

Similiter Diocletianus & Maximianus. Emptor autem ſi probare potuerit ex cæteris facultatibus, obedire te muneribus ſive oneribus non potuiſſe; ad utilitates prætereà tuas ceſſiſſe pecuniam quam pretii nomine ſumpſeras: Doli exceptionis auxilio pretium eum uſuris quas præſtitura eſſes, & ſumptus meliorati prædii, ſervare tantummodò poteſt. *ſup. de l.* 16, *Cod. de Præd. & aliis reb. Minor.*

De pretio autem non tenetur Minor ultra quod in rem ipſius verſum eſt.

Hinc iidem Diocletianus & Maximianus. Prædiorum quæ ſine Decreto alienata ſunt dominium tibi perſequenti, Præſes opem feret. Apud quem ſi illuxerit, non univerſa pretia quæ curatori tuo data ſunt in patrimonium tuum proceſſiſſe; pro eâ duntaxat pecuniæ parte te conveniri permittet; quam in facultates tuas erogatam eſſe conſtiterit. *l.* 10, *Cod. d. tit.*

XXVIII.

Excluditur etiam exceptione, ſi Major factus ratam habuit alienationem.

Hinc Gordianus. Si ſine Decreto Præſidis prædia tua à tutore tuo alienata ſunt; nec ſpeciali confirmatione (*a*), vel (ſi bonâ fide poſſeſſor fuiſſet) ſtatuti temporis excurſu id quod perperam eſt actum, fuerat ſtabilitum: Præſes provinciæ poſſeſſionem in jus tuum retrahet. *l.* 2, *Cod. Si maj. fact.*

Si tamen in hâc ratihabitione, ultra dimidiam juſti pretii læſus eſt; poterit reſtitui.

Sic accipe quod reſcribit idem Gordianus. Cùm proponas curatorem patris tui non interpoſito Præſidis Decreto, prædium ruſticum heredi creditoris ſeu tutori ejus deſtinaſſe venumdare; eamque venditionem deceptum patrem tuum ratam habuiſſe: ſi minore pretio diſtractum eſt prædium, & inconſulto errore lapſum patrem tuum perperàm venditioni conſenſum dediſſe conſtiterit; non abs re erit ſuperfluum pretii in compenſationem deduci. Quod Præſidis proviſione fieri convenit; cujus ſolertiæ congruum eſt, ſi diverſa pars bonam fidem non amplectatur, in arbitrio ejus ponere an velit poſſeſſionem cum fructibus reſtituere, ita ut fœnebris pecunia cum competentibus uſuris reſtituatur. *l.* 1, *Cod. d. tit.*

Speciali confirmationi ſeu ratihabitioni æquipollet quod refert Ulpianus. Scilicet Illicitè poſt Senatuſconſultum pupilli vel adoleſcentis prædio venumdato, ſi eo nomine apud judicem TUTELÆ vel UTILIS (*b*) actionis æſtimatio facta eſt, eaque ſoluta: vindicatio prædii ex æquitate inhibetur. *l.* 10, ULP. LIB. 6 OPINION.

Ex Conſtitutione Juſtiniani ratihabitio præſumitur, ex ſilentio Minoris aut heredis ejus per quinquennium ex quo Major factus eſt. Tamen ſi res titulo donationis quæ non ſit Propter-nuptias *facta, alienata ſit; non excludetur Minor ex ſolo lapſu quinquennii, ſed duntaxat per longi temporis poſſeſſionem.* l. 3, Cod. *Si maj. fact.*

XXIX.

Maximè autem excluditur Minor; ſi, poſtquàm Major factus eſt, res à bonæ fidei poſſeſſore fuerit uſucapta, aut longo tempore poſſeſſa; ut jam vidimus. Idem adhuc docet Gordianus. Si ea quæ in jura tutoris hereditario vel bonorario titulo ſucceſſit, poſſeſſionem tuam vindiderit: ſi ut pupillarem diſtraxit; emptor qui ſciens à tutoris herede mercatus eſt, cùm officium morte finiatur (*c*), alienam rem comparando, de temporis intervallo nullam potuit acquirere defenſionem. Si verò ut ſuam diſtraxit, ignoranſque rem alienam emptor comparavit; neque ſtatim per traditionem poſſeſſionis dominus effectus eſt: ſed tantummodò adversùs te ſtatuti temporis, (cùm te legitimæ ætatis eſſe non diffitearis) poteſt uti præſcriptione. *l.* 1, *Cod. Si quis ignorans, &c.*

Item Diocletianus & Maximianus. Quoniam adversùs emptorem (*d*), ad quem ex perſonâ ejus cui contra Senatuſconſultum donata res eſt juſto titulo interveniente, ea res de quâ lis eſt tranſitum fecit: requirere oportebit, an præſente priore domino & Majore effecto, ſine controverſiâ, bonâ fide, decennio vel abſente viginti annis, qui quæſtionem patitur, Poſſeſſor fuiſſe monſtretur. Quod ſi apud gravitatem tuam manifeſtè conſtiterit; ſine ullâ cunctatione habitâ, longi temporis præſcriptione petitorem oportebit excludi. *l.* 4, *Cod. d. tit.*

XXX.

Illud ſupereſt obſervandum quòd, quamvis nullas vires habeat Alienatio prædii pupillaris quod tibi tutor aut curator vendidit; tamen Pignora ſanè quæ ob evictionis periculum idem curator ex rebus propriis tibi obligavit, non prohiberis perſequi. *l.* 9, *Cod. de Præd. & aliis reb. Minor.* ¶ *fin.*

(*a*) Ratihabitione.
(*b*) *Curationis cauſâ.*
(*c*) Tutor poſſeſſionem ruſticam aut ſuburbanam alienare non poteſt, Multò magis; *cùm officium ejus morte finiatur*, tutoris heres quamlibet rem pupillarem alienare non poteſt.
(*d*) Supple: actio petitur.

TITULUS X.

DE CURATORIBUS FURIOSO, ET ALIIS EXTRA MINORES, DANDIS.

ABSOLUTA tractatione de Tutelis & de Curâ Minorum tranſeunt Pandectarum ordinatores ad alias Curæ ſpecies; & maximè ad eam ſpeciem Curatorum qui aliis perſonis dantur EXTRA MINORES. *Pauca ſubjunguntur de his Curatoribus qui bonis duntaxat cuſtodiendis dantur.*

ARTICULUS I.

De Curatoribus qui Furioſo & ſimilibus perſonis, præter Minores, ad bona ipſorum adminiſtranda dantur.

Circa hanc Curatorum ſpeciem videndum 1°. Ob quæ animi aut corporis vitia Curatores dentur, & quibus

perſonis : 2°. Quotuplex ſit horum Curatorum ſpecies ; & qui poſſint ex hâc causâ Curatores dari. 3°. Agemus de adminiſtratione hujus Curationis; expendemuſque quam vim habeant ab his Curatoribus geſta. 4°. Quæremus de actionibus quæ ex hâc Curatione deſcendunt ; 5°. Quando hæc Curationis ſpecies finiatur.

§us. 1us.

Propter quæ animi aut corporis vitia Curatores dentur, & quibus perſonis ; & quatenùs ea vitia probari oporteat.

I.

Curatores, impletâ legitimâ ætate, prodigis vel Furioſis ſolent tribui. *l.* 1, *Cod. de Curat furioſ.* ANTONINUS.

Prodigos intelligimus quibus per Prætorem bonis interdictum eſt.

Moribus per Prætorem his bonis interdicitur hoc modo : QUANDO TUA BONA PATERNA AVITAQUE NEQUITIA TUA DISPERDIS, LIBEROSQUE TUOS AD EGESTATEM PERDUCIS, OB EAM REM TIBI EA RE (*a*) COMMERCIOQUE INTERDICO. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *tit.* 5, § 9.

Circa hujus interdictionis effectum Julianus ſcribit; Eos quibus per Prætorem bonis interdictum eſt, nihil transferre poſſe ad aliquem; quia in bonis non habeant (*b*), cùm eis deminutio ſit interdicta. *l.* 10, ULPIAN. LIB. 16, AD ED.

Nec ſolùm maribus, ſed Et mulieri (*c*) quæ luxurioſè vivit (*d*), bonis interdici poteſt. *l.* 15, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

II.

Sed & aliis dabit Proconſul Curatores qui rebus ſuis ſupereſſe non poſſunt, vel dari jubebit. Nec dubitabit filium quoque patri Curatorem dari (*e*). *l.* 2, PAUL. LIB. 1, DE OFFICIO PROCONSULIS.

Circa eos qui rebus ſuis ſupereſſe non poſſunt, nota quòd Cæco Curator dari non poteſt, quia ipſe ſibi procuratorem inſtituere poteſt. PAUL. SENTENT. *lib.* 4, *Tit.* 12, § *fin.*

III.

Obſervare Prætorem oportebit ne cui temerè, citra cauſæ cognitionem pleniſſimam, Curatorem det; quoniam plerique vel furorem vel dementiam fingunt, quò magis Curatore accepto onera civilia detrectent. *l.* 6, ULP. LIB. 1, DE OMNIBUS TRIBUNALIB.

Cæterùm hâc in re pro certâ probatione habebitur judicium patris. His conſequens eſt ut &, ſi prodigo Curatorem dederit pater, voluntatem ejus ſequi debeat Prætor (*f*), eumque dare Curatorem. Sed utrùm omnimodò; an ita, ſi futurum eſſet ut (niſi pater aliquid teſtamento caviſſet) Prætor eis bonis interdicturus eſſet? & maximè ſi filios habeat iſte prodigus?

Potuit tamen pater & aliàs (*g*) providere nepotibus ſuis, ſi eos juſſiſſet heredes eſſe, & exheredaſſet filium; eique quod ſufficeret alimentorum nomine ab eis certum legaſſet, additâ causâ neceſſitateque judicii (*h*) ſui : aut ſi non habuit in poteſtate nepotes (quoniam emancipato jam filio nati fuiſſent), ſub conditione eos heredes inſtituere UT emanciparentur à patre prodigo. Sed quid, ſi nec ad hoc conſenſurus eſſet prodigus (*i*)?

Sed per omnia (*k*) judicium teſtatoris ſequendum eſt; ne, quem pater vero conſilio prodigum credidit, eum Magiſtratus, propter aliquod fortè ſuum vitium, idoneum putaverit. *l.* 16, §§ 1, 2 & 3, TRIPHONIN. LIB. 13 DISPUTAT.

IV.

His qui illis vitiis laborant, ita demùm Curatores dantur ſi patresfamilias ſint ; non ſi filiifamilias, quamvis peculium caſtrenſe habeant : ut ex Tertuliani Juriſconſulti ſententiâ definivit Juſtinianus. l. 7, Cod. h. tit.

Item his demùm propter hæc vitia Curatores dantur, qui minorem ætatem egreſſi ſint. Enimverò Qui habet tutorem pupillus vel pupilla, ſi furere cæperint; in eâ causâ ſunt ut in tutelâ nihilominùs durent. Quæ ſententia Quinti quoque Mucii fuit, & à Juliano probatur. Eoque Jure utimur ut ceſſet Cura, ſi tutelæ ætas indigeat. Quare ſi tutores habent, per furorem in Curam non rediguntur ſive non habent & furor eis acceſſerit, nihilominùs tutores accipere poterunt: quia Lex XII Tabularum (*l*) ita accepta eſt, ut ad pupillos vel pupillas non pertineat. *l.* 3, *ff. de Tutel.* ULP. LIB. 37 AD SABIN.

Quia autem in pupillorum perſonâ adgnatos Curatores non admittimus : idcircò putavi, etſi minor viginti quinque annis furioſus ſit, curatorem ei non ut furioſo ſed ut adoleſcenti dari, quaſi ætatis eſſet impedimentum. Et ita definiemus ; Ei quem ætas Curæ vel tutelæ ſubjicit, non eſſe neceſſe quaſi dementi quæri Curatorem : & ita Imperaror Antoninus Auguſtus reſcripſit ; cùm magis ætati, quàm dementiæ tantiſper ſit conſulendum *d. l.* 3, § 1.

§us. 2us.

Quotuplex ſit horum Curatorum ſpecies ; & quinam dari poſſint.

V.

Curatores aut Legitimi ſunt, id eſt qui ex Lege XII Tabularum dantur ; aut Honorarii, id eſt qui à Prætore conſtituuntur. ULP. FRAGM. *Tit.* 12, § 1.

Lex XII Tabularum furioſum itemque prodigum cui bonis interdictum eſt, in curatione jubet eſſe adgnatorum. *d. tit.* § 2.

Sic enim habet ea Lex : SI FURIOSUS AUT PRODIGUS EXISTAT, AST EI CUSTOS NEC ESCIT (*m*); AGNATORUM GENTILIUMQUE IN EO PECUNIA-VE EJUS POTESTAS ESTO.

Ex Conſtitutione Anaſtaſii ; fratres emancipati, quoad hanc curationem, ſicut & quoad fratrum ſuorum hereditatem, jura Agnatorum habent. l. 5, Cod. h. tit.

Et hæc quidem de legitimis.

VI.

Altera Curationis Furioſorum, prodigorum, ſimilium-ve perſonarum ſpecies, eſt dativa ſeu Honoraria, *quæ ex juriſdictione Prætoris deſcendit.*

De illâ idem Ulpianus : Lege XII Tabularum prodigo interdicitur bonorum ſuorum adminiſtratio ; quod moribus quidem ab initio introductum eſt. Sed (*n*) ſolent hodie Prætores vel Præſides, ſi talem hominem invenerint qui neque tempus, neque finem expenſarum habet, ſed bona ſua dilacerando & diſſipando profudit ; Curatorem ei dare exemplo furioſi. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 1, AD SABIN.

Eâ de re parentes etiam interdum Principem adibant.

Nam & Divus Pius matris querelam de filiis prodigis admiſit; ut Curatorem accipiant, in hæc verba : « NON » EST NOVUM quoſdam, etſi mentis ſuæ videbuntur ex » ſermonibus compotes eſſe; tamen ſic tractare bona » ad ſe pertinentia, ut, niſi ſubveniatur his, deducantur » in egeſtatem: Eligendus itaque erit, qui eos conſilio » regat. Nam æquum eſt proſpicere nos etiam eis qui, » quod ad bona ipſorum pertinet, Furioſum faciunt exi-

(*a*) Cujacius legit *ære* : quod non probat Schultingius.
(*b*) Id eſt, non habere videntur ; ſcilicet quoad diſponendi facultatem.
(*c*) An hoc accipiendum de his duntaxat mulieribus quæ ex ſpeciali privilegio ſuæ tutelæ eſſent? an de omnibus mulieribus puberibus; quia, cùm res nec mancipi poſſent ſine tutorum ſuorum auctoritate alienare, neceſſaria eis etiam erat bonorum interdictio ne eas res prodigerent?
(*d*) Id eſt, profuſe; *luxurioſe vivere*, hoc nihil eſt aliud quàm prodigam eſſe; ut Fernerius noſter rectè notavit.
(*e*) Vid. infrà N. 9.
(*f*) Non eſt quidem jure datus : nulla enim eſt curatio teſtamentaria; ideòque à Prætore dandus eſt hoc caſu Curator. Sed in eo dando debet Prætor ſequi voluntatem patris.
(*g*) Aliter quàm per interdictionem bonorum.
(*h*) Ut oſtendat hanc exheredationem ex officio pietatis proficiſci; adeòque non poſſit teſtamentum ejus reſcindi per querelam *Inofficioſi.*
(*i*) Concludendum relinquit; non poſſe aliter hoc caſu teſtatorem plenè providere nepotibus ſuis, quàm ſi curet patri ipſorum tamquam prodigo curatorem dari.
(*k*) Hic jam reſpondet quæſtioni ſuprà propoſitæ.
(*l*) Quum de furioſis loquitur, quibus curatores dari oportet. infra N. 5.
(*m*) Id eſt, curator ei non exiſtat.
(*n*) Supple; eumque cui ita bonis interdictum erat, Lex jubebat eſſe in curatione Agnatorum Gentilium-ve. De caſu autem quo nec agnatos nec gentiles ullos haberet in quorum curatione eſſe poſſet, tacebat Lex : *ſed hodie, &c.*

Digitized by Google

» tum. *l.* 12, § 2, *ff. de Tut. & curat. dat.* ULP. LIB. 3, DE OFF. PROCONS.

V I I.

Huic dativæ curationi tunc locus eſt, quum legitima ceſſat. Exemplum affert idem Ulpianus :

A Prætore conſtituitur Curator quem ipſe Prætor voluerit, liberinis prodigis, itemque ingenuis qui ex teſtamento parentis heredes facti malè diſſipant bona. His enim ex Lege curator dari non poterat: cum ingenuus quidem non ab inteſtato, ſed ex teſtamento (*a*) heres factus ſit patri; libertinus autem nullo modo patri heres fieri poſſit, qui nec patrem habuiſſe videtur, cùm ſervilis cognatio nulla ſit. ULP. FRAGM. *Tit.* 12, § 3.

Item dativæ Curationi locus eſt, quum is ad quem legitima Cura pertinet, non eſt habilis.

Hinc Sæpè ad alium è Lege XII Tabularum curatio furioſi aut prodigi pertinet, alii Prætor adminiſtrationem dat: ſcilicet quum ille legitimus inhabilis ad eam rem videatur. *l.* 13, GAIUS, LIB. 3 AD ED PROVINC.

Creatur Curator ex Conſtitutione Juſtiniani, Romæ à Præfecto Urbi ſolo, ſi plebeius ſit cui curator dandus eſt; ſi autem Nobilis, debet Præfectus Urbi convocare Senatum. In provinciis autem creatur curator apud Præſidem coràm Epiſcopo & tribus primatibus civitatis, l. 7, & l. 27, Cod. de Epiſc. aud.

V I I I.

Curatio teſtamentaria nulla eſt. A patre tamen curator his perſonis datus, a Magiſtratu confirmandus eſt.

V. G. Si Furioſo puberi quanquam majori annorum viginti quinque, curatorem pater teſtamento dederit; eum Prætor dare debet, ſecutus patris voluntatem. Manet enim ea datio curatoris apud Prætorem; ut Reſcripto Divi Marci continetur. *l.* 6, TRYPHONINI LIB. 13, DISPUTAT.

Similiter conſtituit Juſtinianus ut curator quem parens Furioſo heredi inſtituto vel exheredato dederit, confirmetur abſque ullâ ſatiſdatione, paterno teſtimonio ſufficiente; Romæ, à Præfecto Urbi, in provinciis apud Præſidem præſente epiſcopo & tribus civitatis primatibus. ſup. d. l. 7, & l. 27, Cod. de Epiſc. aud.

I X.

His qui in eâ causâ ſunt ut ſupereſſe rebus ſuis noo poſſint, dare Curatorem Proconſulem oportebit.

Nec dubitabit filium quoque patri curatorem dare. Quamvis enim contrà ſit apud Celſum & apud alios plerosque relatum, quaſi indecorum ſit patrem à filio regi; attamen Divus Pius Juſtio-Celeri, item Divi Fratres reſcripſerunt; Filium, ſi ſobriè vivat, patri curatorem dandum magis quàm extraneum. *l.* 12, *pp.* & § 1, *ff. de Tut. & curat. dat.* ULP. LIB. 3, DE OFFIC. PROCONS.

Et alibi : Curatio autem ejus cui bonis interdicitur filio negabatur permittenda: ſed extat D. Pii Reſcriptum, filio potiùs curationem permittendam in patre furioſo, ſi tam probus ſit. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Similiter Furioſæ matris curatio ad filium pertinet PIETAS ENIM PARENTIBUS, ET SI INÆQUALIS EST EORUM POTESTAS, ÆQUA DEBEBITUR. *l.* 4, ULPIAN. LIB. 38, AD SABIN.

At Virum uxori mente captæ Curatorem dari non oportet, (*b*). *l.* 14, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

§us. 3us.

De adminiſtratione horum Curatorum & quam vim obtineant ab his geſta.

X.

Adminiſtrationi horum Curatorum hæc prævia ſunt: 1°. Ut ſatiſdent; niſi à patre furioſi fuerint nominati, aut eis tanquam ſatis locupletibus remiſſa ſit: 2°. Ut inventarium faciant. Addidit Juſtinianus: & jurent apud Acta, ſe rectè officio functuros. l. 27, Cod. de Epiſc. aud.

Antequàm his ſatisfecerit Curator; ſi quid geſſerit, nullum eſt. Si tamen in rem furioſi hoc verſum fuerit, ſuſtinebitur; ut in ſpecie ſequenti.

Curator demeoti datus Decreto interpoſito uti ſatisdaret, non cavit; & tamen quaſdam res de bonis ejus legitimo modo alienavit. Si heredes dementis eaſdem res vindicent quas Curator alienavit, & exceptio opponetur SI NON CURATOR VENDIOERIT; replicatio dari debet, AUT SI SATISDATIONE INTERPOSITA SECUNOUM DECRETUM VENDIDERIT. Quòd ſi pretio accepto Curator creditores furioſi dimiſit; triplicatio Doli tutos poſſeſſores præſtabit. *l.* 7, § 1, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

Item Cùm dementis curatorem quia ſatis non dederat, & res malè adminiſtraret, Proconſul removerit à bonis aliumque loco ejus ſubſtituerit Curatorem: & hic poſterior, quum nec ipſe ſatiſdediſſet, egerit cum remoto Negotiorum geſtorum; poſteàque heredes dementis cum eodem Negotiorum geſtorum agant, & is exceptione Rei judicatæ inter ſe & curatorem utatur: heredibus replicatio danda erit, AUT SI IS QUI EGIT SATISOEDERAT. Sed an replicatio curatori (*c*) profutura eſſet, judex æſtimabit. Nam ſi curator ſequens, pecuniam quam ex condemnatione conſecutus fuerat, in rem furioſi vertiſſet; Doli triplicatio obſtabit. *d. l.* 7, § 2.

X I.

Poſtquàm his quæ diximus ſatisfecerit curator, adminiſtrare debet.

Hæc autem adminiſtratio porrigitur, non ſolùm ad ea bona quæ furioſus habet quum ei Curator creatus eſt; ſed & ad ea quæ poſteà ei adveniunt, quorum pariter curator Inventarium facere debet. Igitur ſi qua furioſo hereditas defertur; ſi quidem ejus cui furioſus ſuus heres eſt, nulla dubitatio eſt; ſi autem extranei, dubitabatur olim quomodo furioſo acquiri poſſet. Juſtinianus autem conſtituit ut hoc caſu ad officium curatoris pertineat bonorum poſſeſſionem, quæ anteà ex Decreto dabatur (d), agnoſcere furioſi nomine, l. 7. Cod. de Epiſc. aud.

Ad officium etiam hujus Curatoris pertinet revocare ſi quid furioſus, antequam ei curator daretur, alienavit.

Hinc Gordianus. Si pater tuus mentis compos non eſt, pete ei Curatores: per quos, ſi quid geſtum eſt quod revocari oporteat, causâ cognitâ in priſtinum ſtatum reſtitui (*e*) poſſit. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

Denique Conſilio & opera Curatoris tueri (*f*) debet non ſolum patrimonium, ſed & corpus ac ſalus furioſi. *l.* 7, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

X I I.

Vidimus quæ complectatur adminiſtratio his Curatoribus demandata.

Quædam autem hujus adminiſtrationis fines excedunt.

V. G. Ab agnato vel alio Curatore Furioſi, rem furioſi dedicari non poſſe conſtat. Agnato enim furioſi non uſquequàque competit rerum ejus alinenatio; ſed quatenùs negotiorum exigit adminiſtratio. *l.* 12, MARCELL. LIB. 1 DIGEST.

Item. Curator Furioſi nullo modo libertatem præſtare poteſt; quòd ea res ex adminiſtratione non eſt. Nam in tradendo ita res Furioſi alienat, ſi id adminiſtrationem oegotiorum pertineat. Et ideò ſi donandi causâ alienet; neque traditio quicquam valebit, niſi ex magnâ utilitate Furioſi hoc cognitione judicis faciat. *l.* 17, GAIUS LIB. 1, DE MANUMISSIONIBUS.

Item eo demùm caſu Pignus à Curatore Furioſi datum

(*a*) Quare Legitima cura tunc demùm locum habet, quum furioſus extitit heres ab inteſtato patri? Nimirùm cum fortè hunc caſum expreſſiſſet Lex, non crediderunt Juriſconſulti poſſe eam ad alium caſum porrigi.

(*b*) Ne deducantur nuptiæ in caſum prohibitum; prohibentur enim nuptiæ inter curatorem & eam quæ in ejus curatione eſt. & ne, ſi quandoque reſipuerit mulier, vir auctoritate maritali abutatur ne (ut par eſt) rationes adminiſtrationis reddat.

(*c*) Rectè Cujacius Obſerv. XXV, 37, pro *curatori* legendum cenſet *heredibus*. Hanc lectionem ratio contextûs demonſtrat.

(*d*) De quâ vid. Tit. *de Bonor. poſſ. quæ fur.* infrà lib. 37.

(*e*) Furioſus enim etiam priuſquam habeat curatorem, nihil utiliter gerere poteſt; cùm non habeat voluntatem: & eâ in re furioſus differt à prodigo.

(*f*) Paſſivè.

Digitized by Google

valet; ſi utilitate Furioſi exigente id fecit. *l.* 11, PAUL. LIB. 7, AD PLAUT.

Denique Orationis Divi Severi beneficium, quo poſſeſſiones ruſticas ſine Decreto Præſidis pupillorum ſeu adoleſcentium diſtrahi vel obligari prohibitum eſt, non injuriâ etiam ad adgnatum Furioſi porrigitur. Si igitur citra Decretum Præſidis fundus mente capti etiam ab agnato ejus tibi pignori nexus eſt; vinculum pignoris in eo non conſtitit. Utilem tamen adverſus eum perſonalem actionem, ſi ob ejus utilitatem pecunia mutua accepta eſt poteris habere (*a*). *l.* 2, *Cod. h. tit.* GORDIANUS.

X I I I.

Ex dictis patet quam vim & auctoritatem habeant ob his Curatoribus geſta. Nimirùm curator Furioſi ſimiliumque perſonarum, ex geſtu ſuo obligore res ipſorum & alienare poteſt. Hoc ita, ſi habeat animum gerendi negotium Furioſi. Nam Curator Furioſi rem quidem ſuam quaſi Furioſi tradere poterit, & dominium transferre (*b*): rem verò Furioſi, ſi quaſi ſuam tradat, dicendum ut non transferat dominium: quia non Furioſi negotium gerens tradidit. *l.* 10, § 1, ULP. LIB. 16, AD ED.

X I V.

Quum autem plures Curatores ſunt, quæſitum eſt an ratum ſit quod ab uno geſtum eſt? V. G. Quæſitum eſt, an alteri ex Curatoribus Furioſi rectè ſolvetur, vel an unus rem Furioſi alienare poſſit? Reſpondi, Rectè ſolvi; eum quoque qui ab altero ex Curatoribus fundum Furioſi legitimè (*c*) mercaretur uſucapturum: quia ſolutio, venditio, traditio, facti magis quàm juris (*d*) ſunt: ideòque ſufficit unius ex Curatoribus perſona; quia intelligitur alter conſentire. Denique ſi præſens ſit, & vetet ſolvi, vetet vænire, vel tradi; neque debitor liberabitur, neque emptor uſucapiet. *l.* 7, § 3, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

§us. 4us.

De actionibus quæ ex hujus Curæ adminiſtratione deſcendunt.

X V.

Cum Furioſi Curatore, non Tutelæ, ſed Negotiorum geſtorum actio eſt (*e*): quæ competit etiam dum negotia gerit: quia non idem in hâc actione, quod in Tutelæ actione dum impubes eſt is cujus tutela geritur, conſtitutum (*f*) eſt. *l.* 4, § 3, *ff. de Tut. & rat. diſtr.* PAUL. LIB. 8, AD SABIN.

Privilegiata eſt actio. Etenim In bonis Curatoris, privilegium Furioſi Furioſæ-ve ſervatur. Prodigus & omnes omninò, etiamſi in Edicto non ſit eorum mentio, in bonis Curatoris Decreto privilegium conſequuntur *l.* 15, § 1, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

§us. 5us.

Quando finiatur hæc Curationis ſpecies.

X V I.

Finito morbo, finitur hæc Curatio. Igitur V. G. Furioſus aut prodigus Tandiù erunt ambo in Curatione, quandiù vel Furioſus ſanitatem, vel ille ſanos mores receperit. Quod ſi evenerit, ipſo Jure (*g*) deſinunt eſſe in poteſtate Curatorum. *l.* 1, ¶ *tandiù.* ULP. LIB. 1, AD SABIN.

Remiſſo autem furore, an Curatio finiretur; an duntaxat ſuſpenderetur, apud Veteres diſputatum fuiſſe tradit Juſtinianus. Definitque ſuſpendi duntaxat eo caſu Curationem l. 6, Cod h. tit.

ARTICULUS II.

De alterâ ſpecie Curatorum, qui bonis duntaxat cuſtodiendis dantur.

X V I I.

Dum deliberant heredes inſtituti adire, bonis à Prætore Curator datur. *l.* 3, ULP. LIB. 31 AD SABIN.

Item quum is qui in utero eſt, ſperatur heres; Bonorum ventris nomine Curatorem dari oportet. Eumque REM SALVAM FORE viri boni arbitratu ſatiſdare Proconſul jubet. Sed hoc, ſi non ex inquiſitione detur: nam ſi ex inquiſitione, ceſſat ſatiſdatio. *l.* 8, ULP. LIB. 6, DE OFFIC. PROCONSU.

Nota: Inter bonorum ventriſque Curatorem, & inter Curatorem Furioſi itemque prodigi pupilli-ve, magna eſt differentia. Quippe cùm illis quidem planè rerum adminiſtratio; duobus autem ſuperioribus ſola cuſtodia, & rerum quæ deteriores futuræ ſunt venditio, committitur. *l.* 48, *ff. de Admin. & peric. tut.* HERMOG. LIB. 1, JURIS EPITOM.

Eſt adhuc & aliud Curatorum genus; qui neque adminiſtrandis neque cuſtodiendis, ſed diſtrahendis bonis dantur: de quibus vid. Tit. de Curat. bon. dand. *infrà lib.* 41.

(*a*) Ut ex contractu tutoris, *Utilis* in pupillum actio datur (ſuprà Tit. *Quando ex facto tut.*); ita hic ex contractu curatoris in mente captum.

(*b*) Fingendum eſt, Curatorem ſciviſſe hanc rem ſuam eſſe; & vendidiſſe eam quaſi eſſet furioſi, fortè quia emptor noluiſſet emere ſi ſciviſſet rem eſſe curatoris. Quòd ſi curator ignoraſſet rem eſſe ſuam, dominium non transferret: ut videb. Tit. *de Acq. rer. dom.* infrà lib. 41.

(*c*) Decreto prius interpoſito. Videtur autem hæc vox *legitimè* interpolata à Triboniano. Julianus enim ſcribebat ante tempora D. Severi, qui primus ſolennitatem Decreti in alienationibus fundorum pupillarium invexit.

(*d*) Id eſt, ex ipſo facto per ſe conſiſtunt, nec deſiderant Juris ſolennitatem. Ergo quæ Juris ſolennitatem deſiderant, nimirùm *Actus legitimi*, non poſſunt niſi per omnes curatores expediri.

(*e*) *Utilis* ſcilicet.

(*f*) Abſurdum enim eſſet mortem furioſi expectandam, ut ipſi actio competere poſſit. Cæterùm Clariſſimus Struvius in ſuâ legum conciliatione, ad h. l. ſcribit, Eam ſic accipiendam eſſe, ut ex aliquâ obligatione ſpeciali adverſus Curatorem agi poſſit, durante Curâ; non ut univerſas Curæ rationes reddat.

(*g*) Ita tamen (ut interpretatur Wiſſenbachius) ſi Prætor causâ cognitâ judicaverit eum ſanos mores recepiſſe.

A P P E N D I X

Ad Libros XXVI & XXVII.

DE TUTELA FOEMINARUM PUBERUM.

I.

MULIERES quamvis puberes, ſub Tutelâ olim fuiſſe docet Ulpianus:

Tutores conſtituuntur tam maſculis quàm fœminis: ſed maſculis quidem, impuberibus duntaxat propter ætatis infirmitatem; fœminis autem tam impuberibus quàm puberibus, & propter ſexûs infirmitatem, & propter forenſium rerum ignorantiam. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 1.

Ut pupillorum, ita & fœminarum tutela triplex; teſtamentaria, legitima, & dativa

I I.

Teſtamentaria dabatur ex teſtamento viri, permittente (per conſequentias poteſtatis) Lege XII Tabularum, quando fœminæ in manu & poteſtate maritorum erant. Ita autem viri mulieribus quæ poſt mortem virorum ſuorum ſub tutelâ agnatorum ſuorum eſſe nollent, teſtamento dare tutores ſolebant; ut, ex Prudentûm interpretatione, plures darentur ex quibus mulier eligeret quem ſibi tutorem habere vellet. Quem uſum ita bellè arguit Tullius:

Nam quum permulta præclarè Legibus eſſent conſtituta, ea

Juriſconſultorum

Digitized by Google

Juriſconſultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata ſunt. Mulieres omnes propter infirmitatem conſilii, Majores in tutorum poteſtate eſſe voluerunt; hi invenerunt genera tutorum qui poteſtate mulierum continerentur. *Cicer.* PRO MURENA. *n.* 27.

Hic uſus patet & ex illo Livii loco; ubi inter præmia data, cuidam Hiſpalæ Fecenniæ ob prodita Bacchanalia illud exprimitur: TUTORIS OPTIO ITEM ESSET, QUASI EI VIR TESTAMENTO DEDISSET. *lib. XXXIX*, 19.

I I I.

Erat & tutela fœminarum Legitima; *cui locus erat, ſi teſtamentariæ locus non eſſet, nec eſſe ſperaretur. Ad hanc tutelam vocabantur agnati mulieris ingenuæ, & patronus liberique patroni mulieris libertæ.*

Tutelam hanc quodammodo habebant in bonis: unde & eam cuivis in Jure cedere poterant. Ita teſtatur Ulpianus:

Legitimi tutores, alii tutela in Jure cedere poſſunt. ULPIAN. FRAGM. *Tit.* 11, § 6.

Sed hoc proprium eſt legitimis tutoribus.

Cedere autem tutela, teſtamento datus non poteſt. *d. tit.* § 17.

Is cui tutela in Jure ceſſa eſt, CESSICUS tutor appellatur: qui ſive mortuus fuerit ſive capite minutus, ſive alii tutelâ ceſſerit (*a*), redit ad legitimum tutorem tutela. Sed & ſi legitimus deceſſerit, aut capite minutus fuerit, Ceſſitia quoque tutela extinguitur. (*b*) *d. tit.* § 7.

Quantum ad agnatos pertinet, hodie Ceſſitia tutela non procedit: quoniam permiſſum erat in Jure cedere tutelâ fœminarum (*c*) tantum, non etiam maſculorum. Fœminarum autem legitimas Tutelas Lex Claudia ſuſtinet (*d*); exceptâ tutela patronorum. (*e*) *d. tit.* § 8.

I V.

Legitimam agnatorum tutelam in fœminas quam Lex Claudia ſuſtulerat, revocavit Conſtantinus qui ſic reſcribit: In fœminis tutelam legitimam conſanguineus patruus non recuſet. *l.* 2, COD. THEOD. *de Tut. & curat. creand.*

Id ab Imperatore Leone confirmatum eſt. Ita ille: Conſtitutione Divæ memoriæ Conſtantini, Lege Claudiâ ſublatâ; pro antiqui Juris auctoritate, ſalvo manente agnationis jure; tam conſanguineus (id eſt, frater quàm patruus cæterique legitimi ad [pupillarum (*f*)] fœminarum tutelam vocantur. *l.* 3, *Cod. de Legit. tutel.*

V.

Præter tutelam teſtamentariam & legitimam, erat etiam & dativa Fœminarum puberum tutela; cujus ita mentionem facit Ulpianus:

Lex Atilia jubet MULIERIBUS pupillis-ve non habentibus tutores (*g*) dari à Prætore & majore parte Tribunorum plebis. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 18.

Ex Lege Juliâ DE MARITANDIS ORDINIBUS, tutor datur à Prætore urbis ei mulieri virgini-ve quam ex hac Lege nubere oportet; ad dotem dandam, dicendam, promittendam-ve, ſi legitimum tutorem pupillum (*h*) habet.

Sed poſtea Senatus cenſuit ut, etiam in provinciâ quoque, ſimiliter à Præſidibus earum ex eâdem causâ tutores dentur. *d. tit.* § 20.

Præter à etiam in locum muti furioſi-ve tutoris alterum dandum eſſe tutorem ad dotem conſtituendam Senatus cenſuit. *d tit.* § 21.

Item ex Senatusconſulto tutor datur mulieri ei cujus tutor abeſt, præterquàm ſi patronus ſit qui abeſt. Nam in locum patroni abſentis alter peti non poteſt; niſi ad hereditatem adeundam, & nuptias contrahendas. Idemque permiſit in pupillo patroni filio. *d. tit.* § 22.

V I.

Vidimus ſicut pupillorum, ita & mulierum triplicem eſſe tutelam. Cæterùm valdè differt tutela mulierum à tutelâ pupillorum. Enimverò, ut ait idem Ulpianus:

Pupillorum pupillarumque tutores, & negotia gerunt, & auctoritatem interponunt. Mulierum autem tutores auctoritatem duntaxat interponunt. *d. tit.* § 25.

Sed nec prorsùs in omnibus neceſſaria eſt mulieri tutoris auctoritas, in quibus neceſſaria eſt pupillo. Nam Tutoris auctoritas neceſſaria eſt mulieribus quidem in his rebus: ſi Lege aut legitimo judicio agant, ſi ſe obligent, ſi civile (*i*) negotium gerant, ſi libertæ ſuæ permittant in contubernio alieni ſervi morari (*k*), ſi rem mancipi (*l*) alienent. Pupillis autem hoc amplius, etiam in rerum nec mancipi alienatione, tutoris auctoritate opus eſt. *d. tit.* § 27.

Maximè autem ut dotem diceret vel quid circa dotem conſtitueret mulieri neceſſaria erat auctoritas utoris.

Hinc Ulpianus: Non tantum ad dotem dandam nupturæ curatores (*m*), verùm etiam ei quoque quæ jam nupta eſt: ſed & ad dotem augendam datur, & mutandæ quoque dotis gratiâ curator dari poteſt. *l.* 7, *ff. de Tut. & curat. dat.* ULP. LIB. 1 DE OMN. TRIBUNAL.

V I I.

Cæterùm quoad formam interponendæ auctoritatis, convenit Tutela Fœminarum cum tutelâ pupillorum: utrobique enim in ipſo negotio debet interponi.

Hinc dubitatum an tutoris auctoritas rectè eſſet interpoſita eo tempore quo mulier epiſtolam ſcriberet ſervo quâ ei libertatem concedebat? Eâ de re ita Juriſconſultus ille antiquus, cujus Fragmentum extat apud Pithæum & Schultingium:

Mulier ſine tutoris auctoritate manumittere non poteſt, niſi liberorum (*n*) jus habeat: tunc enim ex Vindictâ ſine tutore poteſt manumittere. Unde ſi mulier abſens quæ jus liberorum non habet, liberum eſſe juſſerit; quæſitum eſt, ſi tutores ejus auctoritatem accommodent eo tempore quo epiſtolæ ſcribuntur ſervo à dominâ, an interpoſita auctoritas ullius momenti ſit? Julianus negat. Exiſtimat enim eo tempore debere auctoritatem præſtare quo peragitur libertas: tunc autem peragi intelligitur quando ſervus cognoverit dominæ voluntatem. Sed Neratius-Priſcus probat libertatem ſervo competere: ſufficere enim, quando epiſtola ſcribitur, adhiberi auctoritatem tutoris: cujus ſententia & Conſtitutione Imperatoris confirmata eſt. FRAGM. REGUL. *Ex vet. Juriſc.* § 15.

V I I I.

Cùm Tutela Fœminarum ſit ſpecie diverſa à tutelâ pupillorum aut pupillarum; hinc Fœminæ puberi tutor quaſi impuberi datus, inutiliter datur.

Unde Scævola. Seiæ egreſſæ annos duodecim, Decreto Prætoris ex inquiſitione datus eſt tutor quaſi Minori. Quæro an excuſare ſe deberet? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, neque excuſationem neceſſariam eſſe, neque obligari quòd non gereret. *l.* 26, *ff. de Tutorib. & curat. datis.* LIB. 2 RESPONS.

(*a*) Nam in Jure cedendo jus ſuum abdicat; adeòque illud amittit, quamvis nequeat illud ad ceſſionarium transferre: quapropter redit ad legitimum tutorem undè emanavit. Simile quid obſervavimus circa uſumfructum ſuprà lib 7, Tit. *Quib. mod. uſusfruct. amitt.* N. 24.

(*b*) Per regulam, *Soluto jure dantis ſolvitur jus accipientis.*

(*c*) Et quidem puberum. Nam impuberum fœminarum tutela nil diſtat è Tutelâ maſculorum, quæ cedi non poſſe dicitur.

(*d*) Cujacius legit, *ſuſtulit*: quæ emendatio, quamvis multis diſpliceat, valdè mihi probabilis videtur. Non placet autem interpretatio Rævardi, Schultingii & Heineccii qui verbum illud *ſuſtinet*, ſic interpretantur, id eſt (inquiunt) conſervat, prohibendo ne agnati ea ſe exuere poſſint eam alteri in Jure cedendo. Legem enim Claudiam nedum à Conſtantino ſublatam, imò & ad tutelam patronorum in libertas porrectam volunt. Verùm hanc eorum ſententiam falſitatis arguit lex 3ª. Cod. *de Legit. tut.* (mox infrà) ubi expreſsè dicitur Legem Claudiam fuiſſe ſublatam per Conſtitutionem Conſtantini, & eâ Conſtitutione agnatos ad tutelam fœminarum vocari. Ergo Lex Claudia legitimas fœminarum ingenuarum Tutelas ſuſtulerat, quas revocavit Conſtantinus. Hinc ne concludas fœminas viri potentes Lege Claudiâ factas fuiſſe ſuæ tutelæ; adhuc enim tutores eas habuiſſe ex Ulpiano certum eſt; ſed dativos, non legitimos. Non enim omnem fœminarum tutelam, ſed legitimam duntaxat Lex Claudia ſuſtulerat.

(*e*) Hæc poſtrema verba ad hunc §um. pertinent, & malè præfiguntur §o. ſeq. in omnibus ferè *Fragmentorum Ulpiani* Editionibus: ut rectè notavit Schultingius.

(*f*) Hæc vox à Triboniano interpolata eſt. Cùm enim Leo mentionem hîc faciat Legis *Claudiæ* quæ certè non ad pupillarum, ſed ad mulierum etiam quæ majores ſunt 25. annis, tutelam pertinebat, evidens eſt Leonem in eâ Conſtitutione de eâ tutelæ ſpecie egiſſe, non de pupillarum.

(*g*) Neque teſtamentarios neque legitimos.

(*h*) Hæc eſt germana lectio quam Cujacius in ipſo Originali codice Jacobi Tillii reperiſſe ſe teſtatur, & hanc probat Obſerv. XVII, 28. Agnati olim cujuſcumque ætatis eſſent, legitimam tutelam habebant. Cùm autem ob defectum conſilii eam non poſſent gerere; dicitur in hâc ſpecie dandum à Prætore mulieri tutorem qui ipſi auctoritatem ſuam det, quam dare non poterat tutor ipſius utpote pupillus.

(*i*) Ergo negotia quæ ſunt meri Juris Gentium, & in quibus nullam obligationem contrahebat, poterat ſine tutore gerere; putà poterat ei ſolvi.

(*k*) Contra Senatuſconſultum Claudianum. De quo vid. Tit. *De his quibus ut indignis.* *ad libert.* infrà lib 40.

(*l*) Ita legitur in ſuprâdicto Archetypo codice Tilliano; teſte Cv ocio *Obſerv.* XVII, 28. Minùs rectè alibi, *ſi mancipia.*

(*m*) Ita ſubſtituit Tribonianus pro *tutorem*: & ſimiliter infrà.

(*n*) Nam quæ habet hoc jus, fit ſuæ tutelæ.

IX.

Videndum ſupereſt quando finiatur hæc mulierum Tutela.

Finitur ſcilicet morte tam tutoris quàm mulieris, & pariter majori capitis deminutione utriuſque.

Minimâ autem capitis deminutione tutoris, ſola legitima tutela extinguebatur; ut ſuprà vidimus lib. 26, *Tit.* 1, *circa tutelam pupillorum: mulieris verò minimâ capitis deminutione, quælibet ejus tutela extinguitur; cùm tutela nonniſi in caput liberum cadat. Hinc quum mulier quæ in tutelâ erat, nuberet; ſi in manum viri tranſiret nuptiis V. G. per Coemptionem contractis, extinguebatur ejus tutela; ſin, ſub tutorum ſuorum tutelâ manebat.*

Item mulier ingenua trino partu, liberta quaterno, ſolvebatur tutelâ; ex Lege Juliâ & Papiâ. Hæc enim Lex, Libertas, quatuor liberorum jure, tutelâ patronorum liberavit, ULP. FRAGM. *Tit.* 29, § 3.

Hinc illud jam laudati veteris Juriſconſulti fragmentum: Mulier ſine tutoris auctoritate libertatem dare non poteſt, niſi liberorum jus habeat *d.* FRAGM. § 15.

Idem dic de his quibus aut Senatus aut Princeps jus trium liberorum concedebat, perindè ac ſi peperiſſent.

Veſtales quoque erant ſuæ tutelæ, teſte Plutarcho in NUMA; & hoc ipſis ab Auguſto conceſſum rectæ conjicitur ex Dione qui ait Auguſtum iis tribuiſſe omnia quæ habebant illæ quæ ter peperiſſent. Dio-caſſ. *lib.* 56.

X.

Hæc circa mulierum Tutelam Jure Pandectarum obtinebant. Eam autem in uſu fuiſſe uſque ad tempora Leonis liquet ex ſup. d. l. 3, *Cod.* de Legit. tut.

Sed obſoleverat penitùs tempore Juſtiniani, qui ideò nullum hujus veſtigium in Pandectis relinqui curavit.

FINIS QUARTÆ PARTIS DIGESTORUM.

DIGESTORUM

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS QUINTA.

LIBER

VIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

QUI TESTAMENTA FACERE POSSUNT ; ET QUEMADMODUM TESTAMENTA FIANT.

INITIO libri 26, Imperator à contractibus tranſitum fecerat ad quaſicontractus ; quo ex genere eſt tutelæ vel curationis adminiſtratio. Cùm ergo heredes etiam quaſi ex contractu legatariis & creditoribus hereditariis teneantur (*l.* 3, § *fin.* & *l.* 4, *ff.* Quibus ex cauſ. in poſſ.) *hinc anſam arripuiſſe videntur Pandectarum compoſitores, ut tractatui tutelarum ſubjicerent tractatum de heredibus ſeu de ſucceſſionibus quæ vel ex Teſtamento vel ex Lege deferuntur. Atque ita Quinta pars Digeſtorum exoritur ; in quâ omnia Teſtamentorum & hereditatum jura fusè revolvere parat Imperator : ut ipſe monet in Proem.* de Confirm. Digeſt. § 6.

I.

"TESTAMENTUM eſt voluntatis noſtræ (*a*) juſta (*b*) ſententia, de eo quod quis poſt mortem ſuam fieri velit. *l.* 1, MODESTIN. LIB. 2 PANDECT.

Si quæramus an valeat Teſtamentum ; imprimis animadvertere debemus, an is qui fecerit Teſtamentum habuerit Teſtamenti factionem : deindè, ſi habuerit, requiremus an ſecundùm regulas Juris Civilis teſtatus ſit. *l.* 4, GAIUS LIB. 2 INSTIT.

Hæc duo, quæ ſunt primi hujus Tituli duæ partes, ſingulis Sectionibus diſpiciemus.

SECTIO I.

Qui Teſtamenti factionem habeant.

I I.

Teſtamenti factionem habent patreſfamilias. Ait enim Lex XII Tabularum : PATERFAMILIAS UTI LEGASSIT (*c*) SUPER FAMILIA (*d*) PECUNIAQUE (*e*) SUA, ITA JUS ESTO.

Cùm autem nemo paterfamilias poſſit intelligi, quin ſit & Liber, & Civis, & ſui Juris ; hinc ſequitur quòd hæc tria in eo qui Teſtamenti factionem habet, debent concurrere.

§us. 1us.

De primâ conditione ad Teſtamenti factionem requiſitâ ; id eſt, Libertate.

I I I.

Hi verò qui ad ferrum (*f*) aut ad beſtias aut ad metallum damnantur, libertatem perdunt (*g*) ; bonaque eorum publicantur. Unde apparet amittere eos Teſtamenti factionem. *l.* 8, § *fin.* GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

Pari ratione, Ejus qui apud hoſtes eſt Teſtamentum, quod ibi fecit, non valet ; quamvis redierit. *d. l.* 8.

Quòd ſi ante captivitatem Teſtamentum quis confecerit ; quamvis captivus deceſſerit, valet Teſtamentum : quia Lex Cornelia fingit eum tunc deceſſiſſe ultimo momento quo liber ac civis fuit.

Igitur Lege Corneliâ Teſtamenta eorum qui in hoſtium poteſtate deceſſerint, perindè confirmantur (*h*) ac ſi hi qui ea feciſſent in hoſtium poteſtate non perveniſſent : & hereditas ex his eodem modo ad unumquemque pertinet. *l.* 12, JULIAN. LIB. 42 DIGEST.

Hi autem Qui à latronibus (*i*) capti ſunt, cùm liberi manent, poſſunt facere Teſtamentum. *l.* 13, MARCIAN. LIB. 4 INSTITUT.

Sed nec ideò quis liber eſſe deſinit, quòd in cuſtodiâ publicâ detineatur.

Hinc Si quis poſt accuſationem in cuſtodiâ fuerit defunctus indemnatus (*k*) Teſtamentum ejus valebit (*l*). *l.* 9, ULP. LIB. 45 AD ED.

(*a*) Ergo ab alieno arbitrio pendere non debet. Infrà lib. 35, Tit. *de Cond. & demonſtrat.*

(*b*) Id eſt, ſolennis & legitima.

(*c*) Id eſt ; uti ſtatuerit, decreverit, legem dixerit. Undè & vim legis habere dicitur. *Novell.* XXII, cap. 2.

(*d*) Romani *familiam ſuam*, liberos ſuos, velut in dominio ſuo perindè ac cætera bona ſua habebant. Unde quædam circa illos diſponendi jus habebant ; tutores eis dando, heredes ipſis inſtituendo ſi ante pubertatem decederent, &c.

(*e*) *Pecunia* hîc latè accipitur pro quibuſvis rebus quæ in patrimonio ſunt.

(*f*) Alias *ad gladium* (l. 6, § 6, ff. *de Injuſt. rupt*, &c. l. 25, § 3, ff. *de Acquir. vel omitt. hered.*) id eſt, ad gladiatorium ludum damnati : l. 1, Cod. *ad Leg. Falcid.*

(*g*) Fiunt enim ſervi pœnæ. Hodie ſecùs ex Novell. XXII, cap. 8.

(*h*) Id eſt, vires ſuas retinent.

(*i*) Diſcrimen inter hoſtes & latrones vid. in l. 24, ff. *de Captivis & poſtlim.*

(*k*) Nam ſi damnatus pœnâ capitali eſſet, cùm civis eſſe deſineret, teſtamenti factionem non haberet.

(*l*) An aliud eſt in crimine *Majeſtatis* & *Repetundarum*? Ait Accurſius ex l. 20, ff. *de Accuſat.* Negat Bartholus, qui tamen fatetur, ex ſecundâ Sententiâ quæ poſt mortem fertur, teſtamentum infirmari.

I V.

Quamvis ſoli liberi homines teſtandi jus habeant ; ex privilegio tamen ſpeciali quod Jure Pandectarum obtinebat, Servus publicus Populi Romani (*a*) partis dimidiâ Teſtamenti faciendi habet jus. Ulp. fragm. *Tit.* 20, § *fin.*

§us. 2us.

Secunda conditio : Requiri ut teſtator ſit Civis.

V.

Latinus-Junianus, item is qui Dedititiorum numero eſt, Teſtamentum facere non poteſt. (*b*) Latinus quidem, quoniam nominatim Lege Juniâ prohibitus eſt : is autem qui Dedititiorum numero eſt, quoniam nec quaſi Civis Romanus teſtari poteſt, cum ſit peregrinus ; nec quaſi peregrinus, quoniam nullius certæ civitatis civis eſt (*c*) ut adverſus Leges civitatis ſuæ teſtetur. Ulp. fragm. *tit.* 20, § 14.

V I.

Similiter defectu civitatis ii qui Romanis dati ſunt ab hoſte Obſides, teſtari non poſſunt; niſi eis permittatur (*d*). *l.* 11, Ulp. lib. 10 ad Sabin.

Enimverò Divus Commodus reſcripſit; Obſidum bona, ſicut captivorum, omnimodo (*e*) in fiſcum eſſe cogenda. *l.* 31, *ff. de Jure fiſc.* Marcian. lib. 4 institut.

Sed ſi accepto uſu Togæ Romanæ (*f*), ut Cives Romani ſemper egerint; Divi Fratres Procuratoribus hereditatum reſcripſerunt, ſine dubitatione jus eorum ab obſidis conditione ſeparatum eſſe beneficio Principali: ideòque idem jus eis ſervandum quod haberent ſi à legitimis Civibus Romanis heredes inſtituti fuiſſent. *l.* 32, *ff. de tit.* Marcian. lib. 14 instit.

V I I.

Item defectu civitatis Si cui aquâ & igni interdictum (*g*) ſit ; ejus nec illud Teſtamentum valet quod antè fecit, nec id quod poſteà fecerit. Bona quoque quæ tunc habuit quum damnaretur, publicabuntur (*h*); aut ſi non videantur lucroſa, creditoribus concedentur. *l.* 8, § 1, Gaius, lib. 17 ad Ed. provinc.

In inſulam deportati in eâdem cauſâ ſunt. *d. l.* 8, § 2.

Sed relegati in inſulam & quibus terrâ Italicâ & ſuâ provinciâ interdicitur (*i*), Teſtamenti faciendi jus retinent (*k*) *d. l.* 8, § 3.

Capitali Sententiâ damnati, quandiù appellatio pendet, capite non ſunt minuti. Hinc Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, & medio tempore pendente appellatione fecerit Teſtamentum, & ita deceſſerit; valet ejus Teſtamentum (*l*). *l.* 13, § 2, Marcian. lib. 4 institut.

V I I I.

Quæſitum eſt de eo qui ſibi mortem conſciverit. Ita diſtinguunt Diocletianus & Maximianus : Si is qui te cum uxore tuâ heredem ſcripſit, quando Teſtamentum ordinavit ſanæ mentis fuit; nec poſteà alicujus ſceleris conſcientiâ obſtrictus, ſed aut impatiens doloris (*m*) aut aliquâ furoris rabie conſtrictus ſe præcipitem dedit; ejuſque innocentia liquidis probationibus commendari poteſt à te: adſcitæ mortis obtentu poſtremum ejus judicium convelli non debet. Quòd ſi futuræ pœnæ metu voluntariâ morte ſupplicium antevertit, ratam voluntatem ejus conſervari leges vetant. *l.* 2, *Cod. Qui teſtam. fac.*

I X.

Illud conſtat eum civem manere qui ad tempus apud externos degit.

Item qui apud externos legatione funguntur, poſſunt facere Teſtamentum. *l.* 13, § 1, Marcian. lib. 4 institut.

§us. 3us.

Tertia conditio : Requiri ut ſit ſui juris qui facit Teſtamentum.

X.

Igitur Qui in poteſtate parentis eſt, Teſtamenti faciendi jus non habet : adeò ut, quamvis ei pater permittat (*n*) nihilomagis tamen jure teſtari poſſit. *l.* 6, Gaius, lib. 17 ad Ed. provinc.

Nam Teſtamenti factio, non privati, ſed publici (*o*) Juris eſt; ideòque forma ejus privatorum pactis non læditur. *l.* 3, Papin. lib. 14 quæst.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus : Filium autem qui in poteſtate eſt, Teſtamentum facere non poſſe indubitati Juris eſt. *l.* 3, § 1, *Cod. Qui teſt. fac.*

X I.

Sed Divus Auguſtus [Marcus (*p*)] conſtituit ut filius familiæ miles de eo peculio quod in caſtris adquiſivit, Teſtamentum facere poſſit. Ulp. fragm. *tit.* 20, § 1.

Unde Papinianus. Filiusfamilias Equeſtri militiâ exornatus, & in comitatu Principum retentus, cingi confeſtim juſſus, Teſtamentum de caſtrenſi peculio facere poteſt. *l.* 43, *ff. de teſtam. mil.* lib. 6 respons.

Cæterùm Jus teſtandi de caſtrenſi peculio quod filiisfamilias militantibus conceſſum eſt, ad eos qui ignominiæ cauſâ miſſi ſunt, non pertinet; quòd hoc præmiî loco merentibus tributum eſt. *l.* 26, § 1, *ff. d. tit.* Macer. lib. 2 militar.

Advocatis etiam, de peculio quaſi-caſtrenſi teſtari conceſſum fuiſſe ſuprà vid. lib. 3, *Tit.* de Poſtuland.

Idem dic de Clericis qui etiam peculium quaſi-caſtrenſe habent, ut videb. Tit. de Caſtr. pecul. *infrà lib.* 49.

De his autem quæ extra cauſam peculii caſtrenſis filiusfamilias Jure Codicis ſibi non patri acquirit, tamen teſtari non poteſt : ut conſtituit Juſtinianus, l. penult. & l. fin. Cod. Qui teſt. fac.

§us. 4us.

De aliis conditionibus aut impedimentis ad Teſtamenti factionem.

X I I.

Vidimus nonniſi Cives qui ſui Juris ſunt, Teſtamentum facere poſſe. Quamvis autem quis eam Teſtamenti factionem quæ juris eſt, habeat ; id eſt, ſit paterfamilias ; tamen multa in ejus perſonâ accidere poſſunt quæ eum teſtari prohibeant.

(*a*) Ita legendum. Vulgò malè, *Prætoris-ve.* De ſervis publicis vid. Notam ad l. 175, *de Reg. juris.*

(*b*) Qui ſint *Latini* & *Dedititii*, vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Statu homin.*

(*c*) Ita emendat Cujacius : vulgò malè *civitatis ſciens.* Hinc etiam collige quidquid dicitur de his qui defectu civitatis teſtari non poſſunt, non eſſe trahendum ad peregrinos qui propriis civitatis ſuæ legibus vivunt, & ſecundùm hujus leges poſſunt teſtari. Ex Conſtitutione autem Antonini-Caracallæ nulli ampliùs in orbe Romano ſunt tales peregrini : ut vid. ſuprà lib 1, Tit. *de Stat. homin.*

(*d*) A Principe, puta, ipſis dato uſu Togæ Romanæ : ut modò infrà.

(*e*) *Omnimodo*, ſive Teſtamenta fecerint, ſive non. Differunt quidem quandiù vivunt, à captivis; id eſt, ab iis quos ex hoſtibus cepimus, quia obſides ſunt liberi. verùm mortui ab his non differunt.

(*f*) *Toga*, inſigne Romanorum civium. Obſides qui uſum Togæ à Principe impetraverant, non ſunt quidem cives, ſed pro civibus habentur; jura civium naniſcuntur, adeòque Teſtamenti factionem. ita ut qui ab ipſis inſtituti ſunt, æquè jure inſtitui videantur ac ſi à quovis vero cive eſſent inſtituti. Hujus Togæ Romanæ figura deſcribitur à Roſino : *Antiquit. Roman.* V. 32.

(*g*) De hâc pœnâ vid. infrà lib. 48, Tit. *de Pœnis.*

(*h*) Secùs Novell. CXXXIV. cap. fin. Vid. Tit. *de Bonis damnat.* infrà lib. 48.

(*i*) De his variis relegationum ſpeciebus vid. lib. 48, Tit. *de Pœnis.*

(*k*) Nam retinent civitatem.

(*l*) Quandiù enim pendet appellatio, nondum res eſt judicata. Reus autem qui ante rem judicatam moritur, integro ſtatu moritur; & extinguitur omnino accuſatio. Regula tamen patitur exceptionem in quibuſdam criminibus; quale eſt crimen *Majeſtatis.* De his vid. infrà, lib. 48, Tit. *de Accuſat.*

(*m*) Synopſis Baſilic. addit hic *quaſi vitam averſaretur* ; & poſt verba ſequentia *rabie conſtrictus*, addit *aut diuturno morbo detentus.*

(*n*) Nec obſtat quod volente patre poſſit mortis causâ donare. Diſparitas eſt, quòd donatio eſt Juris privati, Teſtamentum Juris publici.

(*o*) Eo ſenſu quod, qui & quomodo Teſtamenta facere poſſint, in Jure publico non in voluntatibus privatorum ſit poſitum.

(*p*) Hæc vox *Marcus* malè irrepſit. Conſtat enim jam ante Divum Marcum jus hoc habuiſſe filiosfamilias milites : ut canit Juvenalis,

Solis prætereà teſtandi Militibus jus
Vivo patre datur. Satyr. XVI.

Prætereà docet Juſtinianus *Inſtit.* Tit. *Quib. non eſt permiſſ. fac. teſt.* D. Auguſtum hoc jus filiisfamilias dediſſe. Quod jus Conſtitutionibus Nervæ & Trajani confirmatum eſt ; & ad veteranos demùm Conſtitutione Hadriani porrectum. De his militiæ præmiis vid. Tit. *de Caſtr. pecul.* infrà lib. 49.

Digitized by Google

Et 1°. olim, quo tempore Teſtamenta in Comitiis fiebant; fœminas teſtari non potuiſſe patet, utpotè quæ Comitiorum non erant participes. Hodie verò, ut ait Ulpianus: Fœminæ (*a*) poſt duodecimum annum ætatis Teſtamenta facere poſſunt, tutore auctore, donec in tutela (*b*) ſunt. ULP. FRAGM. *tit.* 20, § 15.

X I I I.

2°. Quum Lege quis inteſtabilis jubetur eſſe; eò pertinet ne ejus teſtimonium recipiatur, & eò amplius (ut quidam putant) ne-ve ipſi (*c*) dicatur teſtimonium. *l.* 26, GAIUS, LIB. 21 AD ED. PROVINC.

Igitur V. G. Si quis ob carmen (*d*) famoſum damnetur, Senatuſconſulto expreſſum eſt ut inteſtabilis ſit. Ergo nec Teſtamentum facere poterit, nec ad Teſtamentum adhiberi. *l.* 18, § 1, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Simili ratione Manichæi Teſtamentum facere non poſſunt: item nec Apoſtatæ. l. 4, *& l.* 5, *Cod.* de Hæret. & Manich.

Intra quinquennium autem quod inofficioſi querelæ datur, tales eos fuiſſe probari oportet. l. 2, *l.* 3 *& l.* 4, *Cod.* de Apoſtat.

Cæteri hæretici poſſunt quidem teſtari: ſed ſi liberos habeant ortodoxos, & qui in ipſos nil deliquerint; cùm nihil ipſis auferre poſſint ex eo quod ab inteſtato eſſent habituri, indirectè fit ut Teſtamentum eorum non valeat. Libertates tamen conſervabuntur. l. 13, § 1, *Cod.* de Hæret. & Manich.

X I V.

3°. *Jam verò cùm in Actibus Legitimis certa ſententia requiratur;* De ſtatu ſuo dubitantes (*e*) vel errantes, Teſtamentum facere non poſſunt; ut D. Pius reſcripſit. *l.* 15, ULP. LIB. 12 AD ED.

Igitur Qui in Teſtamento domini manumiſſus eſt, ſi ignorat dominum deceſſiſſe, aditamque ejus eſſe hereditatem; Teſtamentum facere non poteſt, licèt jam paterfamilias & ſui juris eſt. Nam qui incertus de ſtatu ſuo eſt; certam legem Teſtamento dicere non poteſt. *l.* 14, PAUL. LIB. 2 REGUL.

X V.

4°. *Item cùm ad Teſtamentum certa conſilii maturitas requiratur; hinc impubes non poteſt teſtari.*

Quâ autem ætate quis pubes æſtimatur ut teſtari poſſit; & A quâ ætate Teſtamentum vel maſculi vel fœminæ facere poſſunt, videamus? Et verius eſt in maſculis quidem quartum-decimum annum ſpectandum; in fœminis verò duodecimum completum. Utrùm autem exceſſiſſe debeat quis quartum-decimum annum ut Teſtamentum facere poſſit, an ſufficiat compleſſe? Propone aliquem Kalendis Januariis natum, Teſtamentum ipſo natali ſuo feciſſe quarto-decimo anno; an valet Teſtamentum? Dico valere (*f*). Plus arbitror; Etiamſi pridie Kalendarum fecerit poſt ſextam horam (*g*) noctis, valere Teſtamentum: jam enim compleſſe videtur annum quartum-decimum, ut Marciano videtur. *l.* 5, ULPIAN. LIB. 6 AD SABIN.

Obſerva; magis hanc ætatem inſpici, quàm pubertatem ipſam corporalem.

Hinc ita reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Si frater patruelis tuus ante decimum-quartum ætatis ſuæ annum deceſſit; cùm facere non potuit Teſtamentum, nihil rectè ex ejus poſtremo judicio poſtulatur. Nam ſi hanc ætatem egreſſus, licèt vigoris nondum emerſiſſent veſtigia, ſuum ſolenniter ordinavit judicium; hoc evellere fruſtrà conaris. *l.* 4, *Cod. Qui teſtam. fac.*

Quocircà de Eunuchis dubitatum fuit an teſtari poſſint; cùm nunquam pubeſcant. Et Conſulem Mamercum legimus eâ de causâ Bonorum poſſeſſionem ſecundùm tabulas denegaſſe cuidam Genucio: ut refert Valerius Maxim. lib. VII, Tit. 7, *Invaluit tamen ut poſſint teſtari; ſed tardiùs quàm cæteri. Unde Paulus:*

Spadones eo tempore Teſtamentum facere poſſunt quo plerique pubeſcunt; id eſt, anno decimo-octavo. PAUL. SENT. *lib.* 3, *tit.* 5, § 2.

Conſtantius autem ſpadones cæteris exæquavit. Ita ille: Eunuchis (*h*) liceat facere Teſtamentum, componere poſtremas exemplo omnium voluntates, conſcribere Codicillos; ſalvâ Teſtamentorum obſervantiâ. *l.* 5, *Cod. Qui teſt. fac. poſſ.*

X V I.

5°. *Si impubes ob defectum conſilii teſtari prohibetur; à fortiori* In adverſâ corporis valetudine mente captus, eo tempore Teſtamentum facere non poteſt. *l.* 17, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

De furioſo idem conſtituit Juſtinianus; ſcilicet ſi furore durante teſtetur. Furioſum in ſuis induciis ultimum condere elogium poſſe, licèt ab antiquis dubitabatur, tamen & retrò Principibus & Nobis placuit. *l.* 9, *Cod. Qui teſtam. fac.*

Propter ſimilem conſilii defectum, Is cui Lege bonis interdictum eſt, Teſtamentum facere non poteſt; &, ſi fecerit, ipſo Jure non valet. *l.* 18, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Erat & alia ratio propter quam Teſtamentum quod per æs & libram Jure Pandectarum fiebat, conficere impediebatur Prodigus; quoniam commercium illi interdictum eſt, & ob id familiam mancipare non poteſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 20, § 13.

X V I I.

6°. *Quædam etiam corporis vitia teſtari impediunt. V. G.* Mutus, quoniam verba (*i*) nuncupationis loqui non poteſt; ſurdus, quoniam verba familiæ emptoris exaudire non poteſt. (*k*) *d.* § 13.

Quòd Si ſurdus aut mutus ut liceret ſibi Teſtamentum facere, à Principe impetravit; valet Teſtamentum. *l.* 7, ÆMILIUS-MACER, LIB. 1 AD L. VICESIMAM HEREDIT.

Ex Conſtitutione autem Juſtiniani; qui ſimul ſurdus & mutus eſt, ſi quidem ab ipsâ naturâ talis eſt, teſtari non poteſt; ſi ex ſuperveniente morbo talis effectus eſt, ita demùm teſtari poteſt ſi litteras ſciat. Quòd ſi duntaxat ſurdus eſt, indiſtinctè teſtari poteſt; ſi mutus duntaxat, ita demùm ſi litteras ſciat. l. 10, *Cod.* Qui teſt. fac. poſſ.

Cæterùm nullum aliud vitium corporis teſtari quem prohibet. Hinc Labeo. In eo qui teſtatur, ejus temporis quo Teſtamentum facit, integritas mentis, non corporis ſanitas exigenda eſt. *l.* 2, LIB. 1 POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMATORUM.

Similiter Senium quidem ætatis vel ægritudinem corporis, ſinceritatem mentis tenentium, Teſtamenti factionem certum eſt non auferre. *l.* 3, *Cod. Qui teſtam. fac.* DIOCL. ET MAXIM.

Item Qui manus amiſit, Teſtamentum facere poteſt;

(*a*) Scilicet illæ quæ nec in parentis nec in viri poteſtate erant, ut rectè Schulting ius obſervat: quamvis Cujacius Obſerv. VII, putaverit fœminas quæ in manum viri convenerant, teſtandi jus habuiſſe, ſed levibus argumentis.

(*b*) Olim fœminæ quamvis puberes, erant in tutelâ propter fragile conſilium. Sed ſi jus liberorum quæſiverant, tutelâ liberabantur: adeoque jam poterant ſine ullo tutore teſtari. Vid. ſuprà Append. ad libros 26, & 27.

(*c*) Quædam Talionis pœna eſt in eum qui aliis teſtimonium ferre indignus extitit, ut ei non poſſit dici teſtimonium. *Gell.* XV, 13 *Ravard.* ad *Leg. XII Tab.* cap. 10.

(*d*) Vid. l. 5, § 11, ff. *de Injur.*

(*e*) Nec obſtat quòd capitali Sententiâ damnatus pendente appellatione poſſit teſtari. Nam de ſtatu ſuo certus, de duratione duntaxat incertus eſt.

(*f*) Quamvis natus ſit ultimâ hujus diei horâ, & primâ horâ teſtamentum fecerit. Non enim computatur de momento ad momentum, ut compleviſſe quis certam annorum ætatem videatur. Secùs obtinet, quum Lex requirit ut quis certam ætatem exceſſerit, ut in Edicto *DE MINORIBUS*. Vid. ſuprà lib. 4. *de Minorib.* N. 2, & ibi Notas.

(*g*) Nam qui ultimum anni diem attigit, annum compleviſſe intelligitur. Ex hoc textu liquet, diem Romanum à mediâ nocte ad ſubſequentem mediam noctem computari.

(*h*) Sunt qui non de ſpadonibus hanc legem intelligunt, ſed de cubiculariis Principum qui *Eunuchi* dicuntur; ut, etſi ſervi ſint, poſſint teſtari: quod poſteà Leo-Sophus Novellâ ſuâ XXXVIII, generaliter omnibus ſervis Principis conceſſit. Alii hanc legem intelligunt de Eunomianis ſpadonibus, quibus lex 17. Cod. Theod. *de Hæretic.* teſtamenti factionem ademerat; cui rei argumentum præbent leges 23, & 26 d. tit.

(*i*) Vid. infrà Sect. 2.

(*k*) Hæ rationes referuntur duntaxat ad teſtamentum quod per æs & libram fit. Sed nec Jure Prætorio teſtari poſſunt, cùm mutus teſtes accire, ſurdus eos audire non poſſit.

Digitized by Google

quamvis ſcribere (*u*) non poſſit. *l.* 10, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

Cæcus Teſtamentum facere poteſt; quia accire poteſt adhibitos teſtes, & audire ſibi teſtimonium perhibentes. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *tit.* 5, § 4.

Certam autem ac ſpecialem cæcis Teſtandi formam conſtituit Juſtinus; de quâ infrà, Sect. 2, art. 2.

XVIII.

Vidimus ex quibus cauſis teſtari prohibeatur qui Teſtamenti factionem quæ juris eſt, habet. Obſervandum autem, eas non nocere ſi poſt Teſtamentum factum ſupervenerint.

Hinc de furioſo dicitur: Teſtamentum quoque quod ante furorem conſummavit, valebit; & Bonorum poſſeſſio ex eo teſtamento competit. *l.* 20, § 4, ¶ *teſtament.* ULP. LIB. I AD SABIN.

Similiter in prodigo: Quod tamen interdictione vetuſtius habuerit Teſtamentum, hoc valebit. *l.* 18, ¶ *quod.* ULP. LIB. I AD SABIN.

Item Surdus, mutus, Teſtamentum facere non poſſunt. Sed ſi quis poſt Teſtamentum factum valetudine aut quolibet alio caſu mutus aut ſurdus eſſe cœperit, ratum nihilominùs permanet Teſtamentum. *l.* 6, § 1, GAIUS LIB. 17, AD ED. PROVINC.

Contrà; ſi quum quis teſtatus eſt, ex aliquâ causâ teſtari prohibebatur; licèt hæc cauſa poſteà ceſſaverit, nihilomagis ejus Teſtamentum valebit.

Unde Si filius familias aut pupillus aut ſervus tabulas Teſtamenti fecerit, ſignaverit; ſecundùm eas bonorum poſſeſſio dari non poteſt; licèt filiusfamilias ſui juris, aut pupillus pubes, aut ſervus liber factus deceſſerit: quia nullæ ſunt tabulæ Teſtamenti quas is fecit qui Teſtamenti faciendi facultatem non habuerit. *l.* 19, MODEST. LIB. 5 PANDECT.

XIX.

Obſervandum ſupereſt quod reſcribit Gordianus; Non ideò aliquem teſtari prohiberi quòd ſocium omnium bonorum habeat. Ita ille: Quanquam omnium bonorum ſocer tuus itemque frater ejus ſocii fuerint; tamen non eo minùs idem frater ejus, quum fati munus impleret, Teſtamento ſuo potuit ſibi heredem inſtituere quem (*b*) vellet. Item non idcircò minùs is Teſtamenti factionem habet, quòd indiviſam (*c*) ſucceſſionem cum ſorore ſuâ dicatur habuiſſe. *l.* 1, *Cod. Qui teſt. fac. poſſ.*

SECTIO II.
De formâ Teſtamentorum.

Circà hanc materiam exponemus. 1°. *Quæ fuerint olim formæ Teſtamenti conficiendi ſive ex Jure Civili, ſive ex Jure Prætorio.* 2°. *Quæ novæ formæ ab Imperatoribus introductæ ſint.*

3°. *Diſcutiemus quanta ſit auctoritas Teſtamenti jure confecti, & quatenùs noceat aliquam ex ſolennitatibus prætermiſſam fuiſſe.*

4°. *Pauca de Teſtamentorum inſinuatione & vetitâ eorum tranſlatione ſubjungemus.*

ARTICULUS I.
De formâ Teſtamentorum antiquâ.

§us. 1us.

Quotuplex olim fuerit forma Teſtamenti conficiendi ex Jure Civili.

XX.

Teſtamentorum genera fuerunt tria; unum quod CALATIS COMITIIS, alterum quod IN PROCINCTU, tertium quod PER ÆS ET LIBRAM appellatum eſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 20, § 2.

Quid eſt autem Teſtamentum Calatis Comitiis, *quid eſt* In procinctu?

Et 1°. *de* Calatis Comitiis.

COMITIA *a* coeundo *dicta ſunt, & nihil aliud ſunt quàm conventus Populi Romani ad ſuffragium ferendum de aliquâ re. Varia eorum genera erant; nimirum* Curiata, Centuriata, & Tributa. *Quocircà ſciendum eſt Romulum Urbem ac Populum in tres partes ac regiones diſtribuiſſe quas* TRIBUS *vocavit: ſingulas autem tribus in decem* CURIAS *diviſiſſe, ita ut eſſent Romæ triginta Curiæ; quibus ſingulis ſingulos Curiones præfecit, & propria cuique Curiæ ſacra aſſignavit* (*d*)*. Harum triginta Curiarum numerus permanſit: Tribuum verò numerus crevit ad triginta quinque, quarum quatuor* Urbanæ, *cæteræ* Ruſticæ. *Et hæ quidem Urbanis longè præſtantiores; in quas ſcilicet optimi quique ac præſtantiſſimi cives referri ſe ac cenſeri curabant; cùm Urbanæ opificibus, præconibus, ſcribis, cæterâque turbâ forenſi potiſſimùm conſtarent.*

Fuit & alia Populi Romani diviſio ex inſtituto Regis Servii-Tullii in Claſſes & Centurias; in quas quiſque pro modo cenſùs quem profeſſus erat, diſtribuebatur. Prima Claſſis quæ ditiorum erat, continebat decem & octo equitum, & octoginta peditum Centurias. 2a. *Claſſis, viginti & duas:* 3a. *Viginti:* 4a. *Viginti & duas:* 5a. *Triginta Centurias habebat. Sexta Claſſis quæ egenorum erat, pro unâ Centuriâ habebatur. Erant igitur omnes Centuriæ, centum nonaginta tres.*

Ex his intelligere eſt quid ſint Curiata *Comitia, quid* Centuriata, *quid* Tributa. *Nimirùm ea in quibus per ſingulas Curias ſuffragium ferebatur, ut quod major pars Curiarum juſſiſſet, à Populo juſſum videretur,* CURIATA *Comitia dicebantur. Quòd ſi per centurias ſuffragium ferretur,* CENTURIATA; *ſi per Tribus,* TRIBUTA *Comitia erant.*

CALATA *autem* COMITIA, *non ſunt proprium Comitiorum genus: & ita initio dicta ſunt omnia Comitia, à Græco verbo* ΚΑΛΕΙΝ, *quod eſt* Vocare; *quaſi* Convocata. *Cùm autem in uſu hæc vox eſſe deſiiſſet, nomen* Calatorum Comitiorum *his tantùm Comitiis remanſit, quæ pro collegio Pontificum, & his quæ Teſtamentorum condendorum gratiâ habebantur; idque religionis cujuſdam & antiquitatis ratione.*

Hæc Comitia Teſtamentorum condendorum causâ bis in anno pacis tempore habita fuiſſe refert Theophilus (*e*) Inſtitut. *h. tit. Ibi quicumque Teſtamentum facere volebat, illud in concione Populi condebat per modum Legis Rogandæ ut quis ſibi heres eſſet: quæ rogatio, Populi ſuffragio confirmabatur. Scilicet exiſtimabant Romani Legem ex quâ heredes ab inteſtato habebant, nonniſi aliâ Lege in Comitiis latâ tolli poſſe. His Comitiis interveniebant Pontifices, nimirùm ut Sacra privata teſtatoris ad heredem tranſirent. Et ita Teſtamenta fiebant* Calatis Comitiis.

Quod ſpectat Teſtamentum IN PROCINCTU; *illud in rebus trepidis Cives Romani cincti & ad bellum proficiſcentes & quaſi devoti Diis Manibus faciebant. Hæc enim devotorum voluntas ultima, pro Lege erat; tacito Populi ſuffragio rata. Hujus Teſtamenti meminit Plutarchus in vitâ Coriolani: ubi moris fuiſſe refert apud Romanos, ut «* MILITES *in » acie jamjam profecturi ad pugnam, Teſtamentum facerent » nuncupando vivâ voce coram tribus aut quatuor teſtibus » quem ſibi heredem vellent. » Extra tale periculum milites teſtabantur jure ordinario.*

(*a*) In ſcribendo enim teſtator plerumque utebatur manu alterius; qui *Teſtamentarius* appellatur.

(*b*) Ratio dubitandi erat quòd Lex XII Tab. permittit teſtamentum facere de *Pecuniâ ſuâ*, de patrimonio ſuo. Porrò dubitari poterat, an patrimonium quod quis non proprium, ſed cum alio commune haberet, poſſet videri *ſuum*; ut de illo teſtari poſſet.

(*c*) Eadem ratio dubitandi.

(*d*) Erant igitur iſtæ *Curiæ*, quod apud nos *Parochiæ*.

(*e*) Id moris antiquitus fuiſſe ut bis in anno Comitia teſtamentorum condendorum causâ convocarentur, in dubium revocat inter alios eruditiſſimos viros Heinneccius *Antiquit. Roman.* Lib. II, Tit. X, n. 3, Nititur auctoritate Gellii *Noct. Attic.* XV, 27 Ubi *ſcriptum eſt*, CALATA COMITIA *eſſe quæ pro Collegio Pontificum habentur, aut regis aut flaminum inaugurationis . . . . iiſdem Comitiis quæ Calata appellari diximus, & teſtamenta fieri ſolebant.* Indè colligit vir Clariſſimus, teſtamenta fuiſſe veluti appendicem Comitiorum aliâ de causâ convocatorum, nunquam verò principaliter teſtamentorum condendorum gratiâ convocata fuiſſe Comitia.

Verùm, quantacumque ſit ea textûs Gellii auctoritas; nemo credet Theophilum in hoc ſomniaſſe, quod potiùs ex fide antiquorum ſcriptorum (qui fortè ad nos non pervenerunt) tradidiſſe cenſendus eſt. Quin etiam hic optimè Theophilus cum Gellio conciliabitur, ſi dicamus; antiquiſſimis quidem temporibus, antequàm inventa eſſent teſtamenta *Per æs & libram*, obtinuiſſe quod refert Theophilus, ut principaliter teſtamentorum condendorum causâ comitia *Calarentur* ſeu convocarentur. Et ſanè his temporibus quibus Romani non aliter quàm in Comitiis teſtamenta ſua ordinare poterant, digniſſima hæc cauſa fuit cur comitia convocarentur: Tanta erat teſtamentorum cura, & ſi dicere fas ſit, religio! Ad hæc igitur antiquiſſima tempora reſpicit Theophilus. Textus autem Gellii ad ſequentia referendus, quibus, invento teſtamentorum *Per æs & libram* ritu, comitia utpotè jam his condendis non neceſſaria, convocari horum gratiâ deſierant. Quanquam adhuc aliqui cives antiquorum rituum tenaciſſimi, neglecto novo ritu *Æris & Libræ*, teſtamenta ſua in comitiis quæ aliâ de causâ convocarentur, ordinarent: ſicque Teſtamenta facta ſunt velut Appendix Comitiorum.

Digitized by Google

X X I.

Exoleverunt autem Teſtamenta In procinctu, *ex quo bella auſpicatò geri deſierunt : quod jam Ciceronis ævo uſurpatum fuiſſe ipſe teſtatur*, de Natur. deor. *lib.* 2, *cap.* 3. *Comitia autem Teſtamentorum condendorum causâ minùs frequentari & ſenſim exoleviſſe dudùm antè debuerant; ex quo ſcilicet, latiſſimâ teſtandi facultate per Legem XII Tabularum unicuique conceſsâ, Juriſconſulti qui Legis actiones componebant (ſeu varias ex Lege & Legis interpretatione agendi formulas & modos ſolennes) invenerunt ipſi & ritum Teſtandi ſolennem, cujus ope non ampliùs neceſſe haberent cives expectare tempus Comitiorum. Hic modus dictus eſt* PER ÆS ET LIBRAM, *de quo ita pergit Ulpianus :*

Illis duobus Teſtamentis abolitis, hodie ſolum in uſu eſt quod PER ÆS ET LIBRAM fit; id eſt, per mancipationem (*a*) imaginariam. In quo Teſtamento libripens (*b*) adhibetur, & familiæ (*c*) emptor, & non minus quàm quinque teſtes cum quibus (*d*) Teſtamenti factio eſt. ULP. FRAGM. *tit.* 20, *d.* § 2.

Rarò autem eum quem quis ſibi heredem vellet, teſtator adhibebat familiæ ſuæ emptorem : ſed interponebat aliquem qui, his quos ſibi heredes vellet, familiam eſſet remancipaturus.

§us. 2us.

De conditionibus requiſitis ad formam Teſtamenti Per æs & libram, *quod Jure Pandectarum obtinebat.*

In Teſtamento quod per æs & libram fit, duæ res aguntur; FAMILIÆ MANCIPATIO & NUNCUPATIO TESTAMENTI. Nuncupatur Teſtamentum in hunc modum : Tabulas Teſtamenti teſtator tenens ita dicit; HÆC UTI HIS TABULIS CERIS-VE SCRIPTA (*e*) SUNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR. ITA VOS QUIRITES TESTIMONIUM PRÆBITOTE. Quæ nuncupatio, & TESTATIO vocatur. *d. tit.* 20, § 9.

Præter hanc Familiæ mancipationem & Nuncupationem Teſtamenti; *plura adhuc ad formam Teſtamenti requiruntur ex Jure Civili.*

X X I I.

Prima Conditio :

Ut Teſtator nomina heredum aut ipſe ſcripſerit aut nuncupaverit.

Et quidem Heredes palàm ita ut exaudiri poſſint, nuncupandi ſunt. Licebit ergo teſtanti vel nuncupare heredes vel ſcribere : ſed ſi nuncupat, palàm debet.

Quid eſt PALAM? Non utique in publicum, ſed ut exaudiri poſſit. Exaudiri autem non ab omnibus, ſed à teſtibus, &, ſi plures fuerint teſtes adhibiti, ſufficit ſolennem numerum exaudire. *l.* 21, ULPIAN. LIB. 2 AD SABIN.

Præter nomina autem heredum (quæ, quum viva voce non nuncupantur, à teſtatore ſcripta eſſe debent); cætera quæ in Teſtamento continentur, nil refert quis ſcripſerit.

Hinc & Servus, licèt alienus, juſſu teſtatoris Teſtamentum ſcribere non prohibetur. *l.* 28, MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

X X I I I.

2a. *Conditio :*

Ut uno contextu fiat Teſtamentum.

Uno contextu actûs Teſtari oportet (*f*). Eſt autem UNO CONTEXTU, nullum actum alienum Teſtamento intermiſcere (*g*). Quòd ſi aliquid pertinens ad teſtamentum faciat, Teſtamentum non vitiatur. *ſup. d. l.* 21, § *fin.*

Hinc Si quid poſt factum Teſtamentum mutari placuit, omnia ex integro (*h*) facienda ſunt. *d. l.* 21, § 1.

Nota : Quod verò quis obſcuriùs in Teſtamento vel nuncupat vel ſcribit, an poſt ſolennia explanare poſſit, quæritur? Ut putà : Stichum legaverat, quum plures haberet; nec declaravit de quo ſentiret. Titio legavit, quum multos Titios amicos haberet. Erraverat in nomine vel prænomine vel cognomine, quum in corpore non erraſſet. Poterit-ne poſteà declarare de quo ſenſerit? Et puto, poſſe. Nihil enim nunc dat, ſed datum ſignificat. Sed etſi notam poſteà adjecerit legato, vel ſuâ voce vel litteris, vel ſummam vel nomen legatarii quod non ſcripſerat, vel nummorum qualitatem, an rectè fecerit? Et puto etiam qualitatem nummorum poſſe poſteà addi. Nam etſi adjecta non fuiſſet; utique placeret conjectionem fieri ejus quod reliquit, vel ex vicinis ſcripturis, vel ex conſuetudine patrisfamilias, vel regionis. *d.* § 1.

X X I V.

3a. *Conditio :*

Ut Teſtamentum perfectum ſit.

Requiritur etiam ut Teſtamentum valeat, illud ad finem fuiſſe perductum.

Igitur Si is qui Teſtamentum faceret, heredibus primis nuncupatis, priuſquàm ſecundos exprimeret heredes, obmutuiſſet; magis cœpiſſe eum Teſtamentum facere quàm feciſſe, Varus Digeſtorum libro 1 Servium reſpondiſſe ſcripſit : Itaque primos heredes ex Teſtamento non (*i*) futuros. Labeo tùm hoc verum eſſe exiſtimat, ſi conſtaret voluiſſe plures eum qui Teſtamentum feciſſet heredes pronuntiare. Ego nec Servium puto aliud ſenſiſſe. *l.* 25, JAVOLEN. LIB. 5 POSTERIOR. LABEONIS.

X X V.

4a. *Conditio :*

Ut teſtes rogati & ad finem uſque præſentes adfuerint.

Illud quoque requiritur ut teſtes (quinque numero) coràm quibus Teſtamenti ſolennia peragi debere diximus, fuerint rogati eâ de causâ adeſſe.

Igitur In teſtamentis in quibus teſtes rogati adeſſe debent ut Teſtamentum fiat, alterius rei causâ fortè rogatos ad teſtandum non eſſe idoneos placet.

Quod ſic accipiendum eſt ut, licèt ad aliam rem ſint rogati vel collecti, ſi tamen ante teſtimonium certiorentur ad Teſtamentum ſe adhibitos; poſſe eos teſtimonium ſuum rectè perhibere. *l.* 21, § 2, ULP. LIB. 2 AD SABIN.

X X V I.

Rectè item Et Veteres putaverunt eos qui propter ſolennia Teſtamenti adhibentur, durare debere donec ſuprema conteſtatio peragatur. *l.* 20, § 8, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Et quidem ſpontè. Sed ſi detenti ſint inviti ibi teſtes, putant non valere Teſtamentum. *d. l.* 20, § *fin.*

X X V I I.

5a. *Conditio :*

Ut hæ perſonæ ad ſolennia Teſtamenti adhibitæ fuerint, quæ non prohibentur.

Supereſt ut videamus quales debeant eſſe perſonæ quæ Teſtamentis adhiberi poſſunt.

(*a*) De Mancipatione vid. Tit. *de Adopt. & emancip.* ſuprà lib. 1.

(*b*) *Libripens* erat civis Romanus qui ſtateram teneret, & æs appenderet quod familiæ emptor tanquam hereditatis pretium imaginarium teſtatori dabat.

(*c*) Id eſt; hereditatis, ſubſtantiæ, patrimonii emptor.

(*d*) Qui nimirùm idonei ſunt ad teſtimonium perhibendum conficientibus teſtamentum.

(*e*) Poterat etiam & citra ſcripturam vivâ voce ultimas voluntates ſuas nuncupare : ut liquet ex l. 1, § 3, ff. *de Hered. Inſtit* & alibi paſſim.

(*f*) Hoc commune omnibus actibus legitimis : ut obſervavimus in Præfat. Part. 1, Cap. 1, §o. 3o.

(*g*) Nec obſtat 1o. quòd adſignare teſtamento libertum poteſt : l. 7, ff. *de Adſign. libert.* Nam aſſignando libertum, cum nemine contrahit; voluntatem ſuam duntaxat declarat : unde talis actus non videtur teſtamento alienus. Nec obſtat 2o. quòd poſſit pignus teſtamento conſtitui : nam hoc intelligendum eſt de pignore quod teſtator concedit legatario pro eo quod ipſi legatum eſt : & hoc pertinet ad id quod teſtamento agitur. Nec obſtat 3o. quòd mortis causâ donari poteſt in teſtamento : nam ad inſtar legatorum & fideicommiſſorum id obtinet; unde non videtur actus teſtamento alienus.

(*h*) Ita mero Jure : nam nudâ voluntate legata revocantur datâ exceptione *Doli*. Vid. Tit. *de Adimend. vel transfer. legat.* infrà lib. 34.

(*i*) Non obſtat lex 29, h. tit. infrà Art. 3o. Nam diſſimilis omninò ſpecies. Hic, quum vellet teſtari per nuncupationem, non omnes quos ſibi volebat heredes nuncupavit : teſtamentum incœpit, non perfecit. At in ſpecie legis 29, h. tit. omnes quos ſibi voluit heredes inſtituit; teſtamentum perfecit : ſed tantùm circa quoſdam ex his quos inſtituit, omiſit eos palàm nuncupare, aut eorum nomina propriâ manu ſcribere. Unde eorum duntaxat inſtitutio corruere debet; cæterorum circa quos id obſervatum eſt, inſtitutio debet valere.

Et quidem non ſolum Cives Romani, ſed etiam ipſi Latini: Junianus (*a*), & familiæ emptor & teſtis & libripens fieri poteſt; quoniam cum eo Teſtamenti factio eſt. ULP. FRAGMENT. *tit.* 20, § 8.

Item in teſtibus, Juris Civilis communionem; Non tamen intelligentiam ſermonis exigimus. Hoc enim D. Marcus Didio-Juliano in teſte qui Latinè non noverat reſcripſit: Nam ſi vel ſenſu percipiat quis cui rei adhibitus ſit, ſufficere. *d. l.* 20, § 9, ULPIAN. LIB. I AD SABIN.

XXVIII.

Quæ autem perſonæ adhiberi non poſſunt?

1°. Servus quoque meritò ad ſolennia adhiberi non poteſt; cùm Juris Civilis communionem non habeat in totum, nec (*b*) Prætoris quidem Edicti. *d. l.* 20, § 7.

Rectè tamen adhibetur ſervus, ſi omnium conſenſu tunc liber habebatur: ut reſcripſit Hadrianus. Teſtes ſervi an liberi fuerint, non in hâc cauſâ tractari oportet: cùm eo tempore quo Teſtamentum ſignabatur, omnium conſenſu liberorum locò habiti ſint, nec quiſquam eis uſque adhuc ſtatûs controverſiam moverit. *l.* 1, *Cod. de Teſtament.*

2°. Mutus, ſurdus, furioſus, pupillus, fœmina, neque familiæ emptor, neque teſtis libripens-ve fieri poteſt. ULP. FRAGMENT. *Tit.* 20, § 7.

In muto, aut ſurdo, aut pupillo, patet ratio prohibitionis. Sed Ne furioſus quidem teſtis adhiberi poteſt, cùm compos mentis non ſit. Sed ſi habet intermiſſionem, eo tempore adhiberi poteſt. *ſup. d. l.* 20, § 4.

Circa fœminas verò notandum quòd Mulier teſtimonium dicere in Teſtamento quidem non poterit (*c*). Aliàs autem poſſe teſtem eſſe mulierem argumento eſt Lex Julia DE ADULTERIIS quæ adulterii damnatam teſtem produci vel dicere teſtimonium vetat (*d*). *l.* 20, § 6, ULP. LIB. I AD SABIN.

Hermaphroditus an ad Teſtamentum adhiberi poſſit, qualitas ſexûs incaleſcentis oſtendit. *l.* 15, § 1, *ff. de Teſtib.* PAUL. LIB. 3 SENTENT.

3°. *Præterea Ulpianus de eo cui lege bonis interdictum eſt, ait:* Meritò ergo nec teſtis ad Teſtamentum adhiberi poterit, cùm neque (*e*) Teſtamenti factionem habeat. *l.* 18, ¶ *meritò.* ULPIAN. LIB. I AD SABIN.

XXIX.

4°. *Item qui Lege aliquâ inteſtabiles ſunt, Teſtamento adhiberi non poſſunt, ut jam ſuprà obiter vidimus.*

V. G. Repetundarum damnatus, nec ad teſtimonium adhiberi poteſt. *ſup. d. l.* 15, *ff. de Teſtib.*

Et alibi. Eum qui Lege [Juliâ] REPETUNDARUM damnatus eſt, ad Teſtamentum adhiberi [non (*f*)] poſſe exiſtimo; quoniam in judicium teſtis eſſe vetatur. *l.* 20, § 5, ULP. LIB. I AD SABIN.

Scio quidem tractatum eſſe, an ad Teſtamentum faciendum adhiberi poſſit adulterii damnatus? Et ſanè juſtè teſtimonii officio ei interdicetur. Exiſtimo ergo, neque Jure Civili Teſtamentum valere ad quod hujuſmodi teſtis proceſſit, neque Jure Prætorio quod Jus Civile ſubſequitur; ut neque hereditas adiri neque bonorum poſſeſſio dari poſſit. *l.* 14, *ff. de Teſtib.* PAPIN. LIB. SINGUL. DE ADULTERIIS.

Ex Conſtitutione Theodoſii & Valentiniani, Apoſtatæ inteſtabiles ſunt. l. 9, *Cod.* de Apoſtat.

Ex Conſtitutione Juſtiniani; Pagani, Manichæi, & quidam alii hæretici in hâc lege enumerati, ſunt inteſtabiles. Cæteri hæretici adhiberi poſſunt teſtes in Teſtamentis; quamvis in judiciis teſtimonia eorum adversùs Orthodoxos non recipiantur. l. 21, *Cod.* de Hæret.

XXX.

5°. Qui Teſtamento heres inſtituitur, in eodem Teſtamento teſtis eſſe non poteſt.

Quod in legatario & in eo qui tutor ſcriptus eſt, contrà habetur (*g*). Hi enim teſtes poſſunt adhiberi, ſi aliud eos nihil impediat; ut putà, ſi impubes, Si in poteſtate ſit teſtatoris. *l.* 20, ULP. LIB. 00 AD SABIN.

Nota tamen quòd in Teſtamento Per æs & libram, *ſi non ipſi heredi ſed interpoſito familiæ emptori manciparetur familia, poterat heres eſſe teſtis.*

Non ſolùm autem ipſe heres ſeu familiæ emptor, ſed & Qui in poteſtate teſtatoris eſt aut familiæ emptoris, teſtis ad libræ penſa (*h*) adhiberi non poteſt: quoniam familiæ mancipatio inter teſtatorem & familiæ emptorem fit, & ob id domeſtici teſtes adhibendi non ſunt. ULP. FRAGM. *Tit.* 20, § 3.

POTESTATIS autem verbum, non ſolùm ad liberos qui ſunt in poteſtate referendum eſt, verùm etiam ad eum quem redemit ab hoſtibus: quamvis placeat hunc ſervum non eſſe, ſed vinculo (*i*) quodam retineri donec pretium ſolvat. *l.* 20, § 1, ULP. LIB. I AD SABIN.

Et quemadmodum qui in poteſtate familiæ emptoris eſt, teſtis eſſe non poteſt; vice verſâ, in eodem teſtamento Filiofamiliæ emente pater ejus teſtis eſſe non poteſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 20, § 4.

Nec qui cum ipſo in ejuſdem poteſtate ſunt. Hinc V. G. Ex duobus fratribus qui in eadem patris poteſtate ſunt, alter familiæ emptor, alter teſtis eſſe non poteſt: quoniam quod unus ex his mancipium accipit, adquirit patri; cui filius ſuus teſtis eſſe non debet, pariter & qui in poteſtate ejus eſt conſtitutus. *d. Tit.* § 5.

Per contrarium quæri poteſt; An pater ejus qui de caſtrenſi peculio poteſt teſtari, adhiberi ab eo ad Teſtamentum teſtis poſſit? Et Marcellus, libro 10 Digeſtorum, ſcribit poſſe. Et frater ergo poterit. *ſup. d. l.* 20, § 2.

Ita quidem Marcellus & Ulpianus ſentiebant. Diverſam autem ſententiam ſecutus eſt Juſtinianus: ut in Inſtitutionib. *vidimus* (*k*) *Tit.* de Teſtament. § 9.

Quæ autem in Teſtamento diximus ſuper perhibendis (*l*) teſtimoniis eorum qui in poteſtate ſunt, in omnibus teſtimoniis accipias ubi aliquid negotii geritur per quod acquiratur. *d. l.* 20, § 3.

Id autem locum non habet in Teſtamento extranei. Nam Duo fratres qui in ejuſdem patris poteſtate ſunt, teſtes utrique; vel alter teſtis, alter libripens, fieri poſſunt, alio familiam emente: quoniam nihil nocet ex unâ domo plures teſtes alieno negotio adhiberi. ULP. FRAGM. *Tit.* 20, § 5.

XXXI.

Vidimus quæ ſit forma Teſtamentorum ex Jure Civili. Unum obſervandum ſupereſt ex fragmento Modeſtini apud Pithœum & Schultingium: ſcilicet.

Quum in Teſtamento dies & Conſules adjecti non ſunt, non nocet quominus valeat Teſtamentum. (*m*)

Cæterùm Teſtamentum Per æs & libram *quod hactenùs*

(*a*) Latini conſortium mancipationum & plurium aliorum jurium cum civibus habebant. Secùs, Peregrini.

(*b*) Unde nec teſtis eſſe poteſt in eo teſtamento quod fit jure Prætorio, de quo infrà. An hæc lex exceptionem patiatur in ſervis publicis; vid. Not. ad *l.* 175, *de Regul. jur.*

(*c*) Moribus Romanorum fœminæ non debent egredi domo niſi exigente neceſſitate. Indè ab officiis civilibus remotæ ſunt. Hinc non poſſunt eſſe teſtes in teſtamentis & aliis actibus, in quibus liberum erat maſculos potiùs quàm illas ad teſtimonium accerſere: in judiciis autem teſtes adhibentur, quia hoc neceſſitas exigit. Si enim factum illud cujus probatio quæritur, non ad maſculorum ſed ad fœminarum notitiam pervenerit; adimeretur copia probationis; niſi fœminæ ad teſtimonium advocarentur.

(*d*) Unde ſequitur hoc cæteris fœminis permitti. Ita Heineccius in Inſtitut. ad Tit. *de Teſtam.* § 491, item in Pandectis ad hunc Titulum n. 14. Nimirùm cenſet vir Clariſſimus, etſi jam dudùm mos teſtamentorum in comitiis condendorum exoletus fuiſſet; tamen ex hoc more remanſiſſe ut teſtamentis non adhiberentur, qui ſint olim, utpote Comitiorum in quibus condebantur exſortes, adhiberi non poterant. Nec ulla proinde in hoc textu emendatio, aut alia interpretatio videtur eſſe neceſſaria.

(*e*) Cave ne accipias de factione teſtamenti activâ; nam filiusfamilias qui illam non habet, teſtis eſſe poteſt: ſed de paſſiva, nam poteſt is cui bonis interdictum eſt, capere ex teſtamento. Sic igitur accipe, quòd idoneitatem ad teſtimonium in teſtamento perhibendum non habet, quia Comitiorum in quibus olim teſtamenta fiebant, particeps non eſt.

(*f*) Hanc negationem ſupplet Cujacius, quæ in Florentinis deeſt & in Baſilicis. Verùm ratio contextûs (*quoniam*) videtur eam deſiderare. Schultingius mavult exiſtimare Ulpianum à Paulo diſſenſiſſe; & cenſuiſſe Legem quæ aliquem à teſtimonio in judiciis excludit, cùm pœnalis ſit, non debere ad alium caſum ſcilicet ad teſtamenta porrigi. Non placet hæc Schultingii ſententia.

(*g*) Diſparitas, eſt, quòd totum teſtamenti negotium inter teſtatorem & heredem agi intelligitur. Inſtit. Tit. *de Teſtam.* § 1.

(*h*) Legendum *aut Libripens*, ut emendat Cujacius

(*i*) Vid. l. 15, ff. *de Captivis & poſtlimin.*

(*k*) Sunt qui textum Inſtitutionum cum Ulpiano & Marcello conciliare tentant; dicendo hos Juriſconſultos in textu modò relato agere de teſtamento militari. Sed quam perperàm & divinatoriè hoc dicitur!

(*l*) Fornerius noſter rectè emendat & legit *prohibendis*.

(*m*) Poſteà requiſitum fuiſſe diem & Conſulem quidam colligunt ex loco D. Chryſoſtomi. *Homil.* 2, *de Ozid.* Tom. opuſcul. 3°. ubi ait: *Teſtamenta & inſtrumenta ..... niſi in principio, Conſulatus tempora præſcripta habeant; ab omni vi ſua vacua ſunt.*

deſcripſimus,

Digitized by Google

deſcripſimus ipſum etiam ſub noviſſimis Imperatoribus (*a*) *exolevit. Ita tamen ut quæ in eo obſervanda diximus, adhuc* (*ſi Mancipationem ſolennemque Nuncupationem excipias*) *obſerventur in Teſtamentis Myſticis aut Nuncupativis, quæ huic ſucceſſerunt, de quibus infrà Art. 2.*

§us. 3us.

Quæ ſit forma Teſtamenti conficiendi Jure Prætorio.

X X X I I.

Etiamſi Jure Civili non valeat Teſtamentum, fortè quod familiæ mancipatio vel nuncupatio defuit; ſi ſignatum (*b*) Teſtamentum ſit non minus quàm ſeptem teſtium Civium Romanorum ſignis, Bonorum poſſeſſio datur. ULP. FRAGM. *Tit.* 18, § 6.

Signatas tabulas accipi oportet & ſi linteo quo tabulæ involutæ ſunt, ſigna impreſſa fuerint. *l.* 22, § *fin.* ULP. LIB. 39, AD ED.

Signum autem utrùm annulo tantùm impreſſum adhibemus; an verò & ſi non annulo, verùm alio quodam impreſſo? Variè enim homines ſignant. Et magis eſt, ut tantùm (*c*) annulo quis poſſit ſignare, dum tamen habeat ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ [*id eſt* formam inſculptamque Signi imaginem]. *d. l.* 22, § 5.

Cæterùm etiam Si ab ipſo teſtatore annulum accepero & ſignavero; Teſtamentum valet, quaſi alieno ſignaverim. *d. l.* 22, § 2.

X X X I I I.

Singulos teſtes qui in Teſtamento adhibentur, proprio chirographo adnotare convenit quis & cujus Teſtamentum ſignavérit. *l.* 30, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

Igitur Si quis ex teſtibus nomen ſuum non adſcripſerit, verumtamen ſignaverit; pro eo eſt atque ſi adhibitus non eſſet. Et ſi (ut multi faciunt) adſcripſerit ſe, non tamen ſignaverit; adhuc idem dicemus. *d. l.* 22. § 4.

X X X I V.

In conſpectu teſtatoris teſtes ſignare debent. Hinc Dioclet. & Maximianus: Si unus de ſeptem teſtibus defuerit, vel coram teſtatore omnes eodem loco teſtes ſuo vel alieno annulo non ſignaverint; jure deficit Teſtamentum. *l.* 12, *Cod. de Teſtam.*

Iidem reſcribunt. Si non ſpeciali privilegio patriæ tuæ Juris obſervatio relaxata eſt, & teſtes non in conſpectu teſtatoris teſtimoniorum officio functi ſunt, nullo Jure Teſtamentum valet. *l.* 9, *Cod. d. tit.*

Uno caſu diſpenſantur teſtes in conſpectu teſtatoris ſignare; ſcilicet ſi teſtator peſte laborabat. Cæterùm etiam hoc caſu requiritur ſeptem teſtium numerus.

Hoc iidem reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Casûs majoris ac novi contingentis ratione, adversùs timorem contagionis quæ teſtes deterret, licèt aliquid de Jure laxatum eſt; non tamen prorsùs reliqua Teſtamentorum ſolennitas perempta eſt. Teſtes enim hujuſmodi morbo opreſſos eo tempore jungi atque ſociari remiſſum eſt: non etiam conveniendi numeri eorum obſervatio ſublata eſt. *l.* 8, *Cod. de Teſtam.*

X X X V.

Circa perſonas quæ ad ſignandum Teſtamentum adhibentur, eadem dicenda ſunt quæ jam ſuprà diximus de teſtibus qui adhibentur quum Jure Civili Teſtamentum conficitur.

Hinc V. G in alieno Teſtamento Ad teſtium numerum ſimul adhiberi poſſumus; ut ego & pater, & plures qui fuimus in ejuſdem poteſtate. *l.* 22, ULP. LIB. 39, AD ED.

Item & ille adhiberi poteſt qui tabulas ſcripſit. Quocircà quidam « Domitius-Labeo (*d*) Celſo ſuo ſalutem. Quæro » an teſtium numero habendus ſit is, qui quum rogatus » eſt ad Teſtamentum ſcribendum, idem quoque quum » tabulas ſcripſiſſet, ſignaverit »? Jubentius-Celſus Labeoni ſuo ſalutem. AUT non intelligo quid ſit de quo me conſulueris, aut valdè ſtulta eſt conſulatio tua. Plus enim quàm ridiculum eſt dubitare an aliquis jure teſtis adhibitus ſit, quoniam idem & tabulas Teſtamenti ſcripſerit. *l.* 27, LIB. 15, DIGEST.

Quo autem tempore inſpici debet an habiles teſtes fuerint?

Conditionem teſtium tunc inſpicere debemus quum ſignarent (*e*), non mortis (*f*) tempore. Si igitur tunc quum ſignarent, tales fuerint ut adhiberi poſſint; nihil nocet ſi quid poſteà eis contigerit. *l.* 22, § 1, ULPIAN. LIB. 39, AD ED.

X X X V I.

Poſſe & nocte ſignari Teſtamentum, nulla dubitatio eſt. *d. l.* 22, § 6.

Illud non prætermittendum, quòd Unum Teſtamentum pluribus exemplis conſignare quis poteſt. Idque interdum neceſſarium eſt; fortè ſi navigaturus, & ſecum ferre, & relinquere judiciorum ſuorum teſtationem velit. *l.* 24. FLORENTIN. LIB. 10 INSTITUT.

X X X V I I.

Vidimus quæ ſit forma Teſtamenti ex Jure Prætorio. Obſervandum ſupereſt ita demùm ex tali Teſtamento bonorum poſſeſſionem dari, niſi poſteà teſtator ſigna turbaverit. Nam Si ſigna turbata (*g*) ſint ab ipſo teſtatore, non videtur ſignatum. *ſup. d. l.* 22, § 3.

Cæterùm Si Teſtamentum quod reſignaverit teſtator, iterùm ſignatum fuerit ſeptem teſtium ſignis; non erit imperfectum (*h*), ſed utroque Jure valebit tam Civili (*i*) quam Prætorio. *l.* 23, ULP. LIB 4 DISPUT.

A R T I C U L U S I I.

Quænam Teſtamenti formæ noviter ab Imperatoribus introductæ ſint.

§ *s.* 1us.

De formâ Teſtamenti conficiendi ex Conſtitutionibus Honorii & Theodoſii, & ex Jure Juſtinianeo.

X X X V I I I.

Imperatores Honorius & Theodoſius novas Teſtandi formas introduxerunt.

Sanxerunt V. G. ut ratum Teſtamentum eſſet, ſi quis oblatis Principi precibus ſucceſſorem ſuum declaraſſet; etiamſi Princeps precibus non reſponderit: illudque ſolum requiri ut, Principi preces oblatas eſſe, idoneis teſtibus probari poſſit. Si autem Princeps his precibus reſponderit,

(*a*) Sub quibus? Perperàm Cujacius ad *l.* 30, h. tit. putat abolitum fuiſſe à Conſtantino per legem 15, Cod. *de Teſtam.* Illa enim lex (quæ malè inſcripta nomine Conſtantini, filio ejus Conſtantio tribuenda eſt; ut ex ſubſcriptis Conſulibus liquet) non abrogat teſtamenta *Per as & libram*; ſed duntaxat ſcrupuloſas heredum inſtituendorum formulas, de quibus Ulpianus in Fragmentis Tit. 21. Quod ex d. l. 15, ſatis apparet. Conſtat præterea ex l. 3, Cod. Theod. h. tit. adhuc ſub Arcadio & Honorio, adeòque diù poſt d. legem 15 viguiſſe teſtamenta *Per as & libram*; cùm ibi legitimi quoque teſtium numeri in Teſtamentis fiat mentio, Hic autem numerus non niſi in teſtamentis *Per as & libram* convenire poteſt, cùm in teſtamentis myſticis & nuncupativis quæ huic ſucceſſerunt, ſeptem teſtes requirantur. Valdè autem probabile eſt quod cenſet Jac. Gothofredus, Theodoſium-Juniorem qui pleraque veterum ritum abrogavit ut *Actionis impetrationem*, *Dictionem dotis*, &c. etiam abrogaſſe ritum teſtamenti *Per as & libram*.

(*b*) Quum Teſtamentum ſecundùm Juris Civilis formam conficitur, non requiritur ut ſit ſignatum. Si verò omiſſa ſit Juris Civilis forma; Prætor ut ex illo teſtamento det Bonorum poſſeſſionem *ſecundùm Tabulas*, requirit ſignatum eſſe, & quidem ſeptem teſtium ſignis. Scilicet cùm Jure Civili quinque teſtes ad teſtamenti fidem adhiberentur, & præterea Libripens & Familiæ emptor; ad Teſtamenti formam duos alios teſtes Prætor introduxit in locum Libripendis & Familiæ emptoris. Antiquum autem eſt hoc teſtamentum Prætorium. Cicero in *Verr.* III, 117 tale Verris Edictum refert: « *Si de hereditate ambigitur, & tabulæ teſtamenti obſignatæ* « *non minùs multis ſignis quàm è Lege oporteat ad me proferentur; ſecundùm* « *tabulas teſtamenti, poſſeſſionem hereditatis dabo.* » Veterem autem ex antiquo jure Edictis id tranſlatiſſe Cicero ſignificat, quum mox ſubjicit. *Hoc Tralatitium*, &c.

(*c*) Bartholus & Hotomannus legunt, *ut non tantùm*. Vid. circa hanc lectionem atavum meum Robertum lib. 1, *Recept.* & Cujacium, Obſerv. XIV, 11.

(*d*) Nomen ejus qui conſulebat Celſum.

(*e*) Et pariter quum Jure Civili Teſtamentum conficitur, inſpicitur teſtium conditio eo tempore quo ad ſolennia Teſtamenta adhibentur.

(*f*) Teſtatoris.

(*g*) Conſultò, non caſu. Vid. Tit. *Si tab. teſtam. null. ext.* infrà lib. 38.

(*h*) Hinc Cujacius: *Aliud turbare ſigna, aliud reſignare. Teſtamentum turbatis ſignis infirmatur; reſignatis tabulis non infirmatur, modò ſigna reponantur.*

(*i*) Non ſolùm Jure Civili quo ſigna teſtium non requiruntur, modò forma hoc Jure præſcripta obſervata ſit; ſed & Jure prætorio quo requiruntur ſigna teſtium.

nihilominùs mutandæ voluntatis facultatem teſtatori manere (*a*). *l.* 19, *Cod.* de Teſtament.

X X X I X.

Duplex autem Jure novo potiſſima eſſe cœpit Teſtamentorum forma. Aut enim Teſtamentum vivâ voce conficitur, & eſt Nuncupativum ; *aut ſcripto*, & Myſticum (*b*) *dicitur.*

Forma Teſtamenti Myſtici, talis refertur in Theodoſii & Valentiniani Conſtitutione.

1°. *Teſtator ſeptem teſtibus, Civibus Romanis, puberibus, & eâ de re rogatis, ſcripturam quæ Teſtamentum ejus continet, ſive teſtatoris manu, ſive ab alio conſcriptam, clauſam offert ; quam ſuum eſſe Teſtamentum his præſentibus dicit.*

2°. *Hanc ſcripturam coram teſtibus, ſuâ manu, in reliquâ parte* (*c*) *ſubſcribit.*

3°. *Si ſcribere nequeat, octavam perſonam adhibet quæ pro ipſo ſubſcribat.*

4°. *Eamdem ſcripturam & teſtes ſubſcribere & ſignare debent.*

5°. *Hæc omnia fieri debent uno tempore eodemque die ; nullo actu extraneo interveniente.* Uno *autem* actu *Teſtamentum factum intelligitur, quamvis non dictatum vel ſcriptum ſit eodem tempore ſeu die quo teſtibus oblatum eſt. l.* 21, *Cod.* de Teſtament.

Hoc quòd præcipitur Uno contextu *fieri teſtamentum, hanc limitationem recipit ; ut is actus interveniens non vitiet Teſtamentum, quem neceſſitas aliqua naturalis expoſtulat tam circa teſtatorem quàm circa aliquem ex teſtibus : putà ſi medicamentum teſtatori dandum ſit, vel alvum exonerare teſtator aut unus ex teſtibus neceſſe habeat ; poſſuntque hoc caſu teſtes pauliſper interim abire & iterùm introduci. Ejus autem ex teſtibus cui quid hujuſmodi contingeret, regreſſus expectabitur ; ſi tamen poſſit poſt breve tempus regredi : ſi non poterit, alius teſtis ei ſubrogari debebit.*

Item quod dictum eſt, Teſtamentum à teſtatore ſubſcribi debere aut ab octavo teſte qui pro ipſo ſubſcribat, exceptionem patitur in eo caſu quo Teſtamentum propriâ teſtatoris manu conſcriptum eſt. Hoc enim ejus ſubſcriptioni æquipollere docet Juſtinianus. l. 28, *Cod.* de Teſtament.

Præter hæc quæ ſuprà relata ſunt, hoc quoque quod jam Jure veteri obſervabatur, Juſtinianus voluit obſervari ; nimirum ut nomina heredum manu propriâ teſtatoris in aliquâ parte Teſtamenti ſcripta eſſe debeant ; aut ſi ſcripta non fuerint, ea nomina teſtator palàm coram teſtibus nuncupare tenetur. Hoc etiam addidit Juſtinianus ut, quum teſtator manu ſuâ nomina heredum non ſcripſit, hæc heredum nomina teſtes in ſuâ ſubſcriptione debeant ſcribere. Quod ſi in aliquo ex heredibus omiſſum ſit, hujus inſtitutionem irritam eſſe. l. 29, *Cod.* de Teſtament.

Poſteà hoc Jus immutavit Juſtinianus ; conſtituitque ut valeret Teſtamentum, etiamſi per alterius manum nomen heredis teſtator ſcripſerit. Novell. CXIX, cap. 9.

Hactenùs de formâ Teſtamenti Myſtici.

X L.

Nuncupativi autem Teſtamenti formam ita exponunt ſuprà dicti Imperatores Theodoſius & Valentinianus. Per Nuncupationem quoque, hoc eſt ſine ſcripturâ, Teſtamenta non aliàs valere ſancimus ; quàm ſi ſeptem teſtes (utſuprà dictum eſt) ſimul uno eodemque tempore collecti, teſtatoris voluntatem ut Teſtamentum ſine ſcripturâ facientis audierint. *ſup. d. l.* 21, § 2, *Cod. de Teſtament.*

Cæterùm nihil prætereà in his Teſtamentis requiritur ; nec neceſſe eſt ut prædixerit teſtator vel teſtatrix per formalia verba, Ideo eosdem testes convenisse quod sine scriptis suam voluntatem vel Testamenta componere censuit. *l.* 26, *Cod. de tit.*

X L I.

Utrumque autem Teſtamentum, & Græcè confici poteſt. ſup. d. l. 21, § 4, Cod. de tit.

Item circa formam Teſtamentorum, obſervandum quod reſcribunt Arcadius & Honorius. Teſtamentum (*d*) non ideò infirmari debebit quòd diverſis hoc deficiens (*e*) nominibus appellavit ; cùm ſuperflua non noceant. Namque neceſſaria prætermiſſa imminuunt contractus, & teſtatoris officiunt voluntati ; non abundans cautela (*f*). *l.* 17, *Cod. de Teſtament.*

§us. 2us.

De ſpeciali formâ in Teſtamentis Cæcorum obſervandâ.

X L I I.

Cæcorum Teſtamentis ſpecialem formam Juſtinus conſtituit : ut ſcilicet coram Tabulario & ſeptem teſtibus ad hoc convocatis ſuprema ſua elogia nuncupet ; quæ Tabularius uno contextu, aut octavus teſtis ſi Tabularii copia deſit, in ſcripturam redigat. Hanc ſcripturam tam Tabularius quàm teſtes ſignabunt, & ſubſcribent.

Quòd ſi memoriter ſua elogia promere non poſſit, ea ſcribi mandabit ; hancque ſcripturam, convocatis Tabulario & teſtibus, à Tabulario coram teſtibus recitari curabit ; profitebiturque, lecta à Tabulario ſuam eſſe voluntatem. Et hæc ſcriptura à Tabulario & teſtibus ſubſcribetur, & ſignabitur. l. 8, *Cod.* de Teſtament.

ARTICULUS III.

De auctoritate Teſtamenti jure confecti ; & quatenùs noceat aliquam ex ſolennitatibus prætermiſſam fuiſſe.

X L I I I.

Si Teſtamentum jure factum ſit, (*inquiunt Diocletianus & Maximianus*) & heres ſit capax ; auctoritate Reſcripti noſtri reſcindi non oportet. *l.* 10, *Cod. de Teſtam.*

X L I V.

Cæterùm ex ſolennitatibus quidquam detrahere nemini permittitur.

Unde iidem reſcribunt, Teſtandi causâ de pecuniâ ſuâ legibus certis facultas eſt permiſſa ; non autem juriſdictionis mutare formam vel Juri publico derogare cuiquam permiſſum eſt. *l.* 13, *Cod. de Teſtament.*

Hoc adeo obtinet, ut nec favore Principis quidquam remittatur.

Hinc circa illa etiam Teſtamenta quæ vel à Principe vel in gratiam Principis fiunt, ita reſcribunt Valens, Valentinianus, & Gratianus.

Cùm heredes inſtituantur Imperator ſeu Auguſta, Jus commune cum cæteris habeant. Quod & in Codicillis & fideicommiſſariis epiſtolis Jure ſcriptis obſervandum erit.

Et, ſicuti priſcis legibus cautum eſt, Imperatori quoque & Auguſtæ Teſtamentum facere liceat & mutare. *l.* 7, *Cod. Qui Teſtam. fac.*

Similiter Alexander. Ex imperfecto Teſtamento nec Imperatorem hereditatem vindicare poſſe ſæpè conſtitutum eſt. Licet enim Lex Imperii solennibus Juris

(*a*) Cùm eodem modo quæque diſſolvantur quo colligata ſunt ; dubitari potuiſſet num ad Teſtamentum quod conſenſu Principis firmatum eſſet, diſſolvendum, Principis conſenſus etiam requireretur. Definiunt autem non requiri.

(*b*) Hoc Teſtamentum quod ex Jure Civili & Prætorio & ex Conſtitutionibus imperatorum conflatum eſt, temporibus Theodoſii-Junioris cœpiſſe probabile eſt. Vid. Notas ad N. 31, ſupra

(*c*) Non clauſâ ; vel etiam, *ſur l'Enveloppe.*

(*d*) Senſus eſt ; Teſtamentum non ideò minùs valet quòd teſtator illud diverſo nomine appellaverit ; ut putà ſi initio Teſtamenti quo heredem inſtituit, & in quo omnia Teſtamentorum ſolennia peracta ſint, ita præfatus eſt : *Ego L. Titius hunc meum Codicillum feci.* Hæc *Codicilli* appellatio non officit quominùs Teſtamentum valeat ut Teſtamentum.

(*e*) Id eſt, defunctus qui teſtabatur.

(*f*) Qualis eſt illa ſuperflua *cautela*, quâ dum dubitat an aliquam ſolennitatem omiſerit, Teſtamentum ſuum appellavit *Codicillum* : eâ mente ut, ſi Teſtamenti jure valere non poſſit, valeret jure Codicilli.

Imperatorem

IMPERATOREM SOLVERIT, NIHIL TAMEN TAM PROPRIUM IMPERII EST QUAM LEGIBUS VIVERE (*a*). *l.* 3, *Cod. de Teſtam.*

A fortiori Ejus bona qui ſe Imperatorem facturum heredem eſſe jactaverat (*b*) à fiſco occupari non poſſunt. *l.* 31, PAUL. LIB. 5 SENTENT.

X L V.

Adeo nullum eſt Teſtamentum in quo peracta non ſunt quæ ad ejus formam neceſſaria ſunt, ut reſponderit Paulus; Ex eâ ſcripturâ quæ ad Teſtamentum faciendum parabatur, ſi nullo Jure Teſtamentum perfectum eſſet, nec ea quæ fideicommiſſorum (*c*) verba habent peti poſſe. *l.* 29. PAUL. LIB. 14 RESPONS.

Hoc tamen ita verum eſt, niſi illa ſcriptura clauſulam Codicillarem contineat.

Quam clauſulam ita refert idem Paulus: Ex his verbis quæ ſcripturâ paterfamilias addidit, ΤΑΥΤΗΝ *&c.* [id eſt] Hoc TESTAMENTUM VOLO ESSE RATUM QUACUMQUE RATIONE POTERIT; videri eum voluiſſe omnimodo valere ea quæ reliquit, etiamſi inteſtatus deceſſiſſet. *d. l.* 29, § 1.

X L V I.

Sed & citra hanc clauſulam; quod quis de bonis ſuis inter liberos ſuos diſpoſuit in Teſtamento minùs ſolenni aut imperfecto, valet jure fideicommiſſi ab inteſtato relicti. Sic enim reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Filii, patris Teſtamentum reſcindendi, ſi hoc inofficioſum probare non poſſunt, nullam habent facultatem. Sed etſi tam circa Teſtamentum quàm etiam Codicillos judicium ejus deficiat (*d*), verùm quibuſcumque verbis voluntas ejus declarata ſit; licèt ab inteſtato ei fuerit ſucceſſum (*e*); ex Senatuſconſulto, retentionis modo ſervato (*f*) Familiæ Erciſcundæ judicio, aditum judicem ſequi voluntatem patris oportere, Juris auctoritate ſignificatur. *l.* 16, *Cod. Fam. Erciſc.*

Idem ſtatuit Conſtantinus circa Teſtamentum nondum perfectum. l. 26, Cod. d. tit.

Hic tamen notandum quod Theodoſius & Valentinianus, Jus illud confirmando ſtatuunt. Ita illi: Ex imperfecto autem Teſtamento voluntatem tenere defuncti, niſi inter ſolos liberos à parentibus utriuſque ſexûs habeatur, non volumus. Si verò in hujuſmodi voluntate liberis alia ſit extranea mixta perſona; certum eſt eam voluntatem defuncti quantùm ad illam duntaxat permixtam perſonam pro nullo haberi; ſed liberis adcreſcere. *l.* 21, § 1, *Cod. de Teſtament.*

Novellâ autem Conſtitutione declaravit Juſtinianus, quænam ſaltem obſervanda forent ut teſtamentum inter liberos valeret: nimirùm ut teſtator ſuâ ſubſcriptione declaret tempus quo teſtatus eſt, filiorum nomina; & uncias ex quibus ſcripſit eos heredes; non ſignis numerorum, ſed per totas litteras. Similiter ſi de certis ſingularibus ſpeciebus diſponere velit, earum inſcribat ſignificationes. Sed & quæ legata aut fideicommiſſa aut libertates extraneis reliquerit; ſi hæc propriâ ſcripta manu ſint dictaque coram teſtibus, quamvis contineantur in ſcripturâ reliquam obſervationem Teſtamentorum non ſuſcipiente, valebunt. Novell. CVII, cap. 1.

Hujus Novellæ capite 3°. conſtituitur ut ſcriptura diviſionem bonorum ſuorum inter liberos à patre factam continens, ſit etiam rata ſi eam à liberis ſuis ſubſcribi pater curaverit.

Jam antè Novellâ XVIII caverat ut Arbiter hanc diviſionem obſervare teneretur, ſi aut parens aut omnes liberi ei ſubſcripſiſſent.

Quum autem adſunt ea quæ modò diximus; hæc diviſio quam pater inter liberos fecit, ita rata eſt ut non poſſit rumpi niſi per poſterius Teſtamentum perfectum. Sup. d. Novell. CVII, cap. 2.

X L V I I.

Conſtituit etiam Juſtinianus ut ruſticorum Teſtamenta quamvis imperfecta valerent; modò coram teſtibus ſeptem confecta fuerint, teſteſque ſuſcripſerint. Sed ſi in eo loco ſeptem litterati inveniri non poſſint, etiam illitteratos admitti permittit; eoque caſu litterati pro illiteratis ſubſcribunt. Imò & coràm quinque duntaxat teſtibus permittit teſtari, in his locis in quibus non plures poſſunt inveniri teſtes. l. fin. Cod. de Teſtam.

A R T I C U L U S IV.

De Teſtamentorum inſinuatione, & vetitâ eorum tranſlatione.

X L V I I I.

Inſinuatio Teſtamenti in Acta publica non pertinet ad ejus perfectionem, ſed ad conſervationem; ut non ſubtrahatur, ſed in tuto ſit.

Hæc inſinuatio fieri debet apud Magiſtrum Censûs; diſtrictèque vetantur judices aliorum tribunalium, imò & Defenſores Eccleſiæ huic rei ſe immiſcere. Cæterùm incongrua inſinuatio apud incompetentem judicem facta, Teſtamento non nocet. l. 23, *Cod.* de Teſtam. & *l.* 41, *Cod.* de Epiſc. & Cler.

Quum autem ſemel inſinuata fuerint Teſtamenta omnia, cæteraque quæ apud Officium Cenſulale publicari ſolent, in eodem loco reſerventur: nec uſquàm permittatur fieri ulla tranſlatio. MOS NAMQUE RETINENDUS EST FIDELISSIME VETUSTATIS. Quem ſi quis in hâc Urbe voluerit mutare, irritam mortuorum videri faciet voluntatem. *l.* 18, *Cod. de Teſtam.* ARCAD. ET HONOR.

(*a*) Longiùs hâc in re progreſſi ſunt Theodoſius & Arcadius; qui, cùm liceat per codicillos privatis relinquere, non permiſerunt ſibi ipſis (Imperatoribus) quidquam relinqui niſi Teſtamento. Verùm hæc lex (2, Cod. Theod. *de Teſtam.*) non placuit Juſtiniano, qui eam Codici ſuo non inſeruit.
(*b*) Nec tamen Teſtamento jure facto heredem eum inſtituit.
(*c*) Etſi enim fideicommiſſa extra Teſtamentum citra Juris ſolennitates relinqui poſſint; tamen quum Teſtamento continentur, pendent à jure Teſtamenti. Vid. infrà lib. 30, ad Tit. *de Legatis.*
(*d*) Solennitatibus Juris tam prætorii quam Civilis non obſervatis.
(*e*) Quia Teſtamentum non valet.
(*f*) Id eſt, Quartâ Pegaſiani Senatuſconſulti; quæ ex Conſtitutione D. Pii etiam heredibus ab inteſtato conceditur.

T I T U L U S II.

DE LIBERIS ET POSTHUMIS, HEREDIBUS INSTITUENDIS VEL EXHEREDANDIS.

SUPERIORI Titulo de externis Teſtamentorum ſolennitatibus actum eſt. Ut autem Teſtamentum valere poſſit; quaſdam alias, & imprimis quæ Internæ *vulgò appellantur, ſolennitates ſervari oportet.*

I.

Inter cætera quæ ad ordinanda teſtamenta neceſſariò deſiderantur, principale jus eſt DE LIBERIS HEREDIBUS INSTITUENDIS VEL EXHEREDANDIS (*a*): NE præteritis

(*a*) Hoc Jus conſuetudine & diſputatione Fori introductum eſt; nondumque Ciceronis temporibus receptum erat. Refert enim (lib. 1, *de Orat.* n. 38.) quum quidam audito de morte ſui filii falſo nuntio tabulas mutaſſet, & alium heredem ſcripſiſſet: quæſitum apud Centumviros de Jure civili, poſſet-ne paternorum bonorum Exheres eſſe filius quem pater Teſtamento neque heredem neque Exheredem ſcripſiſſet nominatim?

iſtis rumpatur (*a*) teſtamentum. Namque filio qui in poteſtate eſt præterito, inutile eſt teſtamentum. *l.* 30, GAIUS, LIB. 17, AD ED. PROVINC.

Hujus Juris rationem ita docet Paulus. In Suis Heredibus evidentius apparet continuationem dominii eò rem perducere, ut nulla videatur hereditas fuiſſe; quaſi olim hi domini eſſent qui etiam vivo patre quodammodo domini exiſtimantur. Unde etiam FILIUSFAMILIAS appellatur, ſicut PATERFAMILIAS; ſolâ notâ hâc adjectâ per quam diſtinguitur genitor ab eo qui genitus (*b*) ſit. Itaque poſt mortem patris, non hereditatem percipere videntur, ſed magis liberam bonorum adminiſtrationem conſequuntur. Hâc ex causâ, licèt non ſint Heredes Inſtituti, domini ſunt. Nec obſtat quòd licet eos Exheredare, quos & occidere licebat. *l.* 11, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Quocircà videndum 1°. de Inſtitutione aut Exheredatione eorum qui tempore teſtamenti primum in familiâ gradum jam obtinent : 2°. De Inſtitutione aut Exheredatione Poſthumorum.

SECTIO I.

De Inſtitutione aut Exheredatione Liberorum qui tempore teſtamenti primum in familiâ gradum obtinent.

Ut methodicè tractentur ea quæ pertinent ad Inſtitutionem eorum qui tempore teſtamenti Sui *Heredes ſunt, quæri oportet 1°. Qui* Sui *Heredes dicantur, ut eorum Inſtitutio vel Exheredatio ad ſubſtantiam teſtamenti pertineat; & quatenùs alterutra deſideretur : 2°. Quomodo Inſtitui Heredes debeant : 3°. Quomodo ſint Exheredandi. 4°. Agemus de cauſis Exheredationum; quæremuſque, an quivis Liberi Exheredari poſſint.*

ARTICULUS I.

Quinam ſui *Heredes dicantur, ut Inſtitutio vel Exheredatio eorum ad ſubſtantiam teſtamenti pertineat; & quatenùs deſideretur.*

I I.

Sui Heredes Inſtituendi ſunt vel Exheredandi. Sui autem Heredes (*c*) ſunt Liberi quos in poteſtate habemus, tam naturales quàm adoptivi : item uxor (*d*) quæ in manu eſt, & nurus quæ in manu eſt filii quem in poteſtate habemus. ULPIAN. FRAGM. *Tit.* 22, § 14.

Cùm autem qui apud hoſtes eſt, niſi revertatur, non ſit in poteſtate patris; hinc Dum apud hoſtes eſt filius, pater jure fecit teſtamentum & rectè eum præteriit (*e*); quum, ſi in poteſtate eſſet filius, nihil valiturum eſſet teſtamentum. *l.* 31, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Ut autem quis SUUS *Heres intelligatur, non ſufficit eum eſſe in poteſtate teſtatoris : oportet adhuc ut primum in ejus familiâ gradum obtineat. Talis eſt non ſolùm filius, ſed & nepos cujus pater aut mortuus aut capite minutus eſt : idem dic de pronepote & deinceps, ut mox videbimus.*

Non autem ideò nepos avo Suus *Heres erit, quòd ipſius pater fuerit Exheredatus. Unde* Si filium Exheredavero, nepotemque ex eo præteriero, & alium heredem inſtituero, & ſupervixerit filius poſt mortem meam; licèt ante aditam hereditatem deceſſerit, non tamen nepotem rupturum (*f*) Teſtamentum, Julianus, & Pomponius, & Marcellus aiunt. *l.* 9, § 2, PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Filius autem captivus, ſi non revertatur & poſteà apud hoſtes deceſſerit, non obſtat nepoti (filio ſuo) quominùs is nepos ſit avo ſuus heres. Hinc ſtatim ſubjicit Paulus. Diverſumque eſt, ſi in poteſtate hoſtium filius ſit; & deceſſerit in eodem ſtatu. Rumpit enim his caſibus nepos teſtamentum; quòd moriente avo filii jus pependerit, non abſciſſum ut ſuperiore caſu fuerit. (*g*).

Sed etſi heres inſtitutus omiſerit hereditatem, erit legitimus (*h*) heres; quoniam hæc verba SI INTESTATO MORITUR, ad id tempus referuntur quo teſtamentum deſtituitur, non quo moritur. *ſup. d. l.* 9, § 2, ¶ *diverſumq.*

Cæterùm huic nepoti in eo caſu ita ſubvenit Juſtinianus, ut quamvis pater ejus ante præparatam Inofficioſi *querelam deceſſerit, poſſit tamen eam movere perindè ac ſi eſſet præparata. l.* 34, *Cod.* de Inoff. teſt.

I I I.

Ex Suis Heredibus, filius quidem neque Heres inſtitutus, neque nominatim Exheredatus, non patitur valere teſtamentum. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 16.

Reliquæ verò perſonæ liberorum velut filia, nepos, neptis, ſi præteritæ ſint, valet teſtamentum.... *Sed* ſcriptis Heredibus accreſcunt., Suis quidem Heredibus in partem virilem, extraneis autem in partem dimidiam *d. tit.* § 16 & 17.

Hinc eſt & quod ait Paulus :

Filio & extraneo æquis partibus Heredibus Inſtitutis ſi præterita (*i*) accreſcat, tantum Suo avocabit quantum extraneo. Si verò duo ſint filii Inſtitui; Suis tertiam, extraneis dimidiam (*k*) tollit. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *tit.* 6, § 8.

I V.

Obſervandum eſt; Teſtamentum in quo filius præteritus eſt, Jure Civili inutile eſſe, etiamſi nihil interſit filii illud non valere. Imò & Si filius qui in poteſtate eſt præteritus ſit, & vivo patre decedat; teſtamentum non valet : nec ſuperius (*l*) rumpetur. Et eo Jure utimur. *l.* 7, PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Jure autem Prætorio teſtamentum in quo filius Suus *Heres præteritus eſt, ſuſtinetur quoties filii præteriti non intereſt illud non valere.*

Unde Papinianus. Filio præterito qui fuit in patris poteſtate, neque libertates competunt neque legata præſtantur; ſi præteritus fratribus partem hereditatis avocavit. Quòd ſi bonis ſe patris abſtinuit; licèt ſubtilitas Juris refragari videtur, attamen voluntas teſtatoris ex bono & æquo tuebitur (*m*). *l.* 17, *ff. de Injuſt. rupt.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Hæc Jure Pandectarum; quòd Juſtinianus hâc in re immutavit; ut jam non filiorum duntaxat, ſed liberorum cujuſcumque ſexûs aut gradûs præteritio teſtamentum ipſo Jure (n) vitiaret. l. fin. Cod. de Lib. Præter.

ARTICULUS II.

Quomodo Suorum *Heredum Inſtitutio fieri debeat.*

V.

Suus quoque Heres ſub conditione Heres poteſt Inſtitui. Sed excipiendus eſt filius, quia non ſub omni

(*a*) *Poſthumi* & *Quaſi-Poſthumi* rumpunt teſtamentum. Qui autem tempore teſtamenti jam natus eſt filius, illud ab initio inutile efficit.

(*b*) Hinc apud Terentium in *Heautontimor.* filiusfamilias appellatur à patre, MEUS PARTICEPS.

(*c*) Quare SUI dicantur, vid. ſuprà N. 1.

(*d*) De uxoribus quæ in manu viri aut ſoceri ſui ſunt, vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de His qui ſui vel alien. jur.* Art. 1°. §°. 2°.

(*e*) Non enim eſt *Suus* nec in poteſtate patris dum eſt hoſtium ſervus. Sed ſi revertatur, cum fictione *Poſtliminii* intelligatur jura familiæ ſemper conſervaſſe & nunquam captivus fuiſſe reditu ſuo rumpit teſtamentum : ut videb. infrà.

(*f*) Nunquam enim fuit *Suus* heres, quem ipſius pater in familiâ avi, quoad vixit avus, præceſſit.

(*g*) In *ſuperiore caſu* Filius tempore mortis (quo inſpicitur, circa cauſam teſtati, an quis ſit ſuus heres) præcedit nepotem, obſtatque ei quomini[illegible] ſit ſuus heres. Quamvis enim per exheredationem jus ſui heredis quod filius habebat, *abſciſſum* ſit, tamen cùm exheredatio vires non habeat niſi poſt mortem teſtatoris, & demùm poſt hanc mortem jus filii *abſciſſum* ſit; obſtat filius nepoti. Contrà in hoc caſu; jus filii non poſt mortem demùm teſtatoris fuit abſciſſum, ſed pendebat ab ejus reditu : ita ut, ſi non rediret, & apud hoſtes decederet, videretur jam ex quo captus eſt, in vivis eſſe deſiiſſe. Quod cum acciderit, filius qui, ex quo captus eſt, adeòque jam vivo teſtatore mortuus intelligitur, non obſtet nepoti quominùs ſuus heres ſit, & rumpat teſtamentum avi.

(*h*) Id eſt, *Suus*. Erit autem nepos ſuus heres utroque caſu, & quidem etiam ſuperiore caſu quo filius exheredatus, tempore mortis ipſum præcedebat. Nam circa cauſam inteſtati ejus qui teſtamentum fecerat, ut quis ſit ſuus heres non tempus mortis ſpectatur, ſed tempus quo per deſtitutionem teſtamenti deferri incipit ab inteſtato hereditas. Cum igitur jam deceſſiſſet eo tempore filius, nihil obſtat quominùs nepos ſit ſuus heres.

(*i*) Filia.

(*k*) Finge : Duo heredes Sui ex dodrante, tres extranei ex reliquo quadrante ſcripti ſunt, & unus Suus heres præteritus. Hic præteritus habebit trientem dodrantis ex quo duo *Sui* heredes ſcripti ſunt, & dimidiam quadrantis ex quo extranei ſunt ſcripti : undè fiet ut melior ſit conditio præteriti quàm inſtitutorum.

(*l*) Si quod fortè anteà fecerat teſtator.

(*m*) Paſſivo ſenſu : id eſt, ſervabitur, quia hoc caſu fratres qui ſcripti heredes ſunt, poſſunt habere bonorum poſſeſſionem *Secundùm tabulas* cum effectu, quo caſu tenentur legatariis; &, ſi eam omittant, pariter tenentur ex Edicto *Si quis omiſsâ causâ Teſtam.*

(*n*) An autem ex Novellâ CXV, cap. 3, præteritione *Sui* heredis ſolæ heredum inſtitutiones vitientur, cætera quæ Teſtamento continentur valeant, lis eſt inter Doctores. Illis aſſentior qui cenſent hoc Novellæ Caput non debere accipi de caſu quo Suus Heres præteritus eſſet; ſed hoc conſtitui ut, quoties Exheredatio Suorum Heredum aut præteritio eorum qui inter Suos Heredes non ſunt locum dat querelæ *Inofficioſi*, non jam per querelam Teſtamentum totum, ſed ſolæ Heredum inſtitutiones reſcindantur. Ita Cujacius; item Vinnius quem vid. lib. 2, *Quæſt.* cap. 20.

conditione Inſtitui (*a*) poteſt. Et quidem ſub eâ coodi- tione quæ eſt in poteſtate ipſius, poteſt; de hoc enim inter omnes conſtat. *l.* 4, *ff. de Heredib. Inſtit.* ULPIAN. LIB. 4 AD SABIN.

Nepotes autem & deinceps cæteri qui ex Lege Velleiâ (*b*) Inſtituti non rumpunt teſtamenta, ſub omni conditione (*c*) Inſtitui poſſunt; etſi rediguntur (*d*) ad filii conditionem. *l.* 6, § 1, *d. tit.* IBID.

V I.

Dicimus filium ſub conditione Inſtitui poſſe; modò poteſtativa ſit.

Sed utrùm ita demùm Inſtitutio effectum habeat ſi paruerit conditioni, an & ſi oon paruerit & deceſſit (*e*)? Julianus putat filium ſub ejuſmodi conditione Inſtitutum, etiamſi conditioni non paruerit, ſummotum eſſe: & idcò ſi coheredem habeat ita Inſtitutus, non debere eum expectare donec conditioni pareat filius (*f*), cùm &, ſi patrem (*g*) inteſtatum faceret non parendo conditioni, procul dubio expectare deberet. Quæ ſententia probabilis mihi videtur; ut ſub eâ conditione Inſtitutus quæ in arbitrio ejus ſit, patrem Inteſtatum non faciat. *ſup. d. l.* 4, ¶ *ſed utrùm ff. de Hered. inſtit.*

Sed & ſi filio ſub conditione quæ in ejus poteſtate eſt Herede Inſtituto, nepos ſit ſubſtitutus ſive extraneus, puto vivo filio (*h*) non extaturum Heredem ſubſtitutum, poſt mortem verò extaturum (*i*): nec neceſſariam à ſubſtituto filii Exheredationem (*k*), cùm, etſi fuerit facta, fruſtrà eſt; poſt mortem enim filii facta eſt, quam inutilem eſſe aliàs oſtendimus (*l*). Opinamur igitur filium ſi ſit Inſtitutus ſub eà conditione & ſit in ejus poteſtate, non indigere Exheredatione à ſequentibus gradibus; alioquin & à coherede indigebit. *d. l.* 4, § 2.

Sed ſi conditioni dies eſſet adjectus; ut putà ſi Capitolium intra dies triginta aſcenderit: tantumdem dici, ut ſi non paruerit conditioni (*m*), ſubſtitutus poſſit admitti filio repulſo; conſequens eſt ſententiæ Juliani & noſtræ. *l.* 6, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 4, AD SABIN.

V I I.

Quòd ſi filius ſub hâc conditione Inſtitutus neque coheredem nec ſubſtitutum habuerit; patet deficiente conditione corruere teſtamentum, utpotè ex quo nemo extitit heres.

An autem ipſi filio deferetur Hereditas ab inteſtato hoc caſu; an iis qui defuncto proximi gradu ſunt tempore quo moritur filius? Circa hanc quæſtionem Apud Julianum libro 29, Digeſtorum Marcellus notat:

Si ejuſmodi ſit conditio ſub quâ filius Heres inſtitutus ſit, ut ultimo vitæ ejus tempore certum ſit eam exiſtere noo poſſe; & pendente eâ (*n*) decedat, inteſtato patri Heres erit: velut, SI ALEXANDRIAM PERVENERIT, Heres eſto. Quòd ſi etiam noviſſimo tempore impleri poteſt; veluti, SI DECEM TITIO DEDERIT, HERES eſto: contrà puto (*o*). *l.* 5, *ff. de Hered. inſt.*

Obtinet etiam hæc conditionum diſtinctio, quum filius ſubſtitutum habet. Nam ſi ea fuit quæ moriente filio impleri jam non potuit, ſubſtitutus, vivo filio, ad hereditatem admittetur. Contrà ſi ea fuit quæ adhuc extremo vitæ filii tempore impleri potuit; ſubſtitutus poſt mortem demùm filii admittetur. Hoc docet Papinianus in ſpecie ſequenti.

Si filius ſub conditione heres erit, & nepotes ex eo ſubſtituantur: cùm non ſufficit ſub quâlibet conditione filium heredem Inſtitui, ſed ita demùm teſtamentum ratum eſt ſi conditio fuit in filii poteſtate; conſideremus numquid interſit quæ conditio fuerit adſcripta, utrùm quæ moriente filio impleri non potuit (veluti, SI ALEXANDRIAM IERIT FILIUS, HERES ESTO; iſque Romæ deceſſit); an verò quæ potuit etiam extremo vitæ momento impleri; veluti, SI TITIO DECEM DEDERIT FILIUS, HERES ESTO; quæ conditio nomine filii per alium impleri poteſt. Nam ſuperior quidem ſpecies conditionis, admittit vivo filio nepotes ad hereditatem, qui ſi oeminem ſubſtitutum haberet dum moritur, legitimus patri heres extiterit. Argumentoque eſt, quod apud Servium quoque relatum eſt. Quemdam enim refert ita heredem Inſtitutum, SI IN CAPITOLIUM ASCENDERIT; quòd ſi non aſcendiſſet, legatum ei datum (*p*): eumque antequàm aſcenderet, mortem obiſſe. De quo reſpondit Servius; Conditionem morte defeciſſe; ideòque moriente eo legati diem ceſſiſſe. Altera verò ſpecies conditionis, vivo filio, non admittit nepotes ad hereditatem; qui ſubſtituti ſi non eſſent, inteſtato avo, heredes exiſterent (*q*): oeque enim filius videretur obſtitiſſe, poſt cujus mortem patris teſtamentum deſtituitur. Quemadmodum (*r*) ſi Exheredato eodem filio nepotes, quum filius moreretur, Heredes fuiſſent Inſtituti. *l.* 28, *ff. de Condit. inſtit.* PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

V I I I.

Jam videamus quæ conditio poteſtativa intelligatur.

Et Puto rectè generaliter definiri: Utrùm in poteſtate fuerit conditio, an non fuerit, Facti poteſtas eſt. Poteſt enim hæc SI ALEXANDRIAM PERVENERIT, non eſſe in arbitrio per hiemis conditionem: poteſt & eſſe; ſi ei qui à primo milliario Alexandriæ agit, fuit impoſita. Poteſt & hæc SI DECEM TITIO DEDERIT, eſſe in difficili; ſi Titius peregrinetur longinquo itinere. Propter quæ ad generalem definitionem recurrendum eſt. *l.* 4, § 1, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Quid in ſpecie ſequenti? Lucius-Titius ita teſtamentum fecit: « AURELIUS-Claudius natus ex illâ muliere, ſi » filium meum ſe eſſe judici probaverit, Heres mihi » eſto ». Paulus reſpondit; Filium de quo quæreretur non ſub eâ conditione Inſtitutum videri quæ in poteſtate ejus (*s*) eſt; & ideò teſtamentum nullius eſſe momenti.

(*a*) Scilicet niſi ſub contrariâ conditione Exheredetur; ne deficiente conditione inveniatur nec Heres, nec Exheres ſcriptus, præteritioque ejus non patiatur valere teſtamentum. Quæ ratio Jure Pandectarum in cæteris Suis Heredibus ceſſabat, utpotè qui ſalvo teſtamento poterant præteriti.

(*b*) De quâ infra Sect. 2.

(*c*) Etiam caſuali.

(*d*) Nepotes quum in locum patris ſui mortui aut emancipati ſuccedunt, rediguntur ad filii conditionem; ita ut ſint *Sui* Heredes perindè ac filius: non tamen per omnia; nam filius ſub conditione caſuali inſtitui non poteſt, illi *ſub omni conditione* Inſtitui poſſunt.

(*e*) Ratio dubitandi erat quòd (ſi non paruerit & deceſſit) cùm deficiente conditione Heres non ſit nec tamen Exheres videatur teſtamento præteritus. Ratio decidendi eſt, quòd non videatur verè præteritus per quem ſtetit ut Heres foret.

(*f*) Nam ſive pareat filius, & ſic inſtitutio ejus exitum habeat; ſive non pareat, & ſic inſtitutio ejus deficiat, teſtamentum valebit, & coheres ex teſtamento adire poterit.

(*g*) Senſus eſt: Si contrarium ejus quod dicimus, obtineret; ut conditio poteſtativa ſub quâ filius inſtitutus eſt, deficiens, teſtamentum rumperet, patremque inteſtatum faceret; coheres expectare deberet donec illa conditio exiſteret, cùm non poſſit adiri hereditas ex teſtamento quandiù poteſt rumpi. infrà lib. 29, Tit. *de Acquir. vel. omitt. Hered.* Sed cùm ſecùs obtineat, hæc expectare non debet.

(*h*) Nam quandiù conditionem implere poteſt, & ex inſtitutione Heres eſſe, locus eſſe non poteſt ſubſtitutioni. infrà lib. ſeq. Tit. *de Acquir. vel omitt. Hered.*

(*i*) Non enim defectu conditionis poteſtativæ ſub quâ filius inſtitutus eſt, teſtamentum cuit, nec præteritus videtur per quem ſtetit quominùs Heres eſſet.

(*k*) Eum qui inſtitutus eſt in primo gradu, non neceſſe eſt Exheredari in ſequentibus gradibus: infra N. 17.

(*l*) Infrà N. 12.

(*m*) Et tempus elapſum ſit.

(*n*) Imò conditio jam deſinit pendere, quum decedit; ſi quidem ſupponitur talis quæ in ultimo ejus vitæ momento impleri jam non potuerit. Ideòque, cùm vivo eo deficiat conditio ex quâ cauſa teſtamenti pendebat, defertur ei ab inteſtato hereditas.

(*o*) Ratio diſparitatis eſt quod, ſi ea fuit conditio quæ adhuc ultimo ejus vitæ momento impleri potuerit, nec hoc quidem momento potuit ei ab inteſtato deferri hereditas; quæ non defertur quandiù cauſa teſtamenti pendet. Vid. infrà lib. ſeq. Tit. *de Acquir. vel omitt. Hered.*

(*p*) A coherede.

(*q*) In priori ſpecie cùm conditio ſub quâ filius ex aſſe Heres ſcriptus eſt, ea eſſet quæ tempore mortis filii jam impleri non potuiſſet; corruente per defectum hujus conditionis teſtamento ſi nullus ſubſtitutus fuiſſet, filius ipſe ab inteſtato Suus Heres extitiſſet. At in hâc poſteriori ſpecie, cùm ea ſupponatur conditio quæ adhuc extremo vitæ filii momento impleri potuit; non potuit defeciſſe hæc conditio niſi poſt mortem filii: adeòque nepotes ex illo, ſi ſubſtituti non fuiſſent, ipſi avo ſuo ab inteſtato Heredes extitiſſent. *Neque enim filius* pater ipſorum *videretur eis obſtitiſſe*, cui nunquam hereditas ab inteſtato deferri potuit, cum nonniſi poſt mortem ejus conditio inſtitutionis defecerit. Nam deferri ab inteſtato hereditas non poteſt, quandiù pendet cauſa teſtamenti.

(*r*) Textum hujus verſiculi cujus ſententiam fruſtrà Interpretes exquiſiverunt, depravatum eſſe cenſet Cujacius in *Papinian.* ad h. l. legendumque, *Quemadmodum exheredato filio, nepotes, ſi, poſteàquam filius moreretur, Heredes inſtituti repudiaſſent.* Hæc lectio plana eſt, & alter caſus proponitur in quo filius non obſtat nepotibus quominùs ſint *Sui* Heredes ab inteſtato. Species talis eſt: teſtator filium exheredavit, extraneos inſtituit, nepotes ex filio præterit. Filius ſupervixit teſtatori; & deliberantibus ſcriptis Heredibus deceſſit, qui poſtea repudiaverunt. Præteritio nepotum non vitiavit teſtamentum; cùm tempore mortis filius eos in familiâ præcederet: ſupra N. 2. Sed deſtituto poſtea per repudiationem ſcriptorum Heredum teſtamento, & delatâ ab inteſtato hereditate, Sui Heredes naſtere incipiunt: nec patres videbatur filius obſtitiſſe quia, cùm ante repudiationem ſcriptorum Heredum, adeòque ante delatam ab inteſtato hereditatem deceſſerit filius; nemo unquam in eâ hereditate nepotes præceſſit.

(*s*) Nec enim hæc conditio poteſtativa eſt; quæ non ab arbitrio Claudii, ſed ab eventu probationis qui incertus eſt, pendeat.

l. 83, *ff. de Condit. & demonſtr.* PAUL. LIB. 12 RESPONS.

Pro poteſtativâ autem non habetur conditio rei illicitæ aut turpis.

Hinc Filius qui fuit in poteſtate, ſub conditione ſcriptus Heres quam Senatus aut Princeps improbant, teſtamentum infirmat (*a*) patris; ac ſi conditio non eſſet in ejus poteſtate. Nam QUÆ FACTA LÆDUNT PIETATEM, EXISTIMATIONEM, VERECUNDIAM NOSTRAM, ET (ut generaliter dixerim) CONTRA BONOS MORES FIUNT, NEC FACERE NOS POSSE CREDENDUM EST. *l.* 15, *ff. de Condit. inſtit.* PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

I X.

Si Sui *Heredes ne excepto quidem filio ſub quâvis conditione poteſtativâ inſtitui poſſunt; à fortiori ſub illâ conditione* SI VOLUERIT.

Hâc de re ita Marcianus. Jam dubitari non poteſt. Suos quoque Heredes ſub hâc conditione inſtitui poſſe ut, SI VOLUISSENT, Heredes eſſent; ſi Heredes non eſſent, alium quem viſum erit eis ſubſtituere. Negatumque hoc caſu neceſſe eſſe ſub contrariâ conditione filium Exheredare. Primùm quia tunc tantùm exigeretur, quum in poteſtate ejus non eſſet an Heres patri exiſteret; expectantis extrinſecùs poſitæ conditionis eventum: deindè quòd, etſi quâcumque poſitâ conditione deberet filius ſub contrariâ conditione Exheredari, in propoſito ne poſſibilis quidem reperiri poſſet. Certè ſi verbis exprimeretur, inepta fieret. Huic enim conditioni, SI VOLET HERES ESTO, quæ alia verba contraria concipi poſſunt, quàm hæc; SI NOLET HERES ESSE, EXHERES ESTO? Quod quàm ſit ridiculum, nulli non patet. *l.* 86, *ff. de Hered. inſtit.* MARCIAN. LIB. 7, FIDEICOMMISSOR.

Non ab re autem hoc loco velut exceſſus (*b*) hic ſubjungetur: Suis Heredibus ita Inſtitutis SI VOLUERINT HEREDES ESSE, non permittendum ampliùs abſtinere ſe hereditate; quum eâ conditione Inſtituti, jam non ut neceſſarii ſed ſuâ ſponte Heredes extiterunt. Sed & cæteris conditionibus quæ in ipſorum ſunt poteſtate, ſi Sui pareant (*c*); jus abſtinendi adſequi non debent. *d. l.* 86, § 1.

ARTICULUS III.

Quomodo Exheredatio fieri debeat.

Plura ad hanc requiruntur. 1°. *Ut nominatim facta ſit Exheredatio*: 2°. *Ut purè fiat; vel, ſi ſub conditione, ut filius ſub contrariâ conditione inſtituatur*: 3°. *Ut vivo filio, committatur Exheredatio*; 4°. *Ut à totâ hereditate Exheres quis ſit factus: proindè ut à toto Heredum gradu. Si autem plures Heredum gradus facti ſint, quærendum erit an debeat filius ab omnibus gradibus Exheredari. Denique videbimus quibus verbis Exheredatio fiat.*

§us. 1us.

De nominatim faciendâ Exheredatione.

X.

Filius qui in poteſtate eſt, ſi non Inſtituatur Heres, nominatim Exheredari debet. Reliqui Sui Heredes utriuſque ſexûs, aut NOMINATIM, aut Inter cæteros. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 20.

Jure autem Juſtinianeo, omnes Liberi cujuſcumque gradûs aut ſexûs nominatim Exheredari debent. l. 4, Cod. *de Lib. præt.*

Quid ſit nominatim Exheredari; videamus? Nomen & prænomen & cognomen ejus dicendum eſt? An ſufficit vel unum ex his? Et conſtat ſufficere. *l.* 1, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Quinetiam Nominatim Exheredatus filius & ita videtur; FILIUS MEUS EXHERES ESTO, ſi nec nomen ejus expreſſum ſit: ſi modo unicus ſit. Nam ſi plures ſunt filii; benignâ interpretatione potiùs à pleriſque reſpondetur, nullum Exheredatum eſſe. *l.* 2, ULP. LIB. 6 REGULAR.

Suffragatur Paulus. Ita ille: Titius teſtamento heredem inſtituit; & filium (*d*) habens, ſic Exheredationem poſuit; CÆTERI OMNES FILII (*e*) FILIÆQUE MEÆ EXHEREDES SUNTO. Paulus reſpondit; Filium rectè Exheredatum videri. *l.* 25, PAUL. LIB. 12 RESPONS.

Obiter nota. Poſteà conſultus an videatur Exheredatus quem pater putavit deceſſiſſe, reſpondit; Filios & filias nominatim Exheredatos proponi: de errore autem patris qui interceſſiſſe proponitur, apud judicem agi oportere (*f*). *d. l.* 25, ¶ *poſteà.*

Sed Et ſi pepercerit filium dicere, EX SEIA autem NATUM dixit; rectè Exheredat. Et ſi cum convicio (*g*) dixerit, NON NOMINANDUS, vel NON FILIUS MEUS, LATRO, GLADIATOR; magis eſt ut rectè Exheredatus ſit: &, ſi ex ADULTERIO natum (*h*) dixerit. *l.* 3, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

§us. 2us.

De Exheredatione purè faciendâ, & vivo filio committendâ.

X I.

Purè (*i*) autem filium Exheredari Julianus putat (*k*): Quâ ſententiâ utimur. *d. l.* 3, § 1,

X I I.

Oportet ut Exheredatio non ſecùs ac Inſtitutio filii vivo filio committatur. Repugnat enim aliquem poſt mortem ſuam Heredem aut Exheredem exiſtere.

Unde Tryphoninus. Filius à patre cujus in poteſtate eſt, ſub conditione quæ non eſt in ipſius poteſtate Heres Inſtitutus; & in defectum conditionis Exheredatus; deceſſit pendente etiam tunc conditione, tam inſtitutionis quam exheredationis. Dixi; Heredem eum ab inteſtato mortuum eſſe; quia, dum vivit, neque ex teſtamento Heres neque Exheredatus fuit. *l.* 28, TRYPHON. LIB. 20 DISPUT.

Hinc etiam Teſtamentum quod hoc modo ſcribitur; TITIUS POST MORTEM FILII MEI HERES ESTO, FILIUS EXHERES (*l*) ESTO, nullius momenti eſt; quia filius poſt mortem ſuam Exheredatus eſt. Quare & contra tabulas paternorum libertorum (*m*), hujuſmodi filius bonorum poſſeſſionem accipere poterit. *l.* 13, § 2, JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

Obiter nota: Herede autem ſcripto ex parte filio; coheres poſt mortem filii inſtitui poteſt. *ſup. d. l.* 28, ¶ *herede.*

(*a*) Igitur Inſtitutio filii ſub tali conditione non valet. Verùm valet inſtitutio heredis extranei ſub tali conditione; quia habetur pro non ſcriptâ: ut videb. Tit. *de Cond. & demonſtr.* infrà lib. 35. Quæ ratio differentiæ? Hanc affert Cujacius, *Commentar.* ad *Papin.* ad d. l. Quum hæc conditio Inſtitutioni filii adjecta eſt, proxima ratio occurrit quod non ſit in ejus poteſtate: hæc autem ratio non ſinit Inſtitutionem filii valere. Quum verò inſtitutioni extranei adjecta eſt talis conditio; non inſpicitur an ſit in poteſtate Inſtituti necne (cùm hoc non requiratur in inſtitutione extranei), ſed hoc primum inſpicitur, an hæc conditio quæ talis eſt ut nunquam exiſtere poſſit, vera ſit conditio: an magis mendum quod in teſtamento irrepſit, eſſe videatur. Quæ ratio facit ut talis conditio quaſi non conditio, ſed mendum, inſuper habeatur. Quod ſi inſuper habetur, ſequitur inſtitutionem quaſi ſine conditione factam valere debere.

(*b*) Id eſt, digreſſio.

(*c*) Hoc animo ut velint eſſe Heredes. Aliàs impleta ab ipſis conditio non eis adimit abſtinendi jus, quo nonniſi ex ſua voluntate privari debent. Et ita hæc lex conciliatur cum l. 42, § fin. ff. *de Acquir. vel omitt. Hered.*

(*d*) Unicum.

(*e*) Si ſimpliciter dixiſſet, *Cæteri Exheredes ſunto*; hæc vox *Cæteri* ad filias & liberos ulterioris gradûs referretur, non ad filium qui nominatim Exheredari debet. Cùm autem dixerit *Cæteri omnes filii*, filius nominatim Exheredatus videtur.

(*f*) Ut, ſi is error probetur, non videatur Exheredatione comprehenſus; Ita Cujac. ad h. l. in *Reſponſ.* Pauli.

(*g*) Similiter & cum convicio rectè Inſtituetur. Infrà Tit. *de Hered. Inſtit.*

(*h*) Modò non probetur erraſſe teſtatorem: Infrà N. 20.

(*i*) Ratio eſt, quia nullus eſſe debet caſus quo filius præteritus ſit. Atqui ſi ſub conditione Exheredetur, erit caſus quo præteritus ſit, ſcilicet caſus quo deficeret conditio. Hæc ratio ceſſat ſi filius qui ſub conditione Exheredatus, ſub contrariâ conditione Inſtitutus fuit. Hoc igitur unico caſu, & Inſtitutio, & Exheredatio, quamvis ſub conditione factæ valebunt; quia nullus eſt caſus quo filius ſit præteritus. Nam in caſum quo conditio Inſtitutionis exiſtet, erit Heres: in caſum quo deficiet, cùm ejus defectus ſit exiſtentia conditionis Exheredationi appoſitæ, erit Exheres. Oportet autem ut vivo filio, alterutra conditio exiſtat: alioquin ruit tum Inſtitutio, tum Exheredatio, & conſequenter teſtamentum; ut videb. N. ſeq.

(*k*) Quod de filio hîc dicitur, Juſtinianus ad omnes liberos porrexit.

(*l*) Filius hîc videtur poſt mortem ſuam Exheredatus. Nam Exheredatio, ut & cætera quæ teſtamento continentur, pendent ab aditione heredis ſcripti; & non poſſunt valere, niſi ab aditâ hereditate. Sed in hâc ſpecie heres non poteſt adire niſi poſt mortem filii Exheredati; cùm ita ſcriptus ſupponatur, *Poſt mortem filii Heres eſto.* Conſequenter Exheredatio non poteſt committi, niſi poſt mortem Exheredati; quod repugnat: & ideò talis Exheredatio non valet.

(*m*) Filiis à patre ſuo Exheredatis denegatur poſſeſſio contra tabulas libertorum paternorum, Vid. l. 20, ff. *de Bon. poſſ. contr. tab.* infrà lib. 37.

§us. 3us.

De Exheredatione à totâ hereditate facienda; item à toto heredum gradu: &, quum plures gradus facti ſunt, an ab omnibus Exheredandus ſit filius.

X I I I.

Oportet ut quis à totâ hereditate Exheres ſit. Hinc Qùum quidam filiam ex aſſe Heredem ſcripſiſſet, filioque quem in poteſtate habebat decem legaſſet; adjecit, Et in cætera parte Exheres mihi erit; & quæreretur an rectè Exheredatus videretur? Scævola reſpondit: Non videtur. Et in diſputando adjiciebat; Ideò non valere, quoniam nec fundi Exheres eſſe juſſus rectè Exheredaretur: aliamque cauſam eſſe Inſtitutionis (*a*), quæ benignè acciperetur; Exheredationes autem non eſſent adjuvandæ. *l.* 19, Paul. lib. 1 ad Vitellium.

X I V.

Ex eo quod à totâ hereditate Exheredandus ſit filius, ſequitur oportere ut à toto heredum gradu cui ex teſtamento defertur hereditas, Exheres ſit.

Quando autem videtur à toto heredum gradu Exheredatus? Et quidem Filius inter medias quoque heredum inſtitutiones rectè Exheredatur; & erit à toto gradu ſummotus, niſi fortè ab unius perſonâ eum teſtator Exheredaverit: nam ſi hoc fecit, vitioſa erit Exheredatio: quemadmodum ſi ita eum Exheredaverit; Quiſquis mihi heres erit, filius Exheres eſto. Nam (ut Julianus ſcribit) hujuſmodi Exheredatio vitioſa eſt, quoniam poſt aditam hereditatem voluit eum ſummotum: quod eſt impoſſibile (*b*). *l.* 3, § 2, Ulp. lib. 1 ad Sabin.

X V.

Quid ſi plures ſunt heredum gradus? Tunc, ut valeat teſtamentum, non præcisè neceſſe eſt filium ab omnibus Exheredare: ſed eorum graduum à quibus Exheres factus eſt, inſtitutiones valebunt; eorum autem graduum à quibus præteritus eſt, non valebunt.

Hinc Si ita teſtatus ſit paterfamilias ut à primo quidem gradu filium præteriret, à ſecundo ſolo Exheredaret; Sabinus & Caſſius & Julianus putant, perempto primo gradu, teſtamentum ab eo gradu exordium capere (*c*) undè filius Exheredatus eſt. Quæ ſententia comprobata eſt. *l.* 3, § 6, Ulp. lib. 1 ad Sabin.

Obiter nota indè illud ſequi quòd, Si filius ſubſtituatur ei à quo præteritus eſt; non ut inteſtati patris, ſed ex teſtamento habebit hereditatem: quoniam & quolibet alio ſubſtituto, ſi fuiſſet ab eo Exheredatus, indè teſtamentum inciperet ubi filius eſſet Exheredatus. *l.* 75, *ff. de Hered. inſtit.* Papinian. lib. 12 Quæst.

Unde ſpecies ſequens. Lucius-Titius quum haberet filios in poteſtate, uxorem heredem ſcripſit, & ei ſubſtituit filios. Quæſitum eſt an inſtitutio uxoris nullius momenti ſit, eo quòd ab eo gradu filii non eſſent Exheredati? Reſpondi; Eum gradum à quo filii præteriti ſunt, nullius eſſe momenti. Et ideò cùm iidem ſubſtituti proponantur, ex teſtamento eos Heredes extitiſſe videri: ſcilicet quia non totum teſtamentum infirmant filii, ſed tantùm eum gradum qui ab initio non valuit: ſicut reſponſum eſt, ſi à primo ſit filius præteritus, à ſecundo Exheredatus. Nihil autem intereſt quâ ratione ſecundi heredis inſtitutio valeat: utrùm quia ab eo filius Exheredatus eſt, an quia ipſe filius ſubſtitutus eſt. *l.* 43, § 2, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſt.* Paul. lib. 9 Quæst.

X V I.

Viceversâ; ſi ab inſtitutorum gradu filius ſit Exheredatus, à ſubſtitutorum gradu præteritus, inutilis erit ſubſtitutio: quamvis, aut dum deliberant inſtituti, aut vivo teſtatore, filius mortuus ſit.

V. G. Si Primo herede inſtituto filium Exheredavero, à Secundo autem ſubſtituto non Exheredavero; &, dum pendet an prior aditurus ſit, filius deceſſerit: ſecundùm ſententiam quâ utimur, non erit Secundus heres, quaſi ab initio inutiliter inſtitutus, cùm ab eo filius Exheredatus non ſit. Quòd ſi in Poſthumo filio idem acciderit (ut natus vivo patre (*d*) à quo Exheredatus ſit, moriatur); eadem dicenda erunt de ſubſtituto (*e*): quoniam, quum eſt natus filius, loco ejus eſt qui ſuperſtes eſt (*f*). *l.* 8, Pompon. lib. 1, ad Sabin.

X V I I.

Quamvis Exheredatio liberorum à primo heredum gradu facta, cæteros gradus à quibus non eſt facta non confirmet, non tamen idem dicendum eſt de eorum Inſtitutione. Hæc enim confirmat & ſequentes gradus, quamvis ab illis præteriti ſint.

Hinc Africanus; Quod vulgò dicitur eum gradum à quo filius præteritus ſit, non valere; non uſquequàque verum eſſe ait. Nam ſi primo gradu Heres Inſtitutus ſit filius, non debere eum à ſubſtitutis Exheredari: idcòque ſi filio & Titio Heredibus Inſtitutis, Titio Mævius ſubſtitutus ſit; omittente Titio hereditatem, Mævium eam adire poſſe: quamvis filius ſecundo gradu Exheredatus non ſit. *l.* 14, § 1, lib. 4 Quæst.

X V I I I.

Quærendum ſupereſt, quando ab omnibus heredum gradibus quis Exheredatus intelligi debeat.

Et quidem Ante heredis inſtitutionem Exheredatus, ab omnibus gradibus ſummotus eſt. *l.* 3, § 3, Ulpian. lib. 1 ad Sabin.

Inter duos autem gradus Exheredatus, ab utroque remotus eſt; ſecundùm Scævolæ ſententiam, quam puto veram. *d. l.* 3, § 4.

In eo qui miſcuit duos gradus, Exheredationem valere Mauricianus rectè putat: veluti, Primus heres eſto ex ſemiſſe; ſi Primus heres non erit, Secundus ex ſemiſſe heres eſto; Tertius ex alio ſemiſſe heres eſto, FILIUS EXHERES ESTO: ſi Tertius heres non erit, Quartus heres eſto. Nam ab utroque gradu ſummotus eſt (*g*). *d. l.* 3, § 5.

Sed & Quum poſt omnes heredum gradus Exheredatio ſcribitur, ſi adjiciat teſtator ab omnibus ſe gradibus Exheredare; non dubitatur Juri ſatisfactum eſſe. Et ideò etiamſi id non adjiciatur, appareat tamen eum id eo conſilio ſcripſiſſe ut ab omnibus Exheredaret; rectè factum teſtamentum videtur. Proinde cùm paterfamilias filiis Inſtitutis & invicem ſubſtitutis filium Exheredaverit; intelligendus eſt Exheredationem ab utroque gradu feciſſe. Nam cùm iidem heredes inſtituti ſunt; nulla ratio reddi poteſt, quare videatur in poſteriore tantùm caſu Exheredare voluiſſe. *l.* 1, *Cod. de Lib. præt.* Antonin.

§us. 4us.

Quibus verbis fieri debeat Exheredatio.

X I X.

Juſtinianus definivit filium rectè Exheredatum intelligi per hæc verba: Ille filius meus alienus meæ ſubſtantiæ fiat; *aut ſimilia. l.* 3, *Cod.* de Liber. præt.

Item nihil intereſt an per verba de præſenti, an per verba de futuro concepta ſit Exheredatio. Nam Filii etiam hoc modo Exheredantur: Filius Exheres ſit, filius Exheres erit. *l.* 17, Florentin. lib. 10 Instit.

ARTICULUS IV.

Quibus ex cauſis, & qui liberi Exheredari poſſint.

X X.

Plerumque Exheredantur liberi ut puniantur. Interdum tamen Multi non notæ cauſâ Exheredant filios, ſed ut eis conſulatur; ut putà impuberibus: eiſque fideicommiſſam hereditatem dant. *l.* 18, Ulp. lib. 57 ad Ed.

(*a*) Inſtitutio ex certâ re facta, benignè detractâ rei mentione ſuſtinetur: ut videb. infrà Tit *de Hered. Inſtit.*

(*b*) Oportet enim valere teſtamentum, ut ex teſtamento adeatur hereditas: non poteſt autem teſtamentum valere, quandiù filius Heres aut Exheres non eſt. Nec obſtat lex 68, § *ſic enim ff. de Hered. inſtit.* quam vid. infrà lib. 35, Tit. *de Condit. & dem.* N. 39.

(*c*) Contra poſthumus à primo gradu præteritus, ſequentes rumpit à quibus Exheredatus eſt. Rationem diſparitatis vid. infrà Sect. ſeq.

(*d*) Emendat Cujacius & legit, vivo primo.

(*e*) Ut ſcilicet non ſit heres, utpotè per nativitatem Poſthumi ſubſtitutione ruptâ.

(*f*) Id eſt, Poſthumus, quum naſcitur, eſt ſimilis filio jam nato qui ſuperſtes fuit patri de quo priùs locuti ſumus.

(*g*) Quod ſi teſtator non miſcuiſſet gradus; ſed ita ſcripſiſſet: *Titius ex ſemiſſe, Gaius ex altero ſemiſſe heres eſto: ſi Titius heres non erit, Lucius heres eſto;* Filius Exheres eſto: *Si Gaius heres non erit, Sempronius heres eſto;* Filius à ſolo ſecundo gradu Exheredatus videretur.

Digitized by Google

Cæterùm ſive ut liberis conſuleret, ſive ut eos puniret, pater eos Exheredaret; ad Exheredationem nulla alia cauſa requirebatur quàm voluntas patris. Unde Qui volebat filiam Exheredare, ſic teſtamento comprehendit; TE AUTEM FILIA IDEO EXHEREDAVI (*a*) QUONIAM CONTENTAM TE ESSE DOTE VOLUI. Quæro an efficaciter Exheredata ſit? Modeſtinus reſpondit; Nihil proponi cur non eſſet voluntate teſtatoris Exheredata. *l.* 61, *ff. de Hered. inſtit.* MODESTIN. LIB. 8 RESPONS.

Quòd Si quis ita ſcripſerit; ILLE QUEM SCIO EX ME NATUM NON ESSE, EXHERES ESTO: hanc Exheredationem ita nullius eſſe momenti ait, ſi probetur ex eo (*b*) natus. Non enim videri quaſi filium Exheredatum eſſe; cùm elogium pater (quum filium Exheredaret) propoſuiſſet, & adjeciſſet propter eam cauſam Exheredare; probaturque patrem circa cauſam Exheredationis erraſſe. *l.* 14, § *fin.* AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Idem eſt, & ſi ita dixerit: ILLE ILLIUS FILIUS EXHERES ESTO; patrem ei adulterum per errorem adſignans. *l.* 15, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Valet quidem ipſo Jure teſtamentum quo liberi pro lubitu parentis ſunt Exheredati. Verùm moribus eis ſubventum eſt; ut, ſi immerenter ſe doterent Exheredatos, poſſent teſtamentum reſcindere per querelam Inofficioſi teſtamenti *de quâ egimus ſuprà lib.* 5, *Tit. II.*

An eo caſu valeat teſtamentum adhuc poſt Novellam CXV, cap. 3, *lis eſt inter Doctores. Vid. Vinnium* Quæſt. *lib.* 2, *cap.* 21.

XXI.

Filii quilibet, imò tam miles quàm paganus, Exheredari poſſunt. Hinc Filiusfamilias ſi militet, ut paganus nominatim à patre aut Heres ſcribi aut Exheredari debet: jam (*c*) ſublato Edicto Divi Auguſti quo cautum erat ne pater filium militem Exheredet. *l.* 26, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

SECTIO II.

De Inſtitutione & Exheredatione Poſthumorum.

XXII.

Poſthumi duplicis generis diſtinguuntur; propriè dicti, & Quaſi Poſthumi.

Poſthumos autem dicimus eos duntaxat qui poſt mortem parentis naſcuntur. *l.* 3, § 1, *ff. de Injuſt. rupt. teſtament.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Quaſi-Poſthumi ſeu Poſthumorum loco ſunt, qui poſt teſtamentum incipiunt primum in familiâ locum obtinere.

Utique verò in varias ſpecies ſubdividuntur.

Et 1°. *Poſthumi propriè dicti, alii* Vulgares, *alii* Aquiliani.

Vulgares *ſunt qui poſt mortem teſtatoris naſcuntur, & quos nemo tempore teſtamenti in familiâ præcedebat.*

Aquiliani *ſunt nepotes aut pronepotes qui poſt mortem teſtatoris naſcuntur; & ex invento Galli-Aquilii, Heredes Inſtituuntur vel Exheredantur in eum caſum quo illi qui tempore teſtamenti ipſos in familiâ precedebant, vivo teſtatore præmortui fuiſſent aut alio modo exiviſſent è familiâ.*

2°. *Quaſi-Poſthumorum ſeu eorum qui Poſthumorum loco ſunt, præcipuæ ſpecies ſunt:*

Velleiani ex 1°. Legis capite; *Qui poſt teſtamentum factum ſed vivo adhuc teſtatore, naſcuntur teſtatori Sui heredes.*

Velleiani ex 2°. Legis capite; *Qui teſtamenti facti tempore jam nati, poſt teſtamentum mortuo aut aliter è familiâ exeunte illo qui ipſos præcedebat, in Sui heredis gradum ſuccedunt.*

Juliani; *Qui poſt teſtamentum vivo teſtatore, vivoque illo qui ipſos in familiâ teſtatoris præcedit, naſcuntur; ſed eo qui ipſos præcedebat, poſteà (vivo teſtatore) mortuo, in Suorum heredum gradum ſuccedunt.*

Sunt & aliæ Quaſi-Poſthumorum ſpecies de quibus infrà Art. 2. *Hæc ad intelligentiam eorum quæ ſequuntur, dixiſſe ſufficiat.*

ARTICULUS I.

De inſtitutione & Exheredatione Poſthumorum propriè dictorum.

XXIII.

Quemadmodum inutile eſt teſtamentum in quo præteritus eſt is qui tempore teſtamenti inter Suos heredes erat; ita rumpitur teſtamentum navitate Poſthumi Sui heredis qui in eo præteritus eſt.

Ne igitur hoc contingeret, receptum eſt Jure Civili (id eſt Prudentùm interpretatione) ut quamvis regulariter qui nondum natus eſt heres inſtitui non poſſit, tamen Poſthumi SUI *poſſint Heredes Exheredes-ve ſcribi.*

Poſthumos SUOS *dicimus qui ſi vivo teſtatore nati eſſent, proximum in familiâ ejus locum obtinuiſſent. Scilicet qui tales ſunt ut ſi vivis nobis nati fuiſſent, in poteſtate noſtrâ fuiſſent, & proximum locum obtinuiſſent in familiâ; quamvis poſt mortem noſtram nati ſint, adeòque nunquam in poteſtate noſtrâ fuerint; tamen* Suorum *Heredum loco ſunt.*

Circa hanc Poſthumorum Inſtitutionem aut Exheredationem videbimus 1°. *Quis Poſthumum Heredem ſcribere poſſit vel Exheredare:* 2°. *Quis Poſthumus poſſit Heres ſcribi vel Exheredari:* 3°. *Quando Poſthumus Inſtitutus videri debeat necne:* 4°. *Quatenùs neceſſaria ſit in teſtamento, poſthumi Inſtitutio vel Exheredatio:* 5°. *Quomodo fieri debeat tam Inſtitutio quàm Exheredatio Poſthumi.*

§us. 1us.

Quis Poſthumum Inſtituere poſſit.

XXIV.

Cùm Poſthumus Inſtitui non poſſit niſi Suus, *& fœminæ Suos heredes habere non poſſit; ſequitur nonniſi à maſculis Poſthumum poſſe inſtitui Heredem.*

Cæterùm Placet omnem maſculum, poſſe Poſthumum ſcribere; ſive jam maritus (*d*) ſit, ſive nondum uxorem duxerit. Nam & maritus repudiare uxorem poteſt; & qui non duxit uxorem, poſteà maritus effici. Nam & quum maritus Poſthumum Heredem ſcribit, non utique is ſolus Poſthumus ſcriptus videtur qui ex eâ quam habet uxore ei natus eſt, vel is qui tunc in utero eſt; verùm is quoque qui ex quâcumque uxore naſcatur. *l.* 4, ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Ideòque qui Poſthumum Heredem Inſtituit, ſi poſt teſtamentum factum mutavit matrimonium; is Inſtitutus videtur qui ex poſteriore matrimonio natus eſt. *l.* 5, JAVOLEN. LIB. 1 EX CASSIO.

XXV.

Sed eſt quæſitum; An is qui generare facilè non poſſit, Poſthumum Heredem facere poſſit? Et ſcribit Caſſius, & Javolenus; Poſſe. Nam & uxorem ducere & adoptare poteſt. Spadonem quoque poſſe Heredem ſcribere, & Labeo & Caſſius ſcribunt; quoniam nec ætas nec ſterilitas ei rei impedimento eſt. *l.* 6, ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Sed ſi caſtratus ſit, Julianus Proculi ſententiam ſecutus non putât Poſthumum Heredem poſſe inſtituere (*e*). Quo Jure utimur. *d. l.* 6, § 1.

Hermaphroditus planè, ſi in eo virilia prævalebunt, Poſthumum Heredem Inſtituere poterit. *d. l.* 6, § 2.

(*a*) Hinc nota, etiam per verba præteriti temporis potuiſſe Exheredationem concipi.

(*b*) Et ſi hoc ambigatur & impubes ſit, dabitur ei interim Carboniana poſſeſſio. Vid. Tit. *de Carbon. Edict.* infrà lib. 37.

(*c*) Nam jus Exheredandi, eſt ſequela paternæ poteſtatis; à quâ filium militia non eximit.

(*d*) Supple, *& quidem etſi maritus ſit ejus mulieris quæ per ætatem amplius liberos habere non poteſt: ad hoc enim refertur quod poſtea dicitur, Nam & maritus repudiare, &c.*

(*e*) Hoc valdè attinet quærere. Nam ſi Poſthumus fingatur ſolus Inſtitutus: intereſt an quis, quum poſſet, Poſthumum Heredem Inſtituerit, quamvis ex eventu nullus natus ſit poſthumus: an verò is non potuerit Poſthumum Heredem Inſtituere. Primo caſu tale teſtamentum non ſtat in inſtrumentum, ſed tunc demum quum defecerit ſpes Poſthumi qui ſperabatur. Unde fit ut per tale teſtamentum rumpatur ſuperius quod factum eſſet, ut vid. Tit. ſeq. Poſteriore verò caſu; is qui Poſthumum ſperare non poteſt, nec conſequenter inſtituere, ſi Poſthumum Inſtituit nihil agit: & tale teſtamentum nullas ab initio vires habet, quaſi nullam Heredis Inſtitutionem continens; adeòque non rumpit prius teſtamentum.

§$^{us.}$ 2$^{us.}$

Qui Poſthumi Sui *poſſint Heredes ſcribi : ubi de* Aquilianis.

X X V I.

Poteſt Poſthumus inſtitui indeterminatus : quod tutius eſt. Nam Si quis ex certâ uxore natum ſcribit Heredem ; in periculum rumpendi teſtamentum deducit, ex aliâ ſuſceptis liberis. *l.* 28, § 2, TRYPHON. LIB. 20 DISPUT.

X X V I I.

Poteſt etiam inſtitui Poſthumus determinatus, id eſt qui ex tali muliere naſciturus eſt.

Et quidem quis Poſthumum ex quâlibet viduâ (*a*) natum ſibi filium, Heredem Inſtituere poteſt. *l.* 27, PAUL. LIB. 3 AD NERATIUM.

Sed etiam ex eâ quam quum teſtaretur non potuiſſet ducere, ſi ejus nuptias honeſtè ſperare potuit.

Hinc Si quis eo tempore quo nondum ejus uxor eſſe poſſet, teſtator natum ex eâ ſcripſit Heredem ; an poſteà contracto licito matrimonio natus, heres ex teſtamento eſſe poſſit, quæritur ? Veluti ſi ſcribas hodie Heredem qui tibi ex Titiâ natus erit ; quando Titia ancilla, vel minor annis viginti quinque, ea cujus pater tuus tutelam adminiſtravit aut tutor tu ipſe fuiſti : poſteà Titia uxor juſta tibi fuerit, vel libertatem adepta, aut tempore annorum viginti quinque & utilis anni & rationum allegatione (*b*) ; an natus heres eſſe poſſit ? Nemo certè dubitabit ex Titiâ quæ tunc propter tenorem ætatis uxor duci non potuit quando teſtamentum fiebat, natum poſteà eâ uxore ductâ, Heredem eſſe poſſe. Et generaliter ; nato poſt teſtamentum Herede ſcripto, aditus eſt ad hereditatem ; in qualicumque ſtatu teſtamenti faciendi tempore fuit, quæ poſteà teſtatori civiliter nupta eſt. *l.* 28, § 3, TRYPHON. LIB. 20 DISPUT.

Imò : Sed ſi per adoptionem ſororem factam habeam, potero Poſthumum ex eâ Heredem Inſtituere ; quia adoptione ſolutâ, poſſum eam ducere uxorem. *l.* 9, § 4, PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

X X V I I I.

Dubium fuit an is Poſthumus poſſet Inſtitui quem, ſi tempore teſtamenti natus eſſet, aliquis in familiâ tunc præceſſiſſet. Et ex Galli-Aquilii (*c*) *ſententiâ, etiam ejus Poſthumi recepta eſt Inſtitutio.*

Enimverò Gallus ſic poſſe Inſtitui Poſthumos nepotes induxit (*d*). SI FILIUS MEUS VIVO ME MORIETUR ; TUNC SI QUIS MIHI EX EO NEPOS SIVE QUÆ NEPTIS, POST MORTEM MEAM, IN DECEM MENSIBUS PROXIMIS QUIBUS FILIUS MEUS MORERETUR, NATUS NATA ERIT, HEREDES SUNTO. *l.* 29, SCÆVOLA, LIB. 6 QUÆST.

X X I X.

Hæc Galli ſententia duas ex interpretatione Prudentûm ampliationes recepit.

Prima eſt ; ut, cùm de nepotibus locutus fuerit, ejus ſententia ad pronepotum & deinceps Inſtitutiones prorrigatur ; quia ſcilicet Idem credendum eſt Gallum exiſtimaſſe & de pronepote : ut dicat teſtator ; SI ME VIVO NEPOS DECEDAT, TUNC QUI EX EO PRONEPOS, &c. *d. l.* 29, § 2.

Sed etſi vivo filio, jam mortuo pronepote (*e*) cujus uxor prægnans eſſet, teſtamentum faceret ; poteſt dicere : SI ME VIVO FILIUS DECEDAT, TUNC QUI PRONEPOS. *d. l.* 29, § 3.

Num ſi & filius & nepos vivant, concipere utriſque mortuis vivo ſe TUNC QUI PRONEPOS NASCERETUR, poterit ? Quod ſimiliter admittendum eſt. Ita ſanè, ſi priùs nepos, deindè filius, decederet : ne ſucceſſione teſtamentum rumperetur (*f*). *d. l.* 29, § 4.

Forſitan addubitet quis an iſtis caſibus ſi nepos poſt teſtamentum naſcatur vivo patre ſuo, deindè ex eo (*g*) concipiatur ; iſque (*h*) mortuo (*i*) patre, deindè avo (*k*) naſcatur ; an non potuerit Heres Inſtitui, quia pater ipſius non rectè Inſtitutus (*l*) eſſet ? Quod minimè eſt expaveſcendum : hic (*m*) enim Suus Heres (*n*) naſcitur, & poſt mortem naſcitur. *l.* 29, § 8.

Ergo & ſi nepos (*o*) omittetur ; qui natus erit ex nepote puſteà vivo filio (*p*), atque ſi ex eo natus eſſet adoptatur (*q*). *d. l.* 29, § 9.

X X X.

Secundam ampliationem recipit Galli ſententia. Nimirùm, quamvis in caſum mortis filii nepotem Inſtituere docuerit ; tamen Quidam rectè admittendum credunt, etiamſi non exprimat de morte filii ſed ſimpliciter inſtituat, ut eo caſu valeat qui ex verbis concipi poſſit (*r*). *d. l.* 29, § 1.

Et generaliter dicendum eſt, in quemcumque caſum quo Suus Heres naſci poteſt, Inſtitui eum poſſe.

Unde Scævola. Et quid ſi tantùm in mortis filii caſum conciperet ? Quid enim ſi aquæ & ignis interdictione peteretur : quid ſi nepos, ex quo pronepos inſtitueretur (ut oſtendimus) emancipatus eſſet (*s*) ? Hi enim caſus & omnes ex quibus Suus Heres poſt mortem ſcilicet avi naſceretur, non pertinent ad Legem Velleiam (*t*). Sed ex ſententiâ Legis Velleiæ & hæc omnia admittenda ſunt (*u*), ut ad ſimilitudinem mortis cæteri caſus admittendi ſint. *d. l.* 29, § 5.

Quid ſi qui filium apud hoſtes habebat, teſtaretur ? Quare non induxêre ut ſi antequàm filius ab hoſtibus rediret, quamvis poſt mortem patris decederet, tunc deindè nepos vel etiam adhuc illis vivis (*x*) poſt mortem ſcilicet avi naſceretur, non rumperet ? Nam hic caſus ad Legem Velleiam (*y*) non pertinet. Melius ergo eſt ut in ejuſmodi utilitate, præſertim poſt Legem Velleiam quæ & multos caſus rumpendi abſtulit, interpretatio admittatur : ut Inſtituens nepotem qui ſibi poſt mortem Suus naſceretur, rectè Inſtituiſſe videatur quibuſcumque caſibus nepos poſt mortem natus Suus eſſet, rumperetque præteritus ; atque etiam ſi generaliter QUIDQUID ſibi Liberorum natum erit poſt mortem, aut quicumque natus fuerit ſit Inſtitutus, ſi Suus naſceretur. *d. l.* 29, § 6.

In omnibus his ſpeciebus (*z*) illud ſervandum eſt ;

(*a*) Id eſt, innuptâ : turpe enim foret nuptias ſperare ejus quæ alteri nupta eſſet.

(*b*) Tutor poteſt ducere pupillam, poſtquàm tutelæ rationem reddidit ; & lapſus eſt annus utilis ex quo illa major viginti quinque annis facta eſt, intra quem demùm Jure Pandectarum potuit reſtitui.

(*c*) De quo in Præfatione. *Part* 2, *N. X*

(*d*) Ex Lege XII Tabularum, id eſt eâ non refragante.

(*e*) Haloander rectiùs legit *nepote*.

(*f*) Scilicet ne, ſi filius prior decederet, nepos qui in defuncti locum ſuccederet, Suuſque Heres fieret, rumperet Teſtamentum ; cum ipſa præteritus inveniretur.

(*g*) *Ex eo* nepote ſcilicet, *concipiatur* pronepos.

(*h*) Pronepos.

(*i*) Ita legit Cujacius. Vulgò legitur *vivo* ; ſed malè, ut ex contextu liquet.

(*k*) Supple ; deinde teſtatore proavo.

(*l*) Nepos poſt Teſtamentum vivo filio teſtatoris natus, Inſtitui non poteſt ; cùm Suus Heres natus non fuerit, adeoque pro præterito habetur : hæc erat ratio dubitandi. Ratio autem decidendi hæc eſt : cùm nepos, Suus Heres nunquam fuerit ; ejus præteritio non rumpit Teſtamentum : adeoque non obeſt Inſtitutioni pronepotis.

(*m*) Pronepos

(*n*) Utpote patre & avo ejus ante teſtatorem mortuis.

(*o*) Ita emendat Cujacius. Vulgo *pronepos admittitur*.

(*p*) Id eſt, ſi filius vixerit poſt nepotem.

(*q*) Senſus hujus §i. eſt : Etſi nepos omninò Inſtitutus non fuerit, & ante filium deceſſerit, deindè filius, deindè teſtator ; valebit Inſtitutio Poſthumi pronepotis, quemadmodum valeret ſi ipſe non ex nepote, ſed ex ipſo filio natus eſſet.

(*r*) Id eſt ; in quemcumque caſum quem verba Inſtitutionis complectuntur.

(*s*) Uxore prægnante : alioquin pronepos qui ex eo naſceretur, non eſſet Suus Poſthumus.

(*t*) Argumentum ducit ab exemplo Legis Velleiæ quæ de his duntaxat qui vivo teſtatore Sui Heredes naſcuntur, ſtatuit ; & ſunt Quaſi-poſthumi : de quâ infra Art. 2.

(*u*) Scilicet ut quemadmodum Lex Velleia quaſi-poſthumos nepotes qui vivo teſtatore naſcuntur, in quemcumque caſum pater eorum de poteſtate exiret, Inſtituere permittit, ita & Jure civili nepos ille (Poſthumus Aquilianus & propriè dictus) qui poſt mortem teſtatoris naſcitur, Inſtitui poſſe ſimiliter intelligatur in quemcumque caſum pater ejus ex poteſtate exiret.

(*x*) Pluralem numerum hic pro ſingulari inconſideratè uſurpatum animadvertit Cujacius poſt Bartholum, & ſenſum eſſe, *adhuc illo filio vivo*.

(*y*) Aliud exemplum ducit à Lege Velleia.

(*z*) Excepta (ut ſtatim dicetur) ea ſpecie in quâ filius tempore teſtamenti eſſet captivus & in captivitate deceſſiſſet.

ut filius duntaxat qui eſt in poteſtate, ex aliquâ parte ſit Heres Inſtitutus. Nam fruſtrà Exheredabitur poſt mortem (*a*) ſuam. Quod non eſſe neceſſariò (*b*) in eo filio qui apud hoſtes eſt, ſi ibi decedat; & in nepote certè & pronepote, quorum ſi Liberi Heredes Inſtituantur, Inſtitutionem nunquam exigemus (*c*), quia poſſunt præteriri (*d*). *d. l.* 29, § 10.

§us. 3us.

Quando Poſthumus videri debeat Inſtitutus necne.

XXXI.

Quum quis Inſtituit eum qui VIVO SE *naſceretur; non videbatur Jure Pandectarum Inſtitutus Poſthumus qui poſt mortem teſtatoris natus eſt, nec vice verſâ: ut videb. Art. ſeq.*

Item in ſpecie ſequenti dubium fuit an Poſthumi Inſtituti videri deberent. Hanc ita refert Julianus. Si ita ſcriptum ſit « SI FILIUS MIHI NATUS fuerit, ex beſſe Heres eſto, » ex reliquâ parte uxor mea heres eſto: ſi verò filia » mihi nata fuerit, ex triente Heres eſto; ex reliquâ parte » UXOR HERES ESTO »; & filius & filia nati eſſent: dicendum eſt aſſem diſtribuendum eſſe in ſeptem partes; ut ex his filius quatuor, uxor duas, filia unam partem habeat. Ita enim ſecundùm voluntatem teſtantis filius altero tanto ampliùs habebit quàm uxor; item uxor altero tanto ampliùs quàm filia. Licèt enim (*e*) regulæ conveniebat ruptum fieri teſtamentum; attamen quum [ex] utroque nato teſtator voluerit uxorem aliquid habere; ideò ad hujuſmodi ſententiam humanitate ſuggerente decurſum eſt. Quod etiam Juventio-Celſo apertiſſimè placuit. *l.* 13, JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

§us. 4us.

Quatenùs neceſſaria ſit Inſtitutio vel Exheredatio Poſthumi Sui.

XXXII.

Poſthumi Liberi cujuſcumque (*f*) ſexûs omiſſi, quod valuit teſtamentum agnatione rumpitur. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 15.

Conſonat quod reſcribit Antoninus. Si poſt teſtamentum factum quo Poſthumorum Suorum nullam mentionem teſtator fecit, filium filiam-ve ſuſcepit; inteſtato vitâ functus eſt: cùm agnatione Poſthumi vel Poſthumæ cujus non meminit, teſtamentum ruptum ſit. Ex rupto autem teſtamento nihil deberi neque peti poſſe, explorati Juris eſt. *l.* 1, *Cod. de Poſth. hered.*

Cæterùm ita demùm nativitas Poſthumi teſtamentum rumpit, ſi perfecta ſit. Unde Diocletianus & Maximianus reſcribunt. Uxoris abortu teſtamentum mariti non ſolvi: Poſthumo verò præterito, quamvis natus (*g*) illicò deceſſerit, non reſtitui ruptum, Juris evidentiſſimi (*h*) eſt. *l.* 2, *Cod. d. tit.*

Quando autem perfectè natus quis intelligitur? Quum vivus his menſibus natus eſt, quibus perfectum partum naſci vidimus ſuprà lib. 1, *Tit.* de Statu homin.

Cæterùm nil refert quomodo natus fuerit. Unde Quod dicitur filium natum rumpere teſtamentum, NATUM accipe etſi exſecto ventre editus ſit. Nam & hic rumpit teſtamentum, ſcilicet ſi naſcatur in poteſtate. *l.* 12, ULP. LIB. 9 AD SABIN.

Quid tamen ſi non integrum animal (*i*) editum ſit, cum ſpiritu tamen? An adhuc teſtamentum rumpat? Et hoc tamen rumpit. *d. l.* 12, § 1.

Hoc Jus confirmat Juſtinianus; conſtituitque ut, quamvis Poſthumus in manibus obſtetricis nec vocem emiſerit, modò ad nullum declinaret monſtrum aut prodigium, rumpat teſtamentum. l. 3, *Cod.* de Poſth. hered. inſtit.

XXXIII.

Ut nativitas Poſthumi rumpat teſtamentum in quo præteritus eſt; non ſufficit perfectè eum naſci. Oportet ut Suus Heres naſcatur: talis autem non eſt ſi, quum naſcitur, aliquis quamvis Exheredatus ipſum in familiâ præcedat.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si quis filio Exheredato nuru prægnante relictâ deceſſerit, & extraneum ſub conditione inſtituerit; & pendente conditione poſt mortem patris, vel deliberante herede inſtituto de adeundâ hereditate, Exheredatus filius deceſſerit, & nepos fuerit natus: an rumpat teſtamentum? Et dicemus teſtamentum non rumpi; cùm nec Exheredari hujuſmodi nepos deberet ab avo quem pater præcedebat. Planè ſi fortè Inſtitutus omiſerit hereditatem, hunc avo ſuo futurum heredem ab inteſtato non dubitatur. Utrumque propriis rationibus. Nam adgnaſcendo quidem is rumpit, quem nemo præcedebat mortis tempore: ab inteſtato verò is ſuccedit, cui ante eum alii non eſt delata hereditas; non fuiſſe autem filio delatam hereditatem apparet, cùm deliberante inſtituto deceſſerit. Sed hæc ita, ſi mortis avi tempore in utero nepos fuit: cæterùm ſi poſteà conceptus; Marcellus ſcribit, neque ut Suum, neque ut nepotem aut cognatum (*k*) ad hereditatem vel ad bonorum poſſeſſionem poſſe admitti. *l.* 6, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 10 AD SABIN.

Sed ſi pater ejus qui mortis avi tempore in utero fuit, apud hoſtes erat; nepos iſte patre in eâdem causâ decedente, poſt mortem avi ſuccedendo (*l*) teſtamentum rumpet: quia ſuprà ſcripta perſona ei non obſtat. Nec enim creditur in rebus humanis fuiſſe, cùm in eâ causâ decedat; quanquam captivus reverſus patris ſui injuſtum faceret teſtamentum, in eo præteritus. *d. l.* 6, § 1.

Obiter nota: Sive autem in civitate nepos fuit conceptus, ſive apud hoſtes; quoniam datur & partui poſtliminium (*m*), ſuccedendo teſtamentum rumpit. *d. l.* 6, § 2.

XXXIV.

Hucuſque de Poſthumorum Inſtituendorum vel Exheredandorum neceſſitate. Ex his apparet aliam cauſam eſſe filiorum ſuperſtitum, aliam poſteriorum: illi injuſtum faciunt, hi rumpunt: illi ſemper; hi ſi naſcantur, nec inveniant ſe Exheredatos. *l.* 3, § 3, *d. tit.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

§us. 5us.

Quomodo Inſtitui aut Exheredari debeant Poſthumi.

XXXV.

Poſthumi, & quidem utriuſque ſexûs, purè Inſtitui

(*a*) Quando nepos ex eſſe Inſtituitur *Si vivo teſtatore filius moriatur*, & filius Exheredatur, cùm per mortem filii conditio Inſtitutionis nepotis demum exiſtat, Exheredatio filii non poteſt committi niſi poſt mortem ſuam. Talem autem Exheredationem non valere vidimus ſuprà N. 12. Ergo hoc caſu, cùm filius nec ſit utiliter Exheredatus nec ex ullâ parte Inſtitutus, ejus præteritio non ſinet valere teſtamentum.

(*b*) Cujacius legit, *Quod non eſt neceſſe.*

(*c*) Id eſt: ut valeat teſtamentum in quo liberi ex filio apud hoſtes mortuo Inſtituti ſunt; nunquam exigemus Inſtitutum fuiſſe & ipſum captivum apud hoſtes mortuum, cujus liberi Inſtituti ſunt.

(*d*) Suprà N. 2. Cùm enim apud hoſtes mortuus filius ſupponatur, item cùm nepos pronepos-ve, vivo filio qui eos præcedebat mortui ſint, nunquam ex quo teſtamentum factum eſt, fuerunt Sui Heredes.

(*e*) Enimverò, cùm teſtator non videatur cogitaſſe de caſu quo gemini Poſthumi ſibi naſcerentur, ſed tantum de caſu quo, aut unus maſculus, aut una fœmina naſceretur: poſſet fortaſsè ex ſubtiliori diſputandi ratione dici, geminos qui nati ſunt non eſſe ambos Inſtitutos, adeòque eâ præteritione ruptum eſſe teſtamentum. Verùm negiec[illegible] hic ſubtilitate ambo videntur Inſtituti; quamvis teſtator non [illegible] in eamdem proportionem in dividendâ hereditate inter matrem & ſingulos eorum eſſe ſervandam placuit, quam ſervari voluit teſtator in caſu præviſo, quo aut unicus filius aut unica filia naſceretur.

(*f*) Hâc in re plus tribuitur Poſthumis quàm jam natis. Jure enim Pandectarum, ex his qui tempore teſtamenti nati ſunt, ſolus filius Teſtamentum valere non ſinit: ut vid. ſuprà N. 3.

(*g*) Modò nativitas perfecta fuerit.

(*h*) Nam qui mortuo patre natus eſt, naſcendo rupit teſtamentum patris, & ſtatim ei extitit ipſo Jure Suus Heres; & cùm hereditatem patris ad Heredes ſuos tranſmiſit, qui obſtant quominùs heredes in eo teſtamento ſcripti poſſint habere cum effectu Bonorum poſſeſſionem Secundùm tabulas. Quod ſi ille Poſthumus qui naſcendo rupit teſtamentum, abſtineret ſe hereditate, ſuſtineretur Jure Prætorio teſtamentum, haberentque ſcripti heredes Bonorum poſſeſſionem *Secundùm tabulas* cum effectu: quemadmodum obtinet in eo caſu quo ſuus cujus præteritione nullum eſt teſtamentum, ſe abſtinet; ut definitur in l. 17, ff. *de Injuſt. rupt. irrit. teſtam.*

(*i*) Puta, cui deſit manus vel pes.

(*k*) Vid. infrà lib. 38, Tit. *Unde cognati.*

(*l*) Id eſt, agnaſcendo, locum Sui Heredis [illegible]. Cujac.

(*m*) Quo fingitur civis natus eſſe.

deberet

Digitized by Google

debent. Enimverò Poſthuma (*a*) ſub conditione Heres Inſtituta, ſi pendente conditione vivo patre naſcatur, rumpit teſtamentum. *l.* 24, PAUL. LIB. 9, QUÆST.

Cæterùm Quum Poſthumus ſub conditione Inſtituitur; ſi, priuſquàm naſcatur, conditio extiterit, non rumpitur (*b*) teſtamentum Poſthumi agnatione. *l.* 22, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 17 AD L. JUL. ET PAP.

X X X V I.

Quod ad Exheredationem Poſthumorum attinet, inter erat Jure Pandectarum cujus ſexûs eſſent. Enimverò Poſthumus filius Nominatim Exheredandus eſt: filia Poſthuma cæteræque Poſthumæ fœminæ, vel NOMINATIM vel INTER CÆTEROS; dummodò INTER CÆTEROS Exheredatis aliquid legetur (*c*) ULPIAN. FRAGMENT. *Tit.* 22, § 21.

Nepotes & pronepotes cæterique maſculi Poſthumi, præter filium, vel NOMINATIM, vel INTER CÆTEROS cum adjectione legati, ſunt Exheredandi. Sed tutius eſt tamen nominatim eos Exheredari, & id obſervatur magis. *d. tit.* 22, § 19.

Alibi autem idem Ulpianus: Poſthumi per virilem ſexum deſcendentes, ad ſimilitudinem filiorum NOMINATIM Exheredandi ſunt; ne teſtamentum agnaſcendo rumpant. *l.* 3, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Nunc Jure Juſtinianeo, tam Poſthumi quàm jam nati, cujuſcumque ſexûs aut gradûs, nominatim Exheredandi ſunt. l. fin. Cod. de Liber. præt.

X X X V I I.

Nominatim autem Exheredatus Poſthumus videtur; ſive ita dixerit, QUICUMQUE MIHI NASCETUR; ſive ita, EX SEIA; ſive ita, VENTER Exheres eſto. Sed & ſi dixerit, POSTHUMUS EXHERES ESTO; natus vel poſt mortem vel vivo teſtatore, non rumpet. *l.* 3, § 5, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 3, AD SABIN.

Sed & Si ita facta ſit Exheredatio, SI FILIUS NATUS NATA-VE SIT, EXHERES ESTO; utriſque natis (*d*), non rumpitur teſtamentum. *l.* 14, *d. tit.* PAUL. LIB. SINGUL. DE ADSIGNATIONE LIBERTORUM.

X X X V I I I.

Exheredatio Poſthumi, ſicut & ejus qui jam natus eſt, debet fieri à toto heredum gradu cui hereditas defertur.

Quid autem ſi teſtamento plures heredum gradus ſint, an ab omnibus Poſthumus erit Exheredandus? Ponamus à toto primo gradu Poſthumum Exheredatum, à ſequentibus præteritum, quid Juris obtinebit? Primus gradus à quo Exheredatus eſt valebit, ſequentes agnaſcendo rumpet.

Et quidem Si Poſthumus à primo gradu Exheredatus, à ſecundo præteritus ſit; quamvis eo tempore naſcatur quo ad heredes primo gradu ſcriptos pertineat hereditas, ſecundum tamen gradum vitiari placet: ad hoc ut, prætermittentibus inſtitutis, ipſe Heres exiſtat. Immò & ſi defuncto eo heredes inſtituti omiſerint hereditatem, non poſſe ſubſtitutos adire. *l.* 14, AFRIC. LIB. 4 QUÆST.

Nam & quum duobus heredibus inſtitutis, & in ſingulorum locum factâ ſubſtitutione à primis Exheredatus Poſthumus, à ſecundis præteritus fuerit; ſi alter ex inſtitutis omiſerit, quamvis Poſthumus excludatur (*e*); non tamen magis ſubſtitutum admitti (*f*). *d. l.* 14, ¶ *nam & quum.*

Suffragatur Ulpianus, Denique & deliberantibus primo gradu ſcriptis heredibus; qui ſecundo gradu ſcripti ſunt heredes, obtinere hereditatem non poſſunt. Gradu enim rupto & infirmato, ampliùs hereditas inde obtineri non poteſt. *l.* 4, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 4 DISPUT.

X X X I X.

Quamvis autem ſequentes gradus à quibus Poſthumus præteritus eſt, rumpantur; prior tamen gradus à quo Exheredatus eſt, valet.

Unde Ulpianus: Licèt autem Poſthumus præteritus adgnaſcendo rumpat, tamen interdum evenit ut pars (*g*) teſtamenti rumpatur: ut putà ſi proponas à primo gradu Poſthumum Exheredatum, à ſecundo præteritum. Nam hic primus gradus valet, ſecundus ruptus eſt. *l.* 3, § 6, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Uno tamen caſu præteritio Poſthumi à ſecundo gradu, & primum heredum gradum à quo Poſthumus Exheredatus eſt vitiabit. V. G. Si ego & Titius inſtituti ſimus, & à nobis Poſthumus Exheredatus ſit, à ſubſtitutis noſtris non ſit Exheredatus; Titio defuncto, ne ego quidem adire potero. Jam enim propter inſtituti perſonam (*h*) à quo Poſthumus Exheredatus eſt, in cujus locum ſubſtitutus vocatur à quo Poſthumus Exheredatus non eſt, ruptum eſt teſtamentum. *l.* 19, *ff. de Injuſt. rupt.* SCÆVOLA, LIB. 6 QUÆST.

Sed ſi ego & Titius invicem ſubſtituti ſimus: quamvis in partem ſubſtitutionis Exheredatus non ſit; mortuo vel repudiante Titio, me poſſe adire puto & ex aſſe heredem eſſe (*i*) *d. l.* 19, § 1.

In primâ tamen ſpecie, etſi vivat Titius, neque ego ſine illo, neque ipſe ſine me adire poterit; quia incertum eſt (*k*) an adhuc altero omittente rumpatur teſtamentum Itaque ſimul adire poſſumus. *d. l.* 19, § 2.

X L.

Vidimus primum heredum gradum à quo Poſthumus Exheredatus eſt, valere; quamvis ſequentes gradus à quibus præteritus eſt, rumpantur. Contrà vice verſâ obtinet. Rupto enim primo gradu per agnationem Poſthumi ab eo præteriti, ſequentes à quibus exheredatus eſt rumpuntur.

Et ratio diſcriminis eſt quod, quum Poſthumus rumpit gradum ſubſtitutorum cui locus non eſt quandiù inſtitutis hereditas defertur, ſibi locum facere non poteſt; adeòque non poteſt obſtare primo gradui: at quum primum gradum cui hereditas defertur, rumpit; ſibi locum facit, adeòque obſtat omnibus gradibus.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Nam & ſi ſub conditione ſit heres inſtitutus quis, à quo Poſthumus non eſt exheredatus; tamen pendente conditione rumpitur gradus, ut & Julianus ſcripſit. Sed & ſi ſit ei ſubſtitutus quis; etiam deficiente conditione primi gradûs, non

(*a*) Contrà ſuprà N. 14, dicitur ſuos Heredes, ſolo excepto filio, ſub conditione Inſtitui poſſe. Solve. Ibi de jam natis agebatur; quod ad jam natos autem attinet, ſolius filii præteritione Jure Pandectarum inutile efficiebatur Teſtamentum; ergo ſolus filius non poterat ſub conditione Inſtitui. At contrà vidimus N. 31, Poſthumos cujuſcumque ſexûs & gradûs præteritos, agnaſcendo rumpere teſtamentum: ergo cujuſcumque ſexûs aut gradûs ſint, non debent ſub conditione Inſtitui; ne pendente ea nati, nec Heredes nec Exheredes inveniantur.

(*b*) Nam per exiſtentiam conditionis factum eſt ut, quum naſcetur, Heres inveniatur.

(*c*) Ne per oblivionem credi poſſent Exheredatæ, ſi nihil eis legaretur. In quâ re Poſthumorum melior conditio, quam jam natorum quibus relinquere neceſſe non erat.

(*d*) Uterque enim rectè ſic Exheres videtur.

(*e*) Quia mortuus eſt Poſthumus antequam alter ex inſtitutis omitteret. Cujac.

(*f*) Hujus enim ſubſtitutio non valet, cùm ab eo Poſthumus non fuerit Exheredatus: ſed an ad coheredem Inſtitutum, an ad legitimos revertetur Hereditas? Dic, ad legitimos: infrà N. 40.

(*g*) *Partes* Teſtamenti appellat, diverſos Inſtitutionum gradus. Hoc ſenſu *Pars teſtamenti* rumpitur, quum V. G. ſecundus gradus à quo Poſthumus præteritus eſt, infirmatur; quamvis primus gradus à quo Exheredatus eſt, valeat. Cæterùm per illum primum gradum, teſtamentum ſuſtinetur in ſolidum.

(*h*) Senſus eſt: propter Inſtituti perſonam quæ locum facit ſubſtituto, à quo Poſthumus præteritus eſt, rumpitur teſtamentum. Sufficit enim pro parte teſtamentum ruere, ut totum ruat; cùm non poſſit pro parte conſiſtere, nec quis partim teſtatus, partim inteſtatus decedere.

(*i*) Quia ſcilicet poſſum, non ex ſubſtitutione quam Poſthumus rupit; ſed jure accreſcendi, totam ex primo gradu occupare hereditatem. Ubi nota, ſupponendum in ſpecie hujus legis, me ex iis perſonis eſſe quibus antiquum jus accreſcendi leges caducariæ ſervaverunt. Quo poſito, patet ex hoc *jure adcreſcendi* me aſſem habere, non ex vi *ſubſtitutionis*: hæc ſiquidem rupta eſt, & nullius momenti; cùm poſthumus *in partem ſubſtitutionis exheredatus non ſit*, adeòque præteritus eam valere non ſinat. Neque enim dici poteſt, ex eo quòd ſubſtitutio ſit reciproca, & à nobis inſtitutis poſthumus exheredatus eſt, tacitè quoque eum & per conſequentias ab iiſdem nobis ſubſtitutis pariter exheredatum videri. Minimè hoc patitur ratio Juris, quæ nullam aliam niſi expreſsè & nominatim factam exheredationem vult admitti. Cùm ergo ex *jure accreſcendi* aſſem habeam, non ex ſubſtitutione: ſequitur quòd licèt ſpecies legis ſit in caſu quo Ego & Titius invicem ſubſtituti ſumus; idem tamen prorsùs obtineret, etſi ego ſolus Titio ſubſtitutus fuiſſem, non etiam ille mihi.

His non obſtat quòd jus ſubſtitutionis potentius ſit jure accreſcendi, unde dicendum videretur (quæ fortè fuerat in hac ſpecie ratio dubitandi) partem Titii deficientis mihi priùs ex ſubſtitutione deferri debuiſſe; rupto autem per poſthumi præteritionem gradu ſubſtitutionis teſtamentum corruere debuiſſe; ſicut in ſpecie præcedenti. Tunc enim demùm ſubſtitutio potentior eſt jure adcreſcendi, quum partem in quam teſtator ſubſtituit aut totam, aut pro parte ſaltem defert alteri quam ei cui adcre ceret. At quum in eandem partem ſubſtitutus ſum, quæ etiam citra ſubſtitutionem mihi adcreſceret, & quidem invito, & ex Juris neceſſitate; hoc caſu pro ſupervacuâ haberi debet ſubſtitutio. Undè rectè intelligor hic ex jure ipſo meæ inſtitutionis à quâ poſthumus exheredatus eſt, in partem deficientem hæc adire jure accreſcendi.

(*k*) Hereditas ex teſtamento non defertur, quandiù poteſt rumpi. Vid Tit. *de Acquir. vel omitt. hered.* lib. ſeq.

admittetur ſubſtitutus, à quo ſcilicet Poſthumus Exheredatus [non (a)]eſt. Puto igitur, exiſtente quidem conditione primi gradûs, Poſthumo potiùs locum fore. Poſt defectum autem conditionis natus Poſthumus gradum non rumpit, quia nullus eſt (b). Rumpendo autem teſtamentum ſibi locum facere Poſthumus ſolet, quamvis filius (c) ſequentem gradum à quo Exheredatus eſt patiatur valere. Sed ſi à primo gradu præteritus, à ſecundo Exheredatus ſit; ſi eo tempore naſcatur Poſthumus quo aliquis ex inſtitutis vixit; totum teſtamentum ruptum eſt. Nam tollendo primum gradum, ſibi locum facit (d). *l.* 5, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Neque ſolùm ſi gradus à quo Poſthumus præteritus eſt, omnium graduum primus ſit; ſed & quum ab alio gradu præceditur: gradus omnes qui hunc à quo poſthumus præteritus eſt ſequuntur, cum ipſo infirmantur.

Itaque & ſi à primo gradu Exheredatus, à ſecundo præteritus, à tertio Exheredatus ſit; & viventibus primis & deliberantibus decedat: quæri ſolet, omittentibus primis aditionem (e), utrùm ad eos qui tertio gradu ſcripti ſint, an potiùs ad legitimos heredes pertineat hereditas? Quo & ipſo caſu rectiùs exiſtimbri putavit, ad legitimos eam pertinere (f). *l.* 14, ¶ *itaque.* AFRICANUS LIB. 4 QUÆST.

X L I.

Illud obſervandum ſupereſt nihil differre Poſthumos inter & jam natos, quoad locum Exheredationis; id eſt, eam teſtamenti partem in quâ exheredari debent.

Unde etiam ante heredis inſtimtionem, vel inter medias heredum inſtitutiones, vel inter gradus, Exheredari poſſunt. Nam D. Marcus decrevit idem in Poſthumo quod in filio ſervandum: nec ratio diverſitatis reddi poteſt. *l.* 3, § 2, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

ARTICULUS II.

De iis qui Poſthumorum loco ſunt.

X L I I.

Poſthumorum loco ſunt, qui vivo teſtatore nati poſt teſtamentum factum incipiunt primum in familiâ ejus gradum obtinere.

Illi, non ſecùs ac Poſthumi propriè dicti, teſtamentum rumpunt; ſi in eo nec Heredes nec Exheredes ſcripti inveniantur.

Secùs de his qui poſt teſtamentum incipiunt in poteſtate teſtatoris eſſe, ſed non primum in ejus familiâ gradum obtinent. Unde Tertullianus. Sed ſi filiusfamilias miles feciſſet teſtamentum, deindè poſteà vivo eo & adhuc avo quoque ſuperſtite naſceretur ei Poſthumus; non rumpitur ejus teſtamentum: quia, cùm id quod naſceretur in poteſtate ejus non perveniret, non videtur Suus Heres adgnaſci; ac ne avo quidem ſuo hunc nepotem Poſthumum (cùm vivo filio naſceretur) Suum Heredem protinùs adgnaſci: & ideò nec avi teſtamentum rumpi, quoniam licèt in poteſtate avi protinùs eſſe inciperet, tamen antecederet eum filius. *l.* 33, § 1, *ff. de Teſtam. mil.* LIB. SINGUL. DE CASTRENSI PECULIO.

§us. 1us.

De Lege Velleia, & Poſthumis Julianis.

X L I I I.

Quemadmodum Jus Civile providit ne Poſthumi propriè dicti tam Vulgares (g) quàm Aquiliani rumperent teſtamentum, permittendo eos Heredes Inſtitui vel Exheredari; ita pariter circa eos qui Poſthumorum loco ſunt providit Lex Velleia: quæ quidem duas duntaxat horum Quaſi-Poſthumorum ſpecies complexa eſt; ſed ad cæteras, ejus ſententia porrigitur.

Igitur Nunc de Lege Velleiâ videamus. Voluit vivis nobis natos ſimiliter non rumpere teſtamentum. *l.* 29, § 11, SCÆVOLA, LIB. 6 QUÆST.

Et videtur primum Caput eos ſpectare, qui, quum naſcerentur, Sui Heredes futuri eſſent.

Et rogo: Si filium habeas, & nepotem nundum natum [tantum] ex eo Heredem Inſtituas; filius decedat, mox vivo te nepos naſcatur? Ex verbis dicendum eſt non rumpi teſtamentum; ut non ſolum illud primo Capite notaverit, ſi nepos [qui (h)] eo tempore inſtituatur quo filius non ſit, verùm & ſi vivo patre (i). Quid enim neceſſe eſt tempus teſtamenti facieodi reſpici? Cùm ſatis ſit obſervari id tempus quo naſcitur. Nam & [ſi (k)] ita verba ſunt (l): QUI TESTAMENTUM FACIET, IS OMNIS VIRILIS SEXUS QUI EI SUUS HERES FUTURUS ERIT, &c. etiamſi [vivente] parente (m) vivo naſcantur. *d. l.* 29, § 12.

X L I V.

Videtur quidem Inſtitutus qui vivo teſtatore poſt teſtamentum Suus Heres naſcitur: ſive teſtator inſtituerit expreſsè eum qui vivo ſe naſceretur, ſive inſtituerit indeterminatè quemcumque qui ſibi naſceretur. Secus, ſi inſtituit expreſsè eum qui poſt mortem ſuam naſceretur. Idem vice verſâ dici poteſt de Poſthumo propriè dicto: ut tunc demùm videatur inſtitutus, quum aut expreſsè eum qui poſt mortem ſuam naſceretur, aut quum indeterminate poſthumum inſtituit; non verò quum inſtituit eum qui vivo ſe naſceretur.

Hoc docet Pomponius. Ita ille: Comodiſſimè is qui nondum natus eſt, ita Heres Inſtituitur; SIVE VIVO ME, SIVE MORTUO NATUS FUERIT, HERES ESTO: aut etiam purè, neutrius temporis habitâ mentione. Si alteruter caſus omiſſus (n) fuerit; eo caſu qui omiſſus ſit, natus rumpit teſtamentum: quia hic filius (o) nec ſub conditione quidem ſcriptus Heres intelligitur, qui in hunc caſum naſcitur qui non eſt teſtamento apprenbenſus *. *l.* 10, POMPON. LIB. 1 AD SABIN.

* Alias comprehenſus.

Juſtinianus autem conſtituit ut, Poſthumo in unum caſum Inſtituto, & in alterum caſum Inſtitutus intelligeretur. l. fin. Cod. de Poſth. bered.

X L V.

Vidimus quomodo ex Lege Velleiâ Inſtitui poſſint qui poſt teſtamentum, vivo teſtatore, naſcerentur Sui Heredes.

Quid ſi Heredes ſcripti non fuerint? Sed & hi qui poſt teſtamentum factum in vitâ naſcuntur, ita demùm per Legem Velleiam rumpere teſtamentum prohibentur, ſi nominatim ſint exhèredati. *l.* 3, § 1, ¶ *ſed. & hi. ff. de Inj. rupt.* ULP. LIB. 3, AD SABIN.

Si autem talis Poſthumus Exheredatus quidem non ſit,

(a) Hanc negationem redundare rectè Cujacius notat, & ex his quæ ſequuntur perſpicuum eſt. Id enim Juriſconſultus docet in h. l. quod, ſive deficiat, ſive exiſtat conditio primi gradûs quâ pendente Poſthumus natus eſt, non fiet locus ſubſtituto; quamvis à ſubſtitutione Exheredatus ſit: quia rumpendo primum gradum, & ſequentes rupit.

(b) Poſthumus pendente primi gradûs (à quo præteritus eſt) conditione natus, rumpit hunc gradum, & per conſequentiam ſequentes: adeòque non valent, quamvis poſteà conditio primi gradûs defecerit. At ſi jam hæc conditio defecerat, antequam naſceretur; jam nullus eſt primus gradus quem naſcendo poſſit rumpere: adeòque valent ſequentes gradus à quibus Exheredatus eſt.

(c) Jam natus: & in hoc differt à Poſthumo.

(d) Hic indicatur ratio diſparitatis. Filius tempore teſtamenti natus à primo gradu præteritus, ſequentes à quibus Exheredatus eſt valere patitur; quia ſcilicet, cùm primus gradus ab initio non conſtiterit, teſtamentum à gradu ſequenti exordium ſumpſit: & cùm huic primo gradui nunquam locus eſſe potuerit, non eſt undè hic filius ſibi locum facere poſſit. At contrà primus gradus à quo Poſthumus præteritus eſt, ab initio conſtitit & ſubſtantiam teſtamenti conſtituit: Igitur illum rumpendo teſtamentum rumpit ſibique locum facit; unde ſequentes gradus valere non poſſunt, quibus obſtat Poſthumus qui ſibi locum fecit.

(e) Ita emendat Cujacius. Vulgo malè *editionem.*

(f) Poſthumus enim naſcendo rupit ſecundum gradum à quo præteritus erat, & per conſequentias ſecundi tertium. Nec refert quòd adhuc deliberantibus primis deceſſerit. Ruptus eſt enim nativitate Poſthumi ſecundus gradus quamvis nondum defeciſſet primus.

(g) *Vulgares* Poſthumos appello quos tempore teſtamenti nullus in familiâ antecedebat: *Aquilianos* quos filius aut alius antecedebat, & qui ex ſententiâ Galli Aquilii inſtitui poſſunt, ut vid. ſuprà N. 28.

(h) Hæc vox qui abundat & hic malè irrepſit. Cujac.

(i) Supple *Inſtituatur*: in cujus verbi locum malè vulgò ſubſtituitur, *naſcatur*: quod delevi, nixus auctoritate Cujacii. Et rectè. Nam ſi vivo patre naſceretur, non naſceretur Suus Heres; adeòque non pertineret ad hoc 1um. Caput quod eſt (ut ſuprà vid.) de his qui, quum naſcerentur, Sui Heredes futuri eſſent.

(k) Legendum, & *ita*; deletâ conjunctione *ſi.* Cujac.

(l) Hujus primi Capitis Legis Velleiæ.

(m) Teſtatore.

(n) Alter expreſſus.

(o) Senſus eſt: ſi quis vivo teſtatore naſcatur, & teſtator ita ſcripſerit *Si quis poſt mortem meam naſcetur*: non videtur inſtitutio ſub conditione facta; ſed is qui poſt mortem naſceretur, eſt purè inſtitutus; is autem qui vivo teſtatore naſcitur, non fuit inſtitutus ſub conditione quæ defecit, ſed nullatenùs inſtitutus fuit: cùm non ipſe, ſed alius qui poſt mortem naſci potuit, fuerit inſtitutus.

nec Heres ſcriptus primo grada, ſed ſit ſabſtitutus; ſi quidem poſt mortem inſtituti cui ſubſtitutus eſt naſcatur, teſtamentum non rumpet, & erit ex ſubſtitutione Heres. Hoc docet Julianus. Ita ille: Si pater filium impuberem Heredem ſcripſerit, & ei ſubſtituerit ſi quis ſibi poſt mortem (*a*) natus erit; deindè vivo patre Poſthumus natus fuerit: teſtamentum vivo rumpetur (*b*); Poſt mortem autem fratris, vivo patre natus, ſolus Heres patri ſuo exiſtet (*c*). *l.* 26, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſtit.* JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

X L V I.

Jam ad ſecundam Legis Velleiæ Caput tranſeundum eſt.

Primùm Caput de quo egimus, hos Quaſi-Poſthumos ſpectat qui poſt teſtamentum naſcuntur Sui Heredes. Hoc autem ſecundum Caput ſpectat eos qui tempore teſtamenti jam nati ſunt; poſt teſtamentum autem ſuccedendo in Suorum Heredum lacum, incipiunt Sui eſſe Heredes.

De his ita Caius. Poſthumorum loco ſunt & hi qui io Sui Heredis loco ſuccedendo, quaſi adgnaſcendo fiunt parentibus Sui Heredes. Ut ecce ſi filium & ex eo nepotem neptem-ve in poteſtate habeam: quia filius gradu præcedit, is ſolus jura Sui Heredis habet, quamvis nepos quoque & neptis ex eo in eâdem poteſtate ſint. Sed ſi filius meus me vivo morietur, aut quâlibet ratione (*d*) exeat de poteſtate meâ; incipit nepos neptis-ve in ejus loco ſuccedere, & eo modo jura Suorum Heredum quaſi agnatione nanciſcuntur. Ne ergo eo modo rumpat mihi teſtamentum: ſicut ipſum filium vel Heredem Inſtituere, vel Exheredare nominatim debeo, ne non jure faciam teſtamentum; ita & nepotem neptem-ve ex eo neceſſe eſt mihi vel Heredem Inſtituere vel Exheredare, ne fortè me vivo filio mortuo, ſuccedendo in locum ejus nepos neptis-ve quaſi adgnatione rumpat teſtamentum. Idque Lege Juniâ-Velleiâ proviſum eſt. *l.* 13, *ff. de Injuſt. rupt.* LIB. 2 INSTITUT.

De his etiam ita Ulpianus. Succedendo itaque Sui non rumpunt, ſive fuerint Inſtituti vel Exheredati ab eo gradu ad quem hereditas defertur; ſcilicet ſi gradus ille valeat (*e*). *l.* 6, § 3, *ff. de tit.* ULP. LIB. 13 AD SABIN.

Quocumque autem modo parentes præcedentes in poteſtate eſſe deſierint; ſuccedentes Liberi, ſi fuerint Inſtituti vel Exheredati, non rumpent teſtamentum; ſive per captivitatem, ſive per mortem vel pœnam. *d. l.* 6, § 4.

Hoc accipe non ſolùm de nepotibus, ſed & pronepotibus & deinceps qui in primum familiæ locum ſuccedere intelliguntur.

Unde Scævola. Sequenti parte (*f*), ſuccedentes in locum liberorum non vult Lex rumpere. Et ita interpretandum eſt; ut ſi & filium & nepotem & pronepotem habeas, mortuis utriſque, (*g*) pronepos Inſtitutus ſuccedens in Sui Heredis locum non rumpat. Et benè verba ſe habent, SI QUIS EX SUIS HEREDIBUS SUUS HERES ESSE DESIERIT (*h*); ad omnes caſus pertinentia quos ſupplendos in Galli-Aquilii ſententiâ diximus (*i*). Nec ſolùm ſi nepos vivo patre decedat, nec ſuccedens (*k*) nepos avo mortuo rumpat; ſed & ſi ſupervixit patri ac decedat, dummodò Heres Inſtitutus ſit aut Exheredatus. *l.* 29, § 13, LIB. 6 QUÆST.

X L V I I.

Videndum num hâc poſteriore patre SI QUIS EX SUIS HEREDIBUS SUUS HERES ESSE DESIERIT, LIBERI EJUS &c. IN LOCUM SUORUM SUI HEREDES SUCCEDUNTO, poſſit interpretatione induci, ut ſi filium apud hoſtes habeos nepotem ex eo Heredem Inſtituas, noa tantùm ſi vivo te filius decedat, ſed etiam poſt mortem antequàm ab hoſtibus reverſus fuerit, ſuccedendo non rumpet (*l*)? Nihil enim addidit quo ſignificaret tempus. Niſi quod licet audenter poſſis dicere, vivo patre hunc Suum Heredem eſſe deſiiſſe (*m*), licèt poſt mortem decedat; quia nec redit, nec poteſt redire. *d. l.* 29, § 14.

X L V I I I.

Ad aliam quaſi-Poſthumorum ſpeciem tranſeundum eſt qui JULIANI *dicuntur; eos ſcilicet qui quaſi commixtis duobas Capitibus Legis Velleiæ ſententiâ contineri intelliguntar.*

De his ita adhuc Scævola. Ille caſus in difficili eſt; ſi filium habeas, & nepotem nondum natum Inſtituas iſque naſcatur vivo patre ſuo, ac mox pater decedat. Non enim Suus Heres eſt tempore quo naſcatur (*n*); nec Poſteriore (*o*), alii ſuccedendo, prohiberi videtur rumpere quàm qui jam natus erit. Denique & ſuperiore Capite, ut liceat Inſtitui nondum natos qui quum naſcentur Sui erunt, permitti: poſteriore Capite NON PERMITTIT INSTITUI (*p*), SED VETAT RUMPI; ne-ve ob eam rem minùs ratum eſſet, quòd ſuccedit. Porrò procedere debet ut utiliter ſit Inſtitutus; quod nullo (*q*) jure potuit, qui nondum natus erat. Juliano tamen videretur duobus quaſi Capitibus Legis commixtis, in hoc quoque inducere Legem, ne rumpantur teſtamenta. *d. l.* 29, § 15.

Hic obiter Quæremus tamen, cùm recepta eſt Juliani ſententia; an, ſi naſcatur nepos vivo patre ſuo, deindè emancipetur, ſpontè (*r*) adire poſſit hereditatem? Quod magis probandum eſt (*s*). Nam emancipatione Suus Heres fieri oon potuit. *d. l.* 29, § 16.

§us. 2us.

De aliis Quaſi-poſthumorum ſpeciebus.

X L I X.

Poſthumorum etiam loco ſant extranei, qai poſt teſtamentam à teſtatore adoptati Sui Heredes ei eſſe incipiunt. Nam Verum eſt adoptione vel adrogatione filii filiæ-ve, teſtamentum rumpi; quoniam Sui Heredis adgnatione ſolet rumpi. *l.* 8, *ff. de Inj. rupt.* ULP. LIB. 11 AD SABIN.

Cæterùm ſi inſtituti fuerint, eorum Inſtitutio impediat quominùs teſtamentum rumpant. Enimverò Si qui heres

(*a*) Fratris heredis inſtituti.

(*b*) Enimverò præteritus invenitur. Noo enim poteſt videri ſcriptus Heres; cùm is ſcriptus ſit qui poſt mortem fratris naſceretur, ille autem vivo fratre natus ſit. Præterea 2°. gradu ſcriptus eſſet duntaxat; adeoque à primo gradu præteritus.

(*c*) Ex ſubſtitutione vulgari, non ab inteſtato. Cùm enim defecerit primus gradus antequàm natus eſſet; &, quum naſcitur, gradus in quo ſcriptus eſt factus ſit ex ſecundo primus: non poteſt videri præteritus.

(*d*) Putà, emancipatione.

(*e*) Nam ſi primus gradus à quo Exheredati ſunt, oon valeat; præteritio eorum à ſequenti gradu, rumpit teſtamentum.

(*f*) Id eſt, ſecundo Capite Legis Velleiæ.

(*g*) Tam filio quàm nepote.

(*h*) Hec verba ſunt initium hujus ſecundi Capitis Legis Velleiæ quod ita ſupplet Ant. Auguſtinus. *Si quis ex Suis Heredibus Suus Heres eſſe deſierit, liberi ejus & cæteri in locum Suorum Sui Heredes ſuccedunto; nec ob eam rem, ſi Inſtituti aut nominatim Exheredati ad ſimilitudinem Poſthumorum ſunt, minùs ratum eſto Teſtamentum.*

(*i*) Supra N. 29 & 30.

(*k*) Ita emendat Cujacius: vulgò legitur *nec ſuccedens pronepos*. Senſus eſt: Ratio cur credi poſſit pronepotis inſtitutionem ex hoc 2°. Legis Velleiæ Capite factam, ita demùm utilem eſſe poſſe ſi nepos vivo patre ſuo decedat, hæc eſt nimirùm quia, ſi nepos ſupervixiſſet patri ſuo (qui eſt pronepotis avus) hic nepos ſuccedens avo pronepotis mortuo qui eſt ipſius nepotis pater) & incipiens eſſe Suus Heres; ipſo rumperet teſtamentum io quo pronepos eſt inſtitutus, adeoque inutilis eſſet inſtitutio pronepotis, cùm teſtamentum per nepotis agnationem rumperetur. Reſpondet autem Scævola. Hæc ratio ita demum militat ſi nepos fuit præteritus. Quod ſi nepos ipſe fuit Heres vel Exheres ſcriptus; etiamſi ſupervixerit patri ſuo, agnatus ejus non rumpet teſtamentum: adeòque, etſi ſupervixerit patri nepos, & poſteà decedat, utilis erit pronepotis inſtitutio.

(*l*) Ratio cur poſſet negari hæc ſpecies ad ſecundum Caput Legis Velleiæ pertinere; eſt, quia cùm filius poſt mortem teſtatoris decedat, nepos poſt mortem demùm teſtatoris videtur in Sui Heredis locum ſuccedere: porrò Lex Velleia videtur eſſe de his qui *vivo teſtatore* ſuccedunt. Contrà ut hæc ſpecies ad ſecundum Caput Legis pertineat, allegat primo quod in hoc ſecundo Capite non exprimatur quo tempore quis in Sui Heredis locum ſuccedere debeat, an vivo teſtatore, an poſt mortem ejus. Quâ tamen ratione non multùm innititur Scævola. Unde aliam addit ſubjungendo quæ ſequuntur. *Niſi quòd licet, &c.*

(*m*) Hunc filium ſcilicet. Cùm enim non redierit filius, nec poſſit redire ut potè qui apud hoſtes mortuus ſupponatur; certè ex quo captus eſt, deſiit in poteſtate teſtatoris eſſe: adeòque ex eo nepos, vivo teſtatore in Sui Heredis locum ſucceſſiſſe videri debet.

(*n*) Adeoque ad primum Caput non pertinet.

(*o*) Id eſt, nec ad poſteriorem Legis partem videtur pertinere. Quia nimirùm ad hanc partem is demum pertinet qui tempore teſtamenti natus eſt, & poſt teſtamentum in Sui Heredis locum ſuccedit. Is autem ſupponitur natus poſt teſtamentum.

(*p*) Nullâ enim lege opus fuit ut qui jam natus eſt tempore teſtamenti, poſſit inſtitui.

(*q*) Id eſt; Ut Poſthumus de quo egimus utiliter ſit inſtitutus, nullo Jure potuit fieri. Non Jure Civili: Jus enim civile eſt de his qui poſt mortem teſtatoris naſcuntur. Non Lege Velleiâ: nam hæc Lex eſt de his qui naſcuntur Sui Heredes, hic autem talis non natus eſt, cùm pater ejus præcedaret.

(*r*) *Emancipati ſpontè adeunt; Sui* exiſtunt neceſſarii Heredes: ut infrà videb. Tit. *de Hered. Inſt.*

(*s*) Supple, de quâ tamen ſpecie magis dubium erat an inſtitutio valeret. Nam cùm emancipatione ei contingat ut nunquam Suus Heres fieri, nec in patris locum ſuccedere poſſit; videtur prorſus Poſthumus alienus, qui inſtitui non poteſt.

Digitized by Google

inſtitutus eſt, à teſtatore adrogetur; poteſt dici ſatis ei factum: quia & antequàm adoptetur, Inſtitutio ut in extraneo locum habebit. *l.* 18, *ff. de Injuſt. rupt.* SCÆVOLA, LIB 5 QUÆST.

Ad ſimilitudinem autem ejus qui poſt teſtamentum in locum FILII *adoptatur; ita etiam* Si Titius heres inſtitutus loco NEPOTIS. (*a*) adoptetur; defuncto poſteà filio qui pater videbatur, nepotis ſucceſſione non rumpitur teſtamentum ab eo qui heres invenitur. *l.* 23, § 1, PAPIN. LIB. 12 QUÆST.

Ergo extranei inſtitutio qui poſteà adoptatur, obſtat quidem quominùs ille teſtamentum rumpat, quum per adoptionem Suus Heres eſſe incipit. Sed non idem vice verſâ dicendum eſt de ejus Exheredatione. Exheredatio enim extranei nullius momenti eſt; cùm in eum duntaxat cadere poſſit cui ex Lege aut ex Edicto ſperatur hereditas. Ideòque etſi fuerit Exheredatus, hæc Exheredatio non oſtabit quominùs poſteà Suus Heres eſſe incipiens teſtamentum rumpat.

Ita tamen, quum prorſus extraneus eſt is qui adoptatur. Verùm Filio quem pater poſt emancipationem à ſe factam iterum adrogavit, Exheredationem anteà ſcriptam nocere dixi. Nam in omni ferè Jure ſic obſervari coovenit, ut veri patris adoptivus filius nunquam intelligatur (*b*): NE IMAGINE, NATURÆ VERITAS ADUMBRETUR; videlicèt quòd non tranſlatus, ſed redditus videretur. Nec multum puto referre (*c*) (quod ad propoſitum attinet) quòd loco nepotis filium Exheredatum pater adrogavit. *l.* 23, PAPIN. LIB. 12 QUÆST.

L.

Poſthumi loco etiam intelligi poterat Jure veteri, filius qui per emancipotionem alienatus, poſteà ab emptore emancipatus in poteſtatem patris naturalis poſt teſtamentum redibat: de quo infrà lib. 38, *Tit.* de Suis & legit. heredib. *Adeòque rumpebat teſtamentum, niſi Heres aut Exheres ſcriptus inveniretur.*

At Filia quum emancipatur vel nepos, quia unâ emancipatione exeunt de poteſtate, teſtamentum oon rumpunt. *l.* 8, § 1, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 11 AD SABIN.

L I.

Poſthumi etiam loco eſt nepos qui in poteſtate avi exiſtens, mortuo avo in poteſtatem patris ſui recidit: adeòque teſtamentum quod pater de Caſtrenſi facere potuit, rumpit; niſi in eo Heres aut Exheres ſcriptus ſit.

Hoc autem obtinet ſive naſcatur poſt teſtamentum, ſive teſtamenti tempore jam natus erat. Varias illas duas ſpecies referunt Tryphoninus & Tertullianus.

Species I. Filiusfamilias miles de caſtrenſi peculio fecit teſtamentum, habens filium in ejuſdem poteſtate. Quum militare deſiſſet, patre eodemque avo defuncto, quæſitum eſt an rumpatur ejus teſtamentum; Non quidem adoptavit, nec hodie ei natus eſt filius: nec priore ſubducto de poteſtate Suo Herede, ulterior ſuccedit in proximum locum: ſed tamen in poteſtate ſuâ habere cœpit quem non habebat, ſimulque pater familias factus eſt, & filius ſub ejus recidit poteſtate. Rumpetur ergo teſtamentum. Sed ſi Heres ſit Inſtitutus vel Exheredatus iſte ejus filius, noo rumpitur; quia nullo (*d*) circa eum novo facto, ſed ordine quodam naturali, nanctus eſt poteſtatem. *l.* 28, § 1, TRYPHONIN. LIB. 20 DISPUT.

Species II. Sed etſi vivo avo naſcatur Poſthumus; hic non rumpet continuò (*e*) patris teſtamentum: ſi ſupervixerit poſt mortem avi, vivo adhuc patre, rumpet; quòd novus illi nunc primùm heres adgnaſcitur; ita tamen ut nunquam poſſit duorum ſimul (*f*) teſtamenta rumpere, & avi & patris. *l.* 33, § 3, *ff. de Teſtam mil.* TERTULLIAN. LIB. SINGUL. DE CASTR. PECUL.

L I I.

Una ſupereſt Poſthumorum ſpecies; de quibus dubitatur an Poſthumis annumeranda ſit, an quaſi-Poſthumis.

Hanc ita refert Scævola. Si ejus qui filium habeat, & nepotem ex eo inſtituat, nurus prægnans ab hoſtibus capta ſit, ibique vivo avo & ejus filio pariat (*g*); mox ille poſt mortem patris atque avi redeat; utrùm hic caſus ad Legem Velleiam reſpiciat, an ad Jus antiquum aptandus ſit (*h*); poſſitque vel ex Jure antiquo, vel ex Velleiâ Inſtitutus non rumpere? Quod quærendum eſt, ſi (*i*) jam mortuo filio, nepotem pariat (*k*), redeatque mortuo. Sed cùm teſtamentum ab eo non rumpitur (*l*), nihil refert utrùm ex Jure antiquo, an ex Lege Velleiâ excludatur. *l.* 29, § 7. SCÆVOLA, LIB. 6, QUÆST.

L I I I.

Non eſt autem Poſthumus nec Poſthumi loco, is qui per ſuum aut patris reditum ab hoſtibus in poteſtatem patris recidit; quia fictione poſtliminii nuſquàm exiviſſe fingitur.

Igitur Si pater ab hoſtibus capiatur filio manente in civitate; reverſo eo oon rumpitur teſtamentum. *l.* 9, *ff. de Inj. rupt. Teſtam.* PAUL. LIB. 2, AO SABIN.

Sed nec filius poſtliminio rediens rumpit patris teſtamentum (*m*); ut Sabinus exiſtimavit. *l.* 10, *ff. de tit.* PAUL. LIB. 1, AD VITELLIUM.

L I V.

Hactenùs enumeravimus omnes qui Poſthumorum loco ſunt: qui omnes ad inſtar Poſthumorum propriè dictorum teſtamentum rumpunt, ſi in eo inveniantur præteriti.

Hoc tamen cum hâc limitatione accipiendum eſt; ut, ſi poſtquàm Sui Heredes eſſe cæperunt, ipſi vivo teſtatore moriantur, Prætor teſtamentum ſuſtineat: ut ait Ulpianus.

Poſthumus præteritus, vivo (*n*) teſtatore natus deceſſit. Licèt Juris ſcrupuloſitate nimiâque ſubtilitate teſtamentum ruptum videatur; attamen ſi ſignatum fuerit teſtamentum, Bonorum poſſeſſionem SECUNDUM TABULAS accipere heres ſcriptus poteſt; remque obtinebit, ut & Divus Hadrianus & Imperator noſter reſcripſerunt. Idcircoque legatarii & fideicommiſſarii habebunt ea quæ ſibi relicta ſunt ſecuri. Idem (*o*) & circa injuſtum & irritum teſtamentum erit dicendum; ſi bonorum poſſeſſio (*p*) data fuerit ei qui rem ab inteſtato auferre poſſit. *l.* 12, *de Inj. rupt. teſtament.* ULP. LIB. 4 DISPUT.

Aliter obtinet circa Poſthumos Cornelianos *qui Poſthumis propriè dictis magis quam quaſi-Poſthumis annumerandi ſunt.*

(*a*) Et quidem loco nepotis quaſi ex tali filio.

(*b*) Senſus eſt: non ſimpliciter & merè adoptivus intelligitur; neque enim eſt aſcititius filius, ſed naturalis. Familia ex quâ exciderat, redditur; adeòque non omnia quæ de merè adoptivis dicuntur, ad eum trahi debent.

(*c*) Id eſt: quamvis non reddatur ei gradus filii quem habebat; tamen adhuc diſtat à mere adoptivis; in hoc ut Exheredatio ejus ei noceat.

(*d*) Hic notatur diſcrimen inter hunc quaſi-Poſthumum & inter extraneum qui poſt teſtamentum à teſtatore adoptatus eſt. Ille ex caſu de novo contingente in familiam patris adoptivi tranſivit: nec erat tempore teſtamenti ulla naturalis ratio cur hereditatem teſtatoris ſperare poſſet, adeòque perperàm Exheredatus eſt. At quum hic nepos mortuo avo in poteſtatem patris recidit; non tam caſus de novo contingit, quàm ordo naturæ impletur: jam eo tempore quo ejus pater teſtatus eſt, talis erat qui ſervato naturæ ordine in ejus poteſtatem aliquando recidere deberet, & conſequenter ejus hereditatem ſperare poſſet, adeòque jam tunc rectè potuit Exheredari.

(*e*) Quia in ejus poteſtate non naſcitur.

(*f*) Non poteſt enim eodem tempore duobus *Suus* Heres effici.

(*g*) Nepotem ſcilicet qui inſtitutus eſt.

(*h*) Dubitabatur an poſſet dici *ad Jus antiquum* pertinere quia vivo teſtatore natus eſt: Jus enim antiquum non eſt niſi de his qui poſt mortem naſcuntur. Dubitabatur etiam an poſſet dici *ad Legem Velleiam* pertinere, quæ eſt de his qui vivo teſtatore naſcuntur: at is demùm, poſt mortem teſtatoris ab hoſtibus reverſus eſt, & Suus heres eſſe incœpit. Hanc quæſtionem non ſolvit Scævola, ſed ait ad quodcumque Jus ille pertineat, ejus Inſtitutionem obſtare quominùs teſtamentum rumpat.

(*i*) Quaſi diceret: Eadem quæſtio eſt & *ſi jam mortuo &c.*

(*k*) Ita emendat Cujacius. Vulgò malè, *principem Inſtituat.*

(*l*) Si quidem Inſtitutus eſt.

(*m*) Sed utroque caſu teſtamentum aut ab initio inutile fuiſſe intelligitur, ſi filius ille præteritus fuit, aut valet, ſi Heres Exhæres-ve ſcriptus eſt.

(*n*) Secus de verò Poſthumo qui poſt mortem teſtatoris naſcitur: quamvis ille illicò moriatur, non convaleſcit teſtamentum, ut vid. ſuprà N. 32. Vide in Notis rationem diſparitatis.

(*o*) Id eſt; idem erit dicendum circa *Injuſtum* teſtamentum, ſcilicet in quo Juris Civilis ſolemnia deſunt, puta mancipatio per æs & libram: Heres in eo ſcriptus cui Bonorum poſſeſſio ſecundùm illud teſtamentum data eſt, debet præſtare legata & fideicommiſſa. Idem pariter dicendum circa *Irritum* teſtamentum, quum impedimentum capitis diminutionis teſtatoris ceſſavit; quum nimirum teſtator qui ſe arrogandum dederat, ſui juris factus eſt.

(*p*) Id eſt; maximè ſuſtinebuntur legata his caſibus ſi bonorum poſſeſſio *Secundùm tabulas data* (id eſt, delata) *fuerit*, ei qui rem ab inteſtato auferre poſſit. Nam hoc caſu, etſi eam omitteret, ſuſtineretur ex Edicto SI QUIS OMISSA, &c.

Digitized by Google

De his enim ita Javolenus. Qui uxorem prægnantem habebat, in hoſtium poteſtatem pervenit. Quæro, filio nato, quo tempore teſtamentum in civitate factum rumpatur; &, ſi filius antè moriatur quàm pater, an ſcripti heredes hereditatem habituri ſint? Reſpondi: Non puto dubium eſſe quin per Legem Corneliam quæ de confirmandis eorum teſtamentis qui in hoſtium poteſtate deceſſiſſent lata eſt, nato filio, continuò ejus teſtamentum qui in hoſtium poteſtate ſit rumpatur. Sequitur ergo ut ex eo teſtamento hereditas ad neminem perveniat (*a*). *l.* 15, *ff. de Injuſt. rupt.* LIB. 4 REGUL.

(*a*) Non ſuſtinebitur igitur; ſicut ſuſtinetur quum filius qui rupit teſtamentum, poſteà vivo patre ipſe moritur. Nam ea vis eſt fictionis Cornelianæ, ut, cùm pater ſtatim mortuus fingatur ex quo captus eſt, filius ille poſt mortem patris natus intelligatur: adeoque hic idem ſtatuendum atque in caſu legis 2, *Cod. de Poſth. her. inſtit.* quam vid. ſuprà N. 32, cum Notis.

TITULUS III.

DE INJUSTO, RUPTO, IRRITO FACTO TESTAMENTO.

I.

TEſtamentum aut NON JURE FACTUM dicitur, ubi ſolennia Juris defuerunt; aut NULLIUS ESSE MOMENTI, quum filius qui fuit in patris poteſtate præteritus eſt; aut RUMPITUR alio Teſtamento ex quo heres exiſtere poterit, vel adgnatione Sui heredis; aut IN IRRITUM CONSTITUITUR, non aditâ hereditate. *l.* 1, PAPIN. LIB. 1 DEFINITIONUM.

De Injuſto *ſeu non jure facto, item de eo quod nullum ſeu* Nullius momenti *eſt, ſuprà duobus Titulis præced.*

ARTICULUS I.

De Rupto Teſtamento.

§us. 1us.

Quotuplici modo rumpatur Teſtamentum.

I I.

RUMPITUR Teſtamentum, mutatione; id eſt, ſi poſteà aliud Teſtamentum jure factum ſit: item adgnatione; id eſt, ſi Suus heres adgnaſcatur qui neque heres inſtitutus, neque ut oportet exheredatus ſit. ULP. FRAGM. *Tit.* 23, § 2.

Agnaſcitur Suus heres aut naſcendo, aut adoptando, aut in manum (*a*) conveniendo; aut in locum Sui heredis ſuccedendo, velut nepos mortuo filio vel emancipato; aut manumiſſione (*b*), id eſt ſi filius in primâ ſecundâ-ve mancipatione manumiſſus reverſus ſit in patris poteſtatem. *d. tit.* § 3.

I I I.

Tunc autem prius Teſtamentum Rumpitur, quum poſterius ritè perfectum eſt. Niſi fortè poſterius vel jure militari ſit factum, vel in eo ſcriptus eſt qui ab inteſtato venire poteſt: tunc enim & poſteriore non perfecto ſuperius Rumpitur. *l.* 2, ULP. LIB. 2 AD SABIN.

Ut autem ſcriptura poſterior minùs ſolennis in quâ vocantur ii qui ab inteſtato veniunt, Rumpat prius teſtamentum in quo extranei ſcripti ſunt heredes; opus eſt ut ejus ſcripturæ minùs ſolennis fides quinque teſtium juratorum depoſitione adſtruatur; valebitque hæc ſcriptura, non ut Teſtamentum, ſed ut ultima inteſtati voluntas. Ita edicit Juſtinianus, l. 21, § 3, *Cod.* de Teſtam.

Extra hos caſus, Teſtamentum prius non Rumpitur per poſterius niſi Jure conſummatum; etiamſi in poſteriori Imperator fuerit inſtitutus. l. 20, Cod. d. tit. (*c*)

I V.

Illud patet quòd Si binæ tabulæ proferantur diverſis temporibus factæ, unæ priùs, aliæ poſteà; utræque tamen ſeptem teſtium ſignis ſignatæ; & apertæ poſteriores vacuæ inventæ ſunt, id eſt nihil ſcriptum habentes omninò; ſuperius Teſtamentum non eſt Ruptum, quia ſequens nullum eſt. *l.* 11, ULP. LIB. 46 AD ED.

V.

Modò autem Jure factum fuerit poſterius Teſtamentum, ſicque ut ex eo heres eſſe potuerit; ſtatim Rumpitur prius: nec convalexit ex eo quòd poſterius infirmatum poſteà fuerit.

Hinc in eâ ſpecie: Miles Jure communi teſtatus, poſteà Teſtamento jure militiæ ſuper bonis omnibus facto, poſt annum (*d*) militiæ vitâ deceſſerat. Prioris Teſtamenti quod Ruptum eſſe conſtabat, non redintegrari vires conſtitit. *l.* 36. § *fin. ff. de Teſtament. mil.* PAUL. LIB. 6 RESPONS.

Hinc & in aliâ ſpecie in quâ poſthumus poſteriori Teſtamento præteritus eſt, Ulpianus ait: Sed & ſi ſit ante hoc, aliud teſtamentum à quo poſthumus exheredatus ſit; placet, ſive poſt mortem teſtatoris naſcatur, ſive vivo teſtatore, utrumque Ruptum eſſe; & ſuperius per inferius, & inferius per poſthumum. *l.* 3, § 4, ULP. LIB. 3 AD SABIN.

V I.

Similiter non ideò minùs Rumpitur prius Teſtamentum; quòd heres in poſteriori Teſtamento ſcriptus ne naſcatur quidem; modò naſci potuerit.

Quinetiam Si quis poſthumos quos per ætatem aut valetudinem (*e*) habere fortè non poteſt, heredes inſtituit; ſuperius Teſtamentum Rumpitur: quòd natura magis in homine generandi & conſuetudo ſpectanda eſt, quàm temporale vitium aut valetudo propter quam abducatur homo à generandi facultate. *l.* 9, *ff. de Lib. & poſth.* PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Secùs, ſi ille inſtitutus eſſet quem & ſperare inhoneſtum ſit. Hinc ſtatim ſubditur: Sed ſi ex eâ quæ alii nupta ſit poſthumum quis heredem inſtituerit; ipſo Jure non valet, quòd turpis ſit inſtitutio. *d. l.* 9 § 1.

Et generaliter. Sed ſi ex eâ quam nefas ſit (*f*) ducere, poſthumum heredem inſtituero; non putat Rumpi Teſtamentum Pomponius. *d. l.* 9, § 3.

A fortiori; Quum in ſecundo Teſtamento heredem eum qui vivit inſtituimus, ſive purè, ſive ſub conditione (ſi tamen conditio exiſtere potuit (*g*), licèt non extiterit) ſuperius Teſtamentum erit Ruptum. Multum autem intereſt qualis conditio poſita fuerit. Nam aut in præteritum concepta ponitur, aut in præſens, aut in futurum.

(*a*) Scilicet ſi poſt teſtamentum uxor in manum teſtatoris conveniat: de quâ re vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de His qui ſui vel alien. jur.*

(*b*) Finge: emancipavi filium: dum eſſet in poteſtate emptoris, Teſtamentum feci, & eum præterii. Valet Teſtamentum. Poſtea emptor eum manumittit: redit in meam poteſtatem; & Rumpit teſtamentum in quo inventur præteritus. Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Adopt. & emancip.* Sect. 2, Secùs de cæteris liberis; quia primâ & unicâ manumiſſione ſiunt ſui juris.

(*c*) Hoc ſenſu hanc legem accipi voluit Juſtinianus: ſic enim Juſtinianeum eſt ut Imperator communi cum privatis jure utatur. Alio verò ſenſu eam intelligebat ipſe hujus legis auctor Theodoſius-Junior, ſcilicet ut Teſtamentum *ſcriptum*, non poſſet rumpi per poſterius *nuncupativum* in quo Imperator ſcriptus eſſet aut viri potentes: in quo, ſibi & potentioribus minùs tribuit quàm cæteris; qui, ſi in poſteriori Teſtamento jure perfecto quamvis nuncupativo ſcripti fuerant, utiliter ſcripti erant, & per hoc poſterius, rumpetur prius Teſtamentum. Vid. Jac. Gothofr. ad l. 5, Cod. Theod. *de Teſtam.*

(*d*) Hujus anni lapſu infirmatur ſecundum Teſtamentum jure militari confectum; ut poté quod non valeat, niſi teſtator intra annum à die miſſionis decedat. Vid. infrà lib. ſeq. Tit. *de Teſtam. milit.*

(*e*) Secùs, ſi naturâ generare non poſſit. Vid. ſuprà Tit. *de Lib. & poſth.* N. 25.

(*f*) Ita, ſi abſolutè duci non poteſt. Secùs, ſi ob impedimentum quod removeri honeſtè ſperari poſſit. Vid. ſuprà d. Tit. *de Lib. & poſth.* N. 27.

(*g*) Nam ſi ea ſuit quæ exiſtere non potuit ſi quidem ſpectetur illa conditio, efficeret ab initio inutile Teſtamentum, adeoque ſuperius Teſtamentum ratum manebit. Hoc quidem ita ſtricto Jure. Cæterùm cùm benignè receptum fuerit, talem conditionem non ſpectari ſed pro non ſcriptâ haberi; poſterius teſtamentum in quo talis conditio inſtitutioni heredis adjecta eſt, valebit; adeoque ſuperius rumpetur, ut in ſine legis dicitur.

Digitized by Google

In PRÆTERITUM concepta ponitur, veluti SI TITIUS CONSUL FUIT: quæ conditio ſi vera eſt (id eſt, ſi Titius Conſul fuit), ita eſt inſtitutus heres ut ſuperius Teſtamentum Rumpatur: tunc enim ex hoc heres eſſet. Si verò Titius Conſul non fuit, ſuperius Teſtamentum non eſt Ruptum (*a*).

Quòd ſi AD PRÆSENS tempus conditio adſcripta eſt, herede inſtituto; veluti SI TITIUS CONSUL eſt, eumdem exitum habet; ut, ſi ſit, poſſit heres eſſe, & ſuperius Teſtamentum Rumpatur; ſi non ſit, nec poſſit heres eſſe, nec ſuperius Teſtamentum Rumpatur.

In FUTURUM autem collatæ conditiones, ſi poſſibiles ſunt (exiſtere poterunt, licèt non extiterint), efficiunt ut ſuperius Teſtamentum Rumpatur, etiamſi non extiterint: ſi verò impoſſibiles ſunt, veluti Titius SI DIGITO CŒLUM TETIGERIT, heres eſto; placet perindè eſſe quaſi conditio adſcripta non ſit, quæ eſt impoſſibilis (*b*). *l.* 16, POMPON. LIB. 2 AD MUCIUM.

V I I.

Denique generaliter tenendum eſt, prius Teſtamentum Rumpi quoties fieri poteſt ut ex poſteriori teſtamento heres exiſtat; quamvis etiam fieri poſſit ut non exiſtat.

Hinc in hâc ſpecie: Pater filio impuberi ſervum heredem ſubſtituit, liberumque eſſe juſſit. Eum pupillus vendidit Titio: Titius eum jam primo teſtamento facto, in ſecundo Teſtamento liberum heredemque eſſe juſſit. Superius Teſtamentum Titii Ruptum eſt: quia is ſervus & heres poteſt eſſe (*c*); & ut ſuperius Teſtamentum Rumpatur, ſufficit ita poſterius factum eſſe ut aliquo caſu potuerit ex eo heres exiſtere. *l.* 54, *ff. de Hered. inſtit.* NERATIUS LIB. 1 MEMBRAN.

V I I I.

Ex Conſtitutione Imperatorum Honorii & Theodoſii, Rumpebatur Teſtamentum decennii lapſu ex quo confectum fuerat. Ex Conſtitutione autem Juſtiniani; cum hujus decennii lapſu concurrere debet conteſtatio contrariæ voluntatis teſtatoris, aut in Actis manifeſtata, aut per tres teſtes probata. l. 6, & l. 27, Cod. de Teſtament.

§us. 2us.

De clauſulâ Codicillari.

I X.

Vidimus prius Teſtamentum per poſterius Rumpi. Et quidem Si paganus (*d*) qui habeat jam factum teſtamentum, aliud feciſſet; & in eo comprehendiſſet fidei heredis committere UT PRIORES TABULÆ VALERENT: omnimodo prius Teſtamentum Ruptum eſt. Quo Rupto, poteſt quæri an vice Codicillorum id valere deberet? Et cùm hæc verba ſint fideicommiſſi; & ſine dubio univerſa quæ illic ſcripta ſunt, in causâ fideicommiſſi erunt: non ſolùm legata & fideicommiſſa, ſed & libertates, & heredis inſtitutio. *l.* 12, § 1, ULPIAN. LIB. 4 DISPUT.

Et quod hic dicimus clauſulam poſteriori teſtamento inſertam Ut prius Teſtamentum valeret, *non obſtare quominùs Rumpatur, ſed fideicommiſſum inducere; obtinet, etiamſi in hoc poſteriore teſtamento heres ex certis rebus ſit inſtitutus.*

V. G. Si quis priore facto teſtamento, poſterius fecerit teſtamentum: etiamſi ex certis rebus in poſteriores tabulas heredes inſtituit; ſuperius tamen Teſtamentum ſublatum eſt, ut Divi quoque Severus & Antoninus reſcripſerunt. Cujus Conſtitutionis verba retuli, cùm alia quoque præterea in Conſtitutione expreſſa ſunt. « Imperatores Severus & Antoninus, Cocceio-Campano. » Teſtamentum ſecundo loco factum, licèt in eo certarum rerum heres ſcriptus ſit, jure valere, perindè » ac ſi rerum mentio facta non eſſet: ſed teneri heredem » ſcriptum ut contentus rebus ſibi datis, aut ſupletâ » Quartâ ex Lege Falcidiâ, hereditatem reſtituat his qui » priore teſtamento ſcripti fuerant; propter inſerta » fideicommiſſaria verba, quibus UT VALERET PRIUS » TESTAMENTUM expreſſum eſt; dubitari non oportet. » Et hoc ita intelligendum eſt, ſi non aliquid ſpecialiter » contrarium in ſecundo teſtamento fuerit ſcriptum. *l.* 29, *ff. Ad SC. Trebellianum.* MARCIAN. LIB. 4 INSTIT.

X.

Cæterùm teſtator prælegata quæ uni ex heredibus in priori teſtamento reliquerat, in poſteriori teſtamento quo eoſdem heredes ſcripſit, repetiiſſe non intelligitur; ex eo ſolo quòd cautionem de his incapaci reſtituendis ab eo herede datam retinuerit. Quàpropter ea prælegata non habebit, quamvis ex ſuâ cautione obligetur. Ita judicatum fuiſſe docet Paulus in ſpecie ſequenti.

Statius-Florus teſtamento ſcripto, heredis ſui Pompeii tacitæ fidei commiſerat ut non capienti fundum & certam pecuniæ quantitatem daret: & eo nomine cautionem à Pompeio exigi curaverat, ſe reſtituturum ea quæ ei per præceptionem dederat. Poſteà idem Florus facto ſecundo teſtamento, & eodem Pompeio & Fauſtino heredibus inſtitutis, nullas præceptiones Pompeio dederat. Hæc perſona quæ capere non poterat, ſe detulerat (*e*). Conſulti Imperatores à Procuratoribus, reſcripſerant; Si non probaretur mutatam voluntatem eſſe, præſtandum fideicommiſſum. Atque ita Pompeius condemnatus deſiderabat onus eſſe id hereditatis oportere, quia præceptiones non acceperat; nec poſſe videri pro parte in primâ voluntate teſtatorem perſeveraſſe. Sed in univerſo pronuntiavit, nec Teſtamentum prius extare; nec ſi dediſſet in primo teſtamento, ex poſteriore peti potuiſſe niſi repetitum * eſſet. Placuit, quia non probabat ſibi * *Florens*, datas præceptiones, ex ſolâ ſuâ cautione ſolum (*f*) petitum. fideicommiſſum præſtare debere. *l.* 48, *ff. de Jur. fiſc.* PAUL LIB. 2 DECRETOR.

X I.

Quod hactenùs diximus, poſteriori Teſtamento Rumpi ſuperius; & etiam ita confirmari, ut quæ in eo continentur jure fideicommiſſi valeant; patet accipiendum eſſe de poſteriori teſtamento quod ſibi teſtator fecit. Cæterùm Ex pupillari (*g*) teſtamento, ſuperius principale nec ex parte neque in totum confirmari (*h*) poſſe Mæcianus ſcripſit. *l.* 44, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſt.* PAUL. LIB. 10 QUÆSTION.

A R T I C U L U S I I.

De Irrito Teſtamento.

X I I.

Irritum fit Teſtamentum, aut ex parte teſtatoris, aut ex parte heredis.

Ex parte heredis Irritum fit, non aditâ hereditate. Enimverò Si nemo ſubiit hereditatem, omnis vis Teſtamenti ſolvitur. *l.* 181, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 1 AD VITELLIUM.

X I I I.

Ex parte teſtatoris Irritum fit Teſtamentum, quoties ipſi teſtatori aliquid contingit; putà, ſi civitatem amittat

(*a*) Quia inſtitutio in poſteriori teſtamento facta, ab initio fuit inutilis. Non potuit ex eo teſtamento ſperari heres, adeóque, cùm ab initio non conſtiterit, non potuit rumpere prius.

(*b*) Undè concludendum relinquit valere poſterius Teſtamentum, adeóque Rumpi ſuperius.

(*c*) Poteſt enim eſſe heres Titio hic ſervus, ſi ſubſtitutio pupillaris evaneſcat, ut dicitur in noviſſima parte hujus legis infra in Append. ad Tit. V & VI, N. 12.

(*d*) Speciem ponit in pagano. Nam militis jure militari teſtantis plura teſtamenta eſſe poſſunt. Vid. lib. ſeq. Tit. de Teſtam. milit.

(*e*) Ut partem rerum fiſco ob tacitam fidem accommodatam publicandarum pro præmio delationis acciperet. Quâ de re vid. Tit. *de Jur. fiſc.* infrà lib. 49.

(*f*) *Solum* nempè eum heredem qui ad præſtandum fideicommiſſum obligatur ex cautione quam teſtator retinuit, & circa quam, voluntatem ipſius mutatam eſſe docere debet qui ſe obligavit.

(*g*) Ita hanc legem intelligit Cujacius.

(*h*) Nam aut ſuperius jure factum erat, aut non. Primo caſu, non indiget confirmatione; cùm per pupillare teſtamentum non rumpatur: altero caſu, nec valebit pupillare.

per ſubitam

per ſubitam ſervitutem: ab hoſtibus V. G. captus, vel ſi major annis viginti venum ſe dari paſſus ſit ad actum gerendum (*a*) pretium-ve participandum. *l.* 6, § 5, ULP. LIB. 10 AD SABIN.

Quatenùs tamen diximus ab hoſtibus capti Teſtamentum irritum fieri, adjiciendum eſt; poſtliminio reverſi vires ſuas recipere Jure poſtliminii (*b*); aut, ſi ibi decedant, Lege Corneliâ (*c*) confirmari. *d. l.* 6, § 12.

X I V.

Sed & ſi quis fuerit capite damnatus vel ad beſtias vel ad gladium, vel aliâ pœnâ quæ vitam adimit; Teſtamentum ejus Irritum fiet.

Et non tunc quum conſumptus eſt, ſed quum Sententiam paſſus eſt; nam pœnæ ſervus efficitur (*d*).

Niſi fortè miles fuit ex militari delicto damnatus. Nam huic permitti ſolet teſtari; ut D. Hadrianus reſcripſit. Credo, Jure militari teſtabitur. Quâ ratione igitur damnato ei teſtari permittitur; numquid & ſi quod antè habuit factum Teſtamentum, ſi ei permiſſum ſit teſtari, valeat? an verò pœnâ Irritum factum reficiendum eſt? Et, ſi militari Jure ei teſtandum ſit; dubitari non oportet quin, ſi voluit id valere, feciſſe id credatur. *d. l.* 6, § 6.

Quemadmodum autem ejus qui captus eſt ab hoſtibus Teſtamentum Irritum factum, vires ſuas recipere dicimus ſi reverſus fuerit: ſimili ratione dicendum eſt; Ergo & ſi quis damnatus capite, in integrum indulgentiâ Principis ſit reſtitutus, Teſtamentum ejus convaleſcet. *ſup. d.* § 12, ¶ *ergo*.

X V.

Ejus qui deportatur, non ſtatim Irritum fiet Teſtamentum; ſed quum Princeps factum comprobaverit: tunc enim & capite minuitur (*e*).

Sed & ſi de Decurione puniendo, vel filio nepote-ve, Præſes ſcribendum Principi interlocutus (*f*) eſt: non puto ſtatim ſervum pœnæ factum, licèt in carcere ſoleant diligentioris cuſtodiæ causâ recipi. Nec hujus igitur Teſtamentum Irritum fiet, priuſquàm princeps de eo ſupplicium ſumendum reſcripſerit. Proindè ſi antè deceſſerit; utique Teſtamentum ejus valebit, niſi mortem ſibi conſcivit. Nam eorum qui mori magis quàm damnari maluerint ob conſcientiam criminis, Teſtamenta Irrita Conſtitutiones faciunt; licèt in civitate decedant. Quòd ſi quis tædio vitæ, vel valetudinis adverſæ impatientiâ, vel jactationis ut quidam Philoſophi (*g*); in eâ causâ ſunt ut Teſtamenta eorum valeant.

Quam diſtinctionem in militis quoque teſtamento Divus Hadrianus dedit, Epiſtolâ ad Pomponium-Falconem: ut, ſi quidem ob conſcientiam delicti militaris mori maluit, Irritum ſit ejus Teſtamentum. Quòd ſi tædio vitæ vel dolore; valere teſtamentum: aut ſi inteſtato deceſſit, cognatis; aut, ſi non ſint, legioni (*h*) iſta ſint vindicanda. *d. l.* 6, § 7.

X V I.

Hi autem omnes quorum Teſtamenta Irrita damnatione fieri diximus, ſi provocaverint, capite non minuuntur. Atque ideò neque Teſtamenta quæ anteà fecerunt, Irrita fient; & tunc teſtari poterunt. Hoc enim ſæpiſſimè eſt conſtitutum. Nec videbuntur quaſi de ſtatu ſuo dubitantes non habere teſtamenti factionem: ſunt enim certi STATÛS, nec ipſi de ſe interim certi. *d. l.* 6, § 8.

Quid tamen ſi appellationem ejus Præſes non recepit, ſed Imperatori ſcribendo pœnam remoratus eſt? Putò hunc quoque ſuum ſtatum interim retinere; nec Teſtamentum Irritum fieri. Nam (ut eſt Oratione Divi Marci expreſſum) tametſi provocantis, vel ejus pro quo provocatur, appellatio non fuerit recepta; pœna tamen ſuſtinenda eſt quoad Princeps reſcripſerit ad litteras Præſidis, & libellum Rei cum litteris miſſum. Niſi fortè latro manifeſtus, vel ſeditio prærupta factioque cruenta, vel alia juſta causa quam mox Præſes litteris exeuſavit, moram non recipiant; nnn pœnæ feſtinatione, ſed præveniendi periculi causâ. Tunc enim punire permittitur, deindè ſcribere. *d. l.* 6, § 9.

X V I I.

Quid ſi quis fuerit damnatus illicitè; pœnâ non ſumptâ, an Teſtamentum ejus Irritum fiat videamus? ut putà Decurio ad beſtias (*i*): an capite minuatur, Teſtamentumque ejus Irritum fiat? Et non puto: cùm Sententia eum non tenuerit. Ergo & ſi quis eum qui non erat juriſdictionis ſuæ damnaverit, Teſtamentum ejus non erit Irritum: quemadmodum eſt conſtitutum. *d. l.* 6, § 10.

X V I I I.

Non ſolùm autem eorum qui capite ſunt damnati; Sed ne eorum quidem Teſtamenta rata ſunt, ſed Irrita fient, quorum memoria poſt mortem damnata eſt: ut putà ex causâ Majeſtatis vel aliâ tali causâ. *d. l.* 6, § 11.

X I X.

Filiifamilias veterani ſui juris morte patris facti; Teſtamentum Irritum non fieri conſtat. Nam quantùm ad teſtandum de caſtrenſi peculio, pro patrefamilias habendus (*k*) eſt. Et ideò nec emancipatione Irritum fieri militis vel veterani Teſtamentum, verum eſt. *d. l.* 6, § 13.

Et alibi ſimiliter. Miles filiusfamiliàs ſi capite minutus fuerit vel emancipatus, vel in adoptionem datus à patre ſuo; Teſtamentum ejus valet [quaſi (*l*) ex novâ voluntate]. *l.* 22, *ff. de Teſtam. milit.* MARCIAN. LIB. 4 INSTITUT.

Idem, & ſi paterfamilias miles de caſtrenſibus rebus duntaxat (*m*) teſtatus adrogandum ſe dederit. Si verò miſſus jam hoc fecerat, non valet (*n*) Teſtamentum. *l.* 23, *d. tit.* TERTULLIANUS, LIB. SINGUL. DE CASTRENSI PECULIO.

(*a*) Id eſt, ut *Actor* eſſet ejus cui ſe venundabat: quam ſervilem Actoris (*Intendant de maiſon*) conditionem quidam libertati præferebant. Adde Cujacium ad l. 1, Cod. *Ne quis liber invitus &c.* Hotomannus putat intelligendum de eo qui ſe vendidit ut fieret Actuarius publicus.

(*b*) Vid. l. 22, pr. & § 1, ff. *de Captivis & poſtlim.*

(*c*) Quæ fingit captivos, jam ultimo quo cives eſſe deſierunt momento mortuos.

(*d*) Hodie ex Novellâ XXII, cap. 8, nemo pœnæ ſervus.

(*e*) Præſides deportandi jus non habent; adeoque Sententia deportationis à Præſide lata, non antè valet quàm fuerit confirmata à Principe: infra lib. 49, Tit. *de Pœnis*. Non priùs igitur condemnatus capite minuitur, & non priùs infirmatur ejus Teſtamentum. Secùs obtinet, quum Præfectus Urbi aliquem deportavit. Cùm enim hic jus deportandi ex Lege habeat (ut vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Off. Præf. Urb.*) non neceſſe habet illud expectare à Principe. Ab eo igitur deportatus, ſtatim capite minuitur; ejuſque Teſtamentum ſtatim infirmatur.

(*f*) De hoc privilegio vid. Tit. *Decurionib.* infrà lib. 50.

(*g*) Hoc de peregrino Philoſopho Cynico refert Lucianus *de Morte Peregrini*.

(*h*) Bona militum ſine ſucceſſore decedentium legioni deferebantur, excluſo fiſco. Vid. infra Append. ad lib. 38.

(*i*) Hæc pœna, ut & quædam aliæ in ſolos plebeios cadebant. De quâ re vid. Tit. *de Pœnis* infra lib. 49.

(*k*) Adeoque, quantùm ad hæc bona, ſtatum non mutat.

(*l*) Delenda verba, *quaſi ex novâ voluntate*, quæ malum gloſſema eſſe puto. Nec enim opus eſt hoc casu teſtamentum militis ex novâ ejus voluntate confirmari, utpotè cùm non fiat Irritum: & quoad caſtrenſia de quibus in eo teſtatus eſt, miles non videatur capite minui. Hoc patet ex lege præcedenti, & ex eâ quæ ſequitur.

(*m*) Nam ſi de paganicis teſtatus eſſet, Irritum fieret teſtamentum militis adrogatione.

(*n*) Quia miſſus paterfamilias qui communi jure teſtari poteſt, de ſolis caſtrenſibus teſtari non poteſt, ſed debet de omni ſuâ hereditate teſtari. l. 13, § 1, ff. *de Teſtam. mil.*

TITULUS IV.

DE HIS QUÆ IN TESTAMENTO DELENTUR, INDUCUNTUR; VEL INSCRIBUNTUR.

I.

QUÆ in Teſtamento legi poſſunt (*a*), ea Inconſultò Deleta & inducta nihilominùs valent; conſultò, non valent. Id verò quod non juſſu domini ſcriptum, Inductum, Deletum-ve eſt; pro nihilo eſt.

LEGI autem, ſic accipiendum; oon intelligi, ſed oculis perſpici quæ ſunt ſcripta. Cæterùm ſi extrinſecùs intelliguntur, non videbuntur legi (*b*) poſſe. Sufficit autem ſi legibilia ſint.

INCONSULTÒ DELETA, ſive ab ipſo, ſive ab alio; ſed nolentibus (*c*).

INDUCTA accipiendum eſt, & ſi perducta (*d*) ſint. *l.* 1, ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Quod igitur incautè factum eſt, pro non facto eſt ſi legi potuit.

Et ideò etſi noviſſimè (ut ſolet) teſtamento fuerit adſcriptum, LITURAS, INDUCTIONES, SUPER INDUCTIONES IPSE FECI; non videbitur referri ad ea quæ inconſultò contigerunt. Proindè & ſi inconſultò ſuperſcripſit INDUXISSE SE, manebunt: &, ſi ademit (*e*), non erunt adempta. *d. l.* 1, § 1.

I I.

Corollarium. Sed conſultò quidem Deleta, exceptione pétentes repelluntur. Inconſultò verò, non reppelluntur; ſive legi poſſunt, ſive non poſſunt: quoniam ſi totum teſtamentum non extet (*f*), conſtat valere omnia quæ in eo ſcripta ſunt. Et ſi quidem illud concîdit teſtator, denegabuntur actiones: ſi verò alius invito, teſtatore, non denegabuntur. *d. l.* 1, § 3.

Quod de lituris inconſultò factis dicimus, & de cancellatione dictum puta. Unde ſpecies ſequens. Lucius-Titius integrâ mente & valetudine, teſtamentum fecit uti oportet. Poſteà quum in valetudinem adverſam incidiſſet, mente captus tabulas eaſdem incîdit. Quæro an heredes his tabulis inſtituti adire poſſint hereditatem? Reſpondi; Secundum ea quæ proponerentur, non ideò minus adiri poſſe. *l. fin. ff. de Inj. rupt. teſtam.* SCÆVOLA, LIB. 13 DIGEST.

Quod tamen diximus, valere inconſultò Deleta ſive legi poſſunt, ſive non poſſunt, non ſemper verum eſt. Ait enim idem Ulpianus: Sed ſi legi non poſſunt quæ inconſultò Deleta ſunt, dicendum eſt non deberi; ſed hoc ita demùm, ſi ante conſummationem (*g*) teſtamenti factum eſt. *d. l.* 1, § 2.

I I I.

Quæ autem conſultò Deleta ſunt, non valent.

Hinc Si quis Codicillos in teſtamento confirmavit, & Codicillis aliquid adſcripſit; mox delevit ita ut appareat: an debeatur? Et Pomponius ſcribit, Codicillos Deletos non valere. *d. l.* 1, § *fin.*

Sic autem, non legatum duntaxat, ſed Et hereditatis portio adempta vel tota hereditas, ſi fortè ſit ſubſtitutus, jure facta videbitur, non quaſi adempta, quoniam hereditas ſemel data adimi facilè (*h*) non poteſt; ſed quaſi nec data. *d. l.* 1, § 4.

Sed etſi non ſit ſubſtitutus; omni jure excidit heres etiam ex aſſe ſcriptus, cujus inſtitutio conſultò Deleta erit. Sed hoc caſu legata valere poſſe decrevit Antoninus: ut Marcellus refert. Ita ille:

Proximè (*i*) in Cognitione Principis quum quidam heredum nomina induxiſſet, & bona ejus ut caduca à fiſco vindicarentur (*k*); diù de legatis dubitatum eſt, & maximè de his legatis quæ adſcripta erant his quorum inſtitutio fuerat Inducta. Plerique, etiam legatarios excludendos exiſtimabant: quod ſanè ſequendum aiebam, ſi omnem ſcripturam teſtamenti cancellaſſet, Nonnullos opinari id Jure ipſo perimi quod Inductum ſit, cætera omnia valitura. Quid ergo? Non & illud interdum credi poteſt; eum qui heredum nomina Induxerat, ſatis ſe conſecuturum putaſſe ut inteſtati exitum faceret? Sed IN RE DUBIA BENIGNIOREM INTERPRETATIONEM SEQUI NON MINUS JUSTIUS EST QUAM TUTIUS.

Sententia Imperatoris Antonini-Auguſti Pudente & Pollione Conſulibus. « CUM Valerius-Nepos mutatâ » voluntate & incîderit teſtamentum ſuum, & heredum » nomina Induxerit; hereditas ejus, ſecundùm Divi » patris mei Conſtitutionem, ad eos qui ſcripti fuerunt » pertinere non videtur ». Et advocatis fiſci dixit, Vos habetis judices veſtros. Vivius-Zeno dixit: ROGO domine Imperator audias me patienter: de legatis quid ſtatues? Antoninus Cæſar dixit: VIDETUR tibi voluiſſe teſtamentum valere, qui nomina heredum Induxit? Cornelius-Priſcianus Advocatus Leonis dixit: NOMINA heredum tantùm Induxit. Calpurnius-Longinus Advocatus Fiſci dixit; NON poteſt ullum teſtamentum valere quod heredem non habet. Priſcianus dixit: MANUMISIT quoſdam & legata dedit. Antoninus Cæſar remotis omnibus quum deliberaſſet, & admitti rursùs eoſdem juſſiſſet, dixit: « CAUSA præſens admittere videtur humaniorem inter» pretationem; ut ea duntaxat exiſtimemus Nepotem » irrita eſſe voluiſſe quæ Induxit ». Nomen ſervi quem liberum eſſe juſſerat, Induxit (*l*). Antoninus reſcripſit liberum eum nihilominùs fore. Quod videlicèt favore conſtituit libertatis. *l.* 3, MARCELL. LIB. 29 DIGEST.

I V.

Et generaliter ſtatuendum eſt, lituras cancellationem-ve teſtamenti ei ſoli nocere debere cui teſtator adimere voluit.

(*a*) Imò interdum & quæ legi non poſſunt: ut infrà mox dicetur, d. l. 1, § 3.

(*b*) Ea enim demùm dicimus *legi* poſſe, quæ ipſa oculis perſpiciuntur, non ea quæ duntaxat extrinſecùs intelliguntur.

(*c*) Id eſt, præter noſtram voluntatem. Non ſolùm enim quod alios ſed & quod nos ipſi delevimus, interdum præter noſtram voluntatem deletur; ut ſi incogitanter deleamus.

(*d*) *Perducta*, id eſt cancellata. Gothofred.

(*e*) Jure quidem Prætorio, ut bonorum poſſeſſio SECUNDUM TABULAS detur, neceſſe eſt extare tabulas: ut videb. infra lib. 37, Tit. *de Bon poſſ. ſ. ſecund. tab.* At Jure Civili, teſtamentum quod jure factum eſt, valet, quamvis tabulæ teſtamenti aliquo caſu amiſſæ extare deſierint. ita enim intelligendum quod hic dicatur, *ſi totum non extet.* A fortiori quum illæ extant, licet aliqua pars earum inconſultò deleta legi non poſſit, tamen debet valere quod relictum eſt; modo de eo aliunde conſtet.

(*f*) Etſi dixerit ſe adimere quæ deleta ſunt; hæc quæ inconſultò deleta ſunt, non erunt adempta.

(*g*) Quum teſtator hâc formulâ conſummavit teſtamentum, *Uti his ceris ſcripta ſunt, ita do lego, ita teſtor*, non poteſt videri teſtatus eſſe de eo quod jam, licèt inconſultò, ita deletum erat ut legi non poſſit. Quod enim ita Deletum eſt, pro eo eſt ac ſi non eſſet ſcriptum; eſt autem ſic dare legata *Uti ſcripta ſunt.* At ſi demùm poſt teſtamenti conſummationem quid in eo Deletum ſit, licèt ita Deletum ſit ut legi non poſſit, ſi tamen aliunde appareat quid ſcriptum fuerit, valebit hoc quod inconſultò Deletum eſt.

Sed videtur obſtare lex unica ff. *Si tab. teſt. ext.* ubi poſſeſſio *Secundùm Tabulas* non datur, ſi ante prolatas Tabulas nomen heredis Deletum ſit. Cujacius ſolvit; ita in bonorum poſſeſſione *Secundùm tabulas* obtinere quia Jure Prætorio ſcriptura pertinet ad ſubſtantiam teſtamentorum. Dices: Atqui etiam Jure Prætorio datur bonorum poſſeſſio ſecundùm nuncupationem? Ita ſanè: ſed utilis & *Decretalis* duntaxat. In lege autem oppoſita agitur de *Edictali.* Et quidem rectè putat Cujacius in ſpecie quâ inconſultò Deleta eſt ſcriptura, poſſe etiam hanc *Decretalem* bonorum poſſeſſionem ſecundùm defuncti voluntatem dari.

(*h*) Nec enim adimi poteſt niſi per poſterius teſtamentum, quod rumpat prius in quo data erat.

(*i*) Id eſt, nuper ad Audientiam Principis hæc ſpecies relata eſt.

(*k*) Quum quis Induxit nomina heredis, videtur eos indignitatis inſimulare; adeòque hereditatem quam ipſis reliquit, ut indignis fiſcus aufert. Hoc ita, niſi probetur eo animo feciſſe teſtatorem ut inteſtatus moreretur. Infra l. 4, h. tit. & l. 1, § penult. ff *Si tab. teſt. null. ext.*

(*l*) Dubitari poterat, an heredeatus duntaxat, an etiam libertatis adimendæ animo Induxiſſet. In dubio reſpondetur pro libertate.

Hinc

Digitized by Google

Hinc Ulpianus. Cancellaverat quis teſtamentum vel Induxerat ; & ſic propter unum heredem facere dixerat. Id poſteà teſtamentum ſignatum eſt. Quærebatur de viribus teſtamenti, de-que portione ejus propter quem ſe cancellaſſe dixerat ? Dicebam ; Si quidem unius ex heredibus nomen Induxerit, ſine dubio cæteram partem teſtamenti valere, & ipſi ſoli denegari actiones : ſed legata ab eo nominatim relicta debebuntur ; ſi voluntas ea fuit teſtantis ut tantùm heredis inſtitutio improbetur. Sed ſi inſtituti nomen Induxit & ſubſtituti reliquit ; inſtitutus (*a*) emolumentum hereditatis non habebit (*b*). Sed ſi omnia nomina Induxerit, ut proponitur ; adſcripſerit autem, idcircò ſe id feciſſe quia unum heredem offenſum habuit : multum intereſſe arbitror, utrùm illum tantùm fraudare voluit hereditate, an verò, causâ illius, totum teſtamentum infirmare ; ut, licèt unus Inductionis cauſam præbuerit, verùm omnibus obſuerit. Et, ſi quidem ſoli ei ademptam voluit portionem ; cæteris nihil nocebit Inductio : non magis quàm ſi volens unum heredem Inducere, invitus & alium Induxerit. Quòd ſi putaverit totum teſtamentum delendum ob unius malum meritum, omnibus denegantur actiones. Sed an legatariis denegari actio debeat, quæſtio eſt ? In ambiguo tamen interpretandum erit, & legata deberi, & coheredum inſtitutionem non eſſe infirmandam. *l.* 2, ULP. LIB. 4 DISPUT.

(*a*) Cujacius cenſet ibi legendum *ſubſtitutus* pro *inſtitutus*. Et rectè : alioquin ineptè obſervaret Juriſconſultus teſtatorem reliquiſſe nomen ſubſtituti. Ut enim ipſe inſtitutus cujus nomen Inductum eſt, privetur hereditate ; quid refert, habuerit necne ſubſtitutum cujus ſubſtitutionem teſtator intactam reliquerit ?

V.

Ei autem cui teſtator conſultò adimere voluit, adeò nocet quod Deletum eſt ; ut, quamvis (quum plura teſtamenti exempla eſſent) unum duntaxat Deletum ſit, alia integra ſuperſint, id tamen quod in uno Deletum eſt, ademptum intelligatur : ſcilicet ſi conſultò factum probetur.

Hinc quum Papinianus libro 6 Reſponſorum *dixiſſet :* Pluribus tabulis eodem exemplo ſcriptis (*c*), unius teſtamenti voluntatem eodem tempore dominus ſolenniter complevit. Si quaſdam tabulas in publico depoſitas abſtulit, atque Delevit : quæ jure geſta ſunt, præſertim cùm ex cæteris tabulis quas non abſtulit res geſta declaretur, non conſtituentur irrita :

Paulus notat : Sed ſi ut inteſtatus moreretur incidit, & hoc adprobaverint hi qui ab inteſtato venire deſiderant ; ſcriptis avocabitur hereditas. *l.* 4.

(*b*) Excludit quidem fiſcum ſubſtitutus in caducis. At in his quæ ut indignis auferuntur, fiſcus excludit ſubſtitutum.

(*c*) Ita de Tiberio Suetonius in ejus vitâ, N. 76, *Teſtamentum duplex fecerat ; alterum ſuâ, alterum liberti manu, ſed eodem exemplo.* Idem de Auguſto refert in ejus vitâ, N. 101.

T I T U L U S V.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

I.

AD ſubſtantiam teſtamenti pertinet ut in eo aliquis Inſtituatur Heres.

Enimverò abſque Heredis Inſtitutione nullum poteſt intelligi teſtamentum.

Ipſa autem poteſt ſola teſtamentum conſtituere. V. G.

Qui neque legaturus quid eſt, neque quemquam exheredaturus ; quinque verbis poteſt facere teſtamentum, ut dicat LUCIUS-TITIUS MIHI HERES ESTO.

Hæc (*a*) autem ſcriptura pertinet ad eum qui non per ſcripturam teſtatur (*b*) ; qui poterit etiam tribus verbis teſtari, ut dicat LUCIUS HERES ESTO. Nam & MIHI & TITIUS abundat. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Eſt autem Heres, SUCCESSOR *in univerſum jus quod defunctus habuit. Heredis verò Inſtitutio eſt,* SOLENNIS *ejus quem nobis Heredem volumus deſignatio.*

Materiam hanc in tres partes diſtribuam. In 1ª. videbimus qui poſſint Heredes Inſtitui : In 2ª. quæremus quæ ſit forma Inſtitutionis Heredis, & quem finem in Herede Inſtituendo defunctus habere debeat : In 3ª. quomodo inter plures Heredes diſtribuatur Hereditas.

(*a*) Hic incipit Nota Ulpiani ad Sabinum. *Hæc ſcriptura*, id eſt hæc ſententia ex ſcriptis Sabini excerpta.

(*b*) Quaſi diceret ; loquitur hic Sabinus de teſtamentis quæ non perſcripturam ſunt, ſed per *Nuncupationem*. Verba ſunt ex ſubſtantia horum teſtamentorum. An autem longæ verborum conceptiones requiruntur. Minimè verò ait Sabinus : nam vel quinque verba ſufficiunt. Imò, addit Ulpianus, vel tria poſſunt ſufficere.

P R I M A P A R S.

Qui poſſint Heredes Inſtitui.

Jure digeſtorum Inſtitui Heres non poteſt, niſi certa perſona : & quidem eam eſſe perſonam oportet, cum quâ ſit teſtamenti factio.

Videndum igitur 1°. Quæ Heredum Inſtitutiones non valuerint, eò quòd incertarum perſonarum eſſe viderentur : 2°. Quæ perſonæ teſtamenti factionem cum teſtatore habeant, necne ; & quibus temporibus requiratur hæc teſtamenti factio in Herede Inſtituto.

S E C T I O I.

De incertis perſonis.

I I.

Incerta perſona Heres Inſtitui non poteſt ; velut hoc modo, QUISQUIS PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, Heres eſto : quoniam certum conſilium debet eſſe teſtantis. ULP. FRAGMENT. *Tit.* 22, § 4.

Incerta etiam perſona eſt ejus qui nondum natus eſt. Receptum tamen fuit ut Inſtitui poſſent Poſthumi SUI ; *id eſt, illi poſthumi qui, ſi vivo teſtatore, nati eſſent,* Sui *Heredes ei nati fuiſſent : ut vid. ſuprà Tit.* de Liberis & poſth. *Cæteri poſthumi qui* ALIENI Poſthumi *appellari ſolent, Jure Digeſtorum Heredes non poſſunt Inſtitui.*

I I I.

Eſt etiam incertarum perſonarum Inſtitutio, ſi quis pauperes Inſtituat Heredes. Quàpropter Jure Digeſtorum non valuiſſet. Verùm Conſtitutionibus Chriſtianorum Imperatorum permiſſa eſt, talis Inſtitutio : conſtituitque Juſtinianus ut hoc caſu Xenodochium loci ubi teſtator degebat, ſuſcipiat hereditatem ; & , ſi plura ſint, illud quod magis indigebit, prout Epiſcopus & ejus Clerici exiſtimabunt. Sin nullum ſit Xenodochium ; ſuſcipietur hereditas ab Epiſcopo & Œconomo Eccleſiæ, qui bona pauperibus erogabunt. Quinetiam conſtituit ut valeret Inſtitutio, ſi quis Heredes Inſtituiſſet Captivos : *ſuſcipereturque hereditas ab Epiſcopo & Œconomo : qui bona in redemptionem captivorum erogarent. l.* 49, *Cod.* de Epiſc. & Cler.

I V.

Hâc ratione quæ incertas perſonas Inſtitui Heredes vetat; Nec municipes, Heredes Inſtitui poſſunt (*a*): quoniam incertum corpus eſt, ut neque cernere univerſi (*b*), neque pro hærede gerere (*c*) poſſunt ut Heredes fiant. Senatuſconſulto tamen conceſſum eſt, ut à libertis ſuis Heredes Inſtitui poſſint. Sed fideicommiſſa Hereditas municipibus reſtitui poteſt; idque hoc Senatuſconſulto (*d*) proſpectum eſt. ULP. FRAGM. *d. tit.* 22, § 5.

Ita Jure Digeſtorum. Permiſſum tamen poſteà fuit civitates à quibuſlibet Heredes Inſtitui. Ita enim Leo Reſcribit: Hereditatis, vel legati ſeu fideicommiſſi, aut donationis titulis, domus aut annonæ civiles, aut quælibet ædificia vel mancipia, ad jus Inclytæ Urbis, vel alterius cujuſlibet pervenire poſſunt. *l.* 12, *Cod. h. tit.*

Quemadmodum civitates, ita nec collegia poterant Heredes Inſtitui. Hoc jus tamen quibuſdam ex privilegio conceſſum erat. Hinc Diocletianus & Maximianus: Collegium ſi nullo ſpeciali privilegio ſubnixum ſit, Hereditatem capere non poſſe dubium non eſt. *l.* 8, *Cod. h. tit.*

Jure Juſtinianeo, incertarum perſonarum, & alienorum etiam poſthumorum Inſtitutio permittitur. Inſtit. *h. tit.*

V.

Erat quidem inutilis olim Inſtitutio Heredis cujus eſt incerta perſona. Modò autem certa perſona eſſet, Extraneum etiam penitùs ignotum Heredem quis Inſtituere poteſt. *l.* 11, *Cod. h. tit.* THEODOS. ET VALENTIN.

SECTIO II.

Quibuſcum ſint, necne, teſtamenti factio; & quotuplici tempore hæc in Herede requiratur.

V I.

Heredes Inſtitui poſſunt, qui teſtamenti factionem cum teſtatore habent. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 1.

Et quidem hi ſoli: unde imprimis quærendum in Herede Inſtituto an illam habeat.

ARTICULUS I.

Enumerantur quædam perſonæ de quibus dubitatur an habeant teſtamenti factionem.

V I I.

Et 1°. *dubitatum eſt de Diis: nec enim poſſunt ipſi Hereditatem cernere* (*e*).

Quoſdam tamen Deos quorum templa majori populorum religione frequentabantur, inſtitui placuit; eorumque ſacerdotes quaſi pro diis cernere. Quocircà ita Ulpianus: Deos Heredes Inſtituere non poſſumus; præter eos quos Senatuſconſulto, Conſtitutionibus Principum Inſtituere conceſſum eſt: ſicuti Jovem Tarpeium, Apollinem Didymæum; ſicuti Martem in Galliâ, Minervam Melienſem (*f*), Herculem Gaditanum, Dianam Epheſiam, matrem Deorum Cybelem (*g*) eam quæ Smyrnæ colitur; & Cæleſtum Salinenſem (*h*) Carthaginis. *d. tit.* 22, § 6.

Sub Imperatoribus Chriſtianis permiſſum eſt Heredem Inſtituere JESUM-CHRISTUM; *quo caſu defertur hereditas Eccleſiæ loci ubi degebat teſtator: item Angelum aliquem, aut Martyrem; quo caſu videtur Inſtituiſſe Eccleſiam illi dicatam quæ eò loci ſit, aut in viciniâ: & ſi plures ſint, illam quam magis frequentabat; & ſi hoc non appareat, illam quæ eſt pauperior. l. fin. Cod.* de Sacroſ. Eccleſ.

(*a*) Id etiam teſtatur Plinius (Epiſt. V, 7.) *Nec Heredem Inſtitui, nec præcipere poſſe rempublicam conſtat.* Nec obſtat quod refertur apud Tacitum *Annal.* IV, de quodam Moſcho qui civitatem Maſſilienſem Heredem inſtituit. Hoc enim ex jure proprio eſt Maſſilienſium, qui ſuis vivebant legibus teſte Strabone.

(*b*) Hoc evidens eſt. Sed nec per Syndicum cernere potuiſſent: nam CRETIO cum ſit actus legitimus, non niſi per ipſum Heredem fieri poteſt.

(*c*) Cujacius putat legendum *Pro herede gerere.*

(*d*) *Aproniano* ſcilicet, facto temporibus Hadriani; ſub quo occurrit Conſul Apronius. De hoc Senatuſconſulto infra lib. 36, Tit. *ad SC. Trebell.*

(*e*) Erat & alia ratio politica; ne bona civium, luxuriæ ſacerdotum ſervirent.

(*f*) Ita Fornerius noſter: *Rerum quotid.* II, 8, Cujacius verò Obſerv. X, 5, poſt Turnebum cenſet legendum *Ilienſem*: nec improbabilis ejus ſententia, Minervæ enim Ilienſis magna apud Romanos religio fuit, utpote qui ab Ilio ubi hæc dea valdè colebatur, eſſent oriundi. Vid. Livium, lib. 35 & 37.

V I I I.

2°. *Dubitatum item de muto & de ſurdo; ſi quidem neuter familiæ emptor fieri poteſt; ut ſuprà vid. Tit.* Qui teſtam. fac. *N.* 17.

Et tamen Mutus & ſurdus rectè Heres Inſtitui poteſt. 1, § 2, *l.* ULP. LIB. 1 AD SABIN.

I X.

Non habent autem teſtamenti factionem peregrini.

Hine 1°. Qui deportantur, ſi Heredes ſcribantur; tanquam peregrini capere non poſſunt; ſed hereditas in eâ causâ eſt, in quâ eſſet ſi ſcripti non fuiſſent. *l.* 1, *Cod. h. tit.* ANTONINUS.

2°. Dedititiorum (*i*) numero Heres Inſtitui non poteſt, quia peregrinus eſt cum quo teſtamenti factio non eſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 2.

At verò melioris quàm cæteri peregrini conditionis erant Latini Juniani. Enimverò Latinus Junianus, ſi quidem mortis teſtatoris tempore vel intra diem Cretionis (*k*) Civis Romanus ſit, Heres eſſe poteſt. Quòd ſi Latinus manſerit, Lege Juniâ capere Heerditatem prohibetur.

Idem Juris eſt in perſona Cœlibis (*l*) propter Legem Juliam. *d. tit.* § 3.

X.

Erant & qui poterant quidem Heredes Inſtitui & hereditatem capere; ſed intra certam quantitatem duntaxat aut certam partem capere poterant.

Tales erant mulieres ex Lege Voconiâ. Nec enim illa Lex prohibebat eas Heredes Inſtitui: ſiquidem refert Dio-Caſſius (lib. 56) eas potuiſſe capere uſque ad 25000. *Drachmas, id eſt Centum Millia ſeſtertiûm; ut rectè interpretatur Perizonius* ad Leg. Vocon. (*m*) *Cæterùm hoc Plebiſcitum Voconium de coercendis mulierum hereditatibus, opulentiâ civitatis obliteratum fuit; ut ait Gellius XX,* 1.

Tales etiam erant ORBI; *qui ex Lege Juliâ non plus quàm dimidiam ejus quod ipſis relictum erat capere poterant. Hanc Legem* Juliam *Conſtantinus abrogavit.*

De his qui capere non poſſunt, plura infrà ad titulos de Legatis *Part.* 5ª.

Hic tantùm obſervabimus, his Legibus locum non fuiſſe in his hereditatibus quæ ſolvendo non eſſent. Unde Si quis ſolidum à Lege capere non poſſit, & ex aſſe ſit Inſtitutus ab eo qui ſolvendo non eſt; Julianus, ex aſſe eum Heredem eſſe reſpondit: Legi enim locum non eſſe in eâ hereditate quæ ſolvendo non eſt. *l.* 72, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 4, AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS II.

An & quomodo ſervi habeant teſtamenti factionem.

X I.

Servos Heredes Inſtituere poſſumus; noſtros cum libertate, alienos ſine libertate; communes cum libertate vel ſine libertate. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 7.

§us. 1us.

De ſervis propriis, & de Lege Æliâ-Sentiâ.

X I I.

Servos proprios ita poſſumus Heredes Inſtituere; ſi juſtam ipſis libertatem cum civitate relinquamus. Hinc Eum ſervum qui tantum in bonis noſter eſt (*n*), nec cum libertate Heredem Inſtituere poſſumus; quia Latinitatem conſequitur quod non proficit ad Hereditatem capiendam. *d. tit.* 22, § 8.

(*g*) Aliàs *Sybilenſem*; quo nomine deſignatur eadem Cybele, ab ejus templo quod erat in urbe Sybilis; quæ urbs terræ motu abſorpta eſt, teſte Strabone: verùm deæ religio apud Magnetes & Smyrnæos manſit.

(*h*) Deus Africæ CŒLESTUS (Tertullian. *Adverſ. gent.*) dictus *Salinenſis* à ſalinis quæ propè ejus templum erant.

(*i*) Qui ſint Dedititii, item Latini de quibus mox infrà, vid. Tit. *de Statu homin.* ſuprà lib. 1.

(*k*) *Diem* Lege conceſſum ad cernendam, id eſt adeundam Hereditatem: de quâ *Cretione* infrà Tit. *de Acquir. vel omitt. Hered*

(*l*) Scilicet ut niſi intra diem Legi paruerit, & nuptias contraxerit; auferat ei fiſcus hereditatem ex quâ ſcriptus eſt.

(*m*) Quod igitur ait Cicero *Verrin.* III, VOCONIUM *Lege ſuâ ſanxiſſe ne quis deinceps cenſus eſſet Heredem virginem neve mulierem faceret*, cum Dianam intelligendum ne ſupra hanc quantitatem Heredem faceret.

(*n*) Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Statu homin.* N. 28.

Sed etſi jure Quiritium poſſideatur, interdum nec cum libertate utiliter ſervus à domino Heres Inſtituitur; nimirùm ſi aliqua Lex obſtet.

Unde generaliter Scævola: Si non Lex Ælia-Sentia, ſed alia Lex, vel Senatuſconſultum aut etiam Conſtitutio, ſervi libertatem impediat; is neceſſarius (*a*) fieri non poteſt, etiamſi non ſit ſolvendo (*b*) teſtator. *l.* 83, SCÆVOLA, LIB. 18 QUÆST.

Ideò autem excipitur Lex Ælia-Sentia; quia licet illa Lex vetet, ne is qui ſcit ſe non eſſe ſolvendo, aut manumittendo deſiturum eſſe ſolvendo, manumittat ſervos ſuos (eo quòd in fraudem creditorum hæ manumiſſiones fiant); permittit tamen manumiſſionem ejus ſervi quem ſibi Heredem ſcribit: & hoc permittit, pietatis ratione, ut poſſit teſtator pudori ſuo parcere, & ipſius bona, non ſub ipſius, ſed ſub ejus Heredis nomine proſcribantur; quod erat ignominioſum apud Romanos.

Hoc ipſum tamen ex eâdem lege duas limitationes patitur.

XIII.

Prima limitatio eſt; ut qui ſolvendo non eſt, unum duntaxat ſervum neceſſarium Heredem inſtituere poſſit.

Quid igitur ſi duos ſcripſerit?

Qui ſolvendo non erat, ſervum primo loco, & alterum ſervum ſecundo loco, Heredes ſcripſit. Solus is qui primo loco ſcriptus eſt, hereditatem capit. Nam Lege Æliâ-Sentiâ ita cavetur ut, ſi duo plures-ve ex eâdem causâ Heredes ſcripti ſint, uti quiſque primus ſcriptus ſit, heres ſit. *l.* 60, CELSUS, LIB. 29 DIGEST.

Idem obtinet in ſequenti ſpecie. Temporibus Divi Hadriani Senatus cenſuit, ſi teſtator qui quum moritur ſolvendo non fuit, duobus pluribus-ve libertatem dederit, eiſque hereditatem reſtitui juſſerit; & Inſtitutus Heres ſuſpectam ſibi hereditatem dixerit: UT adire eam cogatur, & ad libertatem perveniat qui priore loco ſcriptus fuerit, eique hereditas reſtituatur. Idem ſervandum in his quibus per fideicommiſſum libertas data fuerit. Igitur ſi primo loco ſcriptus deſiderat adire hereditatem; nulla difficultas erit. Nam ſi poſteriores quoque liberos ſe eſſe dicent, & reſtitui hereditatem deſiderent; an ſolvendo ſit hereditas & omnibus liberis factis reſtitui deberet, apud Prætorem quæreretur. Abſente autem primo, ſequens deſiderans adiri hereditatem, non eſt audiendus (*c*): quia, ſi primus velit ſibi reſtitui hereditatem, præferendus eſt; & hic (*d*), ſervus futurus. *l.* 83, § 1, SCÆVOLA, LIB. 18 QUÆST.

Quid autem ſi non poſſit dici uter priori loco ſcriptus ſit?

V. G. Qui ſolvendo non erat, duos Apollonios liberos Heredeſque eſſe juſſerat. Altero ante apertas tabulas (*e*) teſtamenti mortuo, non ineleganter defendi poterit; eum qui ſupererit (*f*) liberum & ſolum neceſſarium Heredem fore. Quòd ſi uterque vivit, Inſtitutionem nullius eſſe momenti; propter Legem Æliam-Sentiam quæ ampliùs quàm unum neceſſarium Heredem fieri vetat: *l.* 42, JULIAN. LIB. 64 DIGEST.

Invicem enim eos ſibi obſtare. *l.* 43, PAUL. LIB. 1 AD LEG. ÆLIAM-SENTIAM.

XIV.

Secunda limitatio eſt, ut ita demùm qui ſolvendo non eſt, ſervum ſuum neceſſarium Heredem in fraudem creditorum facere poſſit; ſi nullus ſit alius in quocumque gradu ſcriptus, qui ejus hereditatem adire velit.

Hinc Si is qui ſolvendo non eſt ſervum cum libertate Heredem Inſtituerit, & liberum ſubſtituerit; antè incipiendum erit à ſubſtituto. Lex enim Ælia-Sentia ita demùm ei qui in fraudem creditorum Heres Inſtitutus eſt conſervat libertatem, ſi nemo alius ex hoc teſtamento heres eſſe poteſt. *l.* 57, PAUL. LIB. 57 AD ED.

Pariter Si is qui ſolvendo non eſt, primo loco Stichum, ſecundo eum cui ex fideicommiſſi causâ libertatem debet, liberum & Heredem Inſtituerit; Neratius ſecundo loco Heredem ſcriptum fore ait (*g*): quia non videtur creditorum fraudandorum causâ manumiſſus. *l.* 55, PAUL. LIB. 1, AD LEG. ÆLIAM-SENTIAM.

Tamen Ei qui ſolvendo non eſt, aliquo caſu evenit ut & ſervus cum libertate heres exiſtat, & præterea alius heres adjiciatur: veluti ſi ſervo cum libertate Herede Inſtituto, ita adjectum ſit, SI MIHI STICHUS HERES ERIT, TUNC TITIUS QUOQUE HERES ESTO. Nam Titius, antequàm Stichus ex teſtamento heres extiterit, heres eſſe non poteſt: quum autem ſemel heres extiterit ſervus, non poteſt adjectus efficere ut qui ſemel heres extitit, deſinat heres eſſe. *l.* 88, GAIUS, LIB. SING. DE CASIBUS.

XV.

Hactenùs de Lege Æliâ-Sentiâ. Quæcumque autem alia Lex obſtet libertati ſervi teſtatoris, non poteſt à teſtatore ſcribi Heres. Hinc Marcianus: Interdum nec cum libertate utiliter ſervus à dominâ Heres Inſtituitur; ut Conſtitutione Divorum Severi & Antonini ſignificatur, cujus verba hæc ſunt. « SERVUM adulterii accuſatum, » non jure teſtamento manumiſſum ante Sententiam ab » eâ muliere videri quæ rea fuerit ejuſdem criminis » poſtulata, rationis eſt. Quare ſequitur ut in eumdem » à dominâ collata Inſtitutio, nihil momenti habeat. ». *l.* 48, § 2, MARCIAN. LIB. 4 INSTIT.

XVI.

Quando autem nulla Lex obſtat libertati; adeò pendet Inſtitutio ſervi proprii à libertate ipſi relictâ, ut niſi ſimul deferantur, non valeat Inſtitutio.

Hinc Talem Inſtitutionem quidam valere non putabant; STICHUS LIBER ESTO: ET, SI LIBER ERIT, HERES ESTO. Sed Divus Marcus reſcripſit; Hanc Inſtitutionem valere (*h*), perindè atque ſi non erat adjectum SI LIBER ERIT. *l.* 51, MARCIAN. LIB. 3 REGUL.

Sed & Si quis ita ſcripſerit: STICHUS LIBER ESTO; ET POSTEAQUAM LIBER ERIT, HERES ESTO: Labeo, Neratius & Ariſto opinantur, detracto verbo medio POSTEA, ſimul ei & libertatem & hereditatem competere (*i*). Quæ ſententia mihi quoque vera videtur. *l.* 9, § 14. ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Vice Verſâ Si ſic ſcriptum ſit STICHUS HERES ESTO, ET, SI HERES ERIT, LIBER ESTO; vel ſic: HERES ESTO; ET, POSTEAQUAM HERES ERIT, LIBER ESTO: puto dicendum valere & libertatem & Inſtitutionem (*k*). *d. l.* 9, § 15.

Imò longiùs adhuc porrectus eſt favor. Nam Si ſervum meum purè Heredem ſcripſero, ſub conditione liberum; differtur Inſtitutio in id tempus quo libertas data eſt. *l.* 3, § 1, ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Juſtinianus autem conſtituit ut ita quidem obtineret ſi conditio poteſtativa eſſet. Quòd ſi caſualis, & hereditas ſolvendo eſſet; voluit Inſtitutionem quidem (ut diximus) à conditione libertati adſcriptâ pendere, ipſam verò libertatem conditione defectâ nihilominùs competere. Quòd ſi hereditas non ſolvendo ſit, voluit omninò inſuper haberi conditionem. l. fin. Cod. de Neceſſar. ſerv. hered.

(*a*) Servus proprius Heres à domino utiliter Inſtitutus, erat ei *neceſſarius* Heres: ut videb. infra in Append. ad h. tit. & ſeq.

(*b*) Servi enim quorum libertas aliis legibus quàm Lege Æliâ-Sentiâ impediebatur, ne quidem ex hâc causâ (quod teſtator ſolvendo non eſſet) manumitti poterant.

(*c*) Donec cognitum fuerit de viribus hereditatis, aut primus conſenſerit ei potiùs reſtitui quàm ſibi.

(*d*) Poſteriori loco ſcriptus.

(*e*) Jure Legis Papiæ eo demùm tempore libertas relicta competebat.

(*f*) Ex hoc loco concludit Cujacius regulam Catonianam non fuiſſe obſervatam in his in quibus Legi Papiæ locus erat; cum in hâc ſpecie libertas ab initio inutiliter relicta duobus, ex poſtfacto morte alterius in ſuperſtite convaleſcat.

(*g*) Cùm libertas ei fuerit debita; libertas & Inſtitutio ejus non fraudat teſtatoris creditores, adeoque præferendus eſt.

(*h*) Ratio dubitandi erat, quòd in hâc ſpecie libertas videretur præcedere Inſtitutionem: quod ratio Juris non patitur, cùm libertas & cætera quæ teſtamento continentur, vires ex Inſtitutione accipiant. Undè colligebatur, libertatem in hâc ſpecie inutiliter cedere; adeòque & Inſtitutionem corruere: cùm ſervi proprii Inſtitutio ſine libertate non valeat. Ratio autem decidendi fuit; quòd ſola figurâ verborum quæ attendi non debet, libertas in hâc ſpecie Inſtitutionem præcederet; reverâ autem ex voluntate teſtatoris utraque ſimul deferetur.

(*i*) Eædem rationes dubitandi & decidendi, atque in Notâ præcedenti.

(*k*) Ratio dubitandi, quòd Inſtitutio præcedere videretur libertatem: quod item ratio Juris non patitur: cum non poſſit ille Heres fieri Heres quin ſit liber. Ratio decidendi, ut ſuprà Not. (*h*).

X V I I.

Quod diximus, Inſtitutionem ſervi proprii pendere à libertate ipſi relictâ, tamdiù demùm obtinet, quandiù in eâdem causâ manſit. Si enim poſteà alienatus fuerit vel manumiſſus, Inſtitutio ejus non pendebit à libertate ipſi relictâ; & valebit, licèt defecerit libertati adſcripta conditio: modò tamen, quam nondum defecta eſſet, fuerit alienatus vel manumiſſus.

Unde Si quis ſervum ſuum liberum ſub conditione, Heredem purè ſcripſiſſet, eumque vendidiſſet: pendente conditione, juſſu emptoris ſervus adire hereditatem poteſt; quia conſtitit Inſtitutio, & eſt qui jus imperandi habet. *l.* 38, § 2, JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

Quòd ſi poſt defectam conditionem alienatus fuiſſet; non poteſt juſſu emptoris, hereditatem adire: quia eo tempore ad eum perveniſſet, quo jam extincta Inſtitutio (*a*) inutilis fuerat. *d. l.* 38, § 3.

Cùm autem Inſtitutio ſervi qui poſteà alienatus manumiſſus-ve eſt, deſinat pendere à conditione libertatis ipſi teſtamento relictæ; ſequitur non differri hanc inſtitutionem ad tempus exiſtentiæ hujus conditionis, quemadmodum differretur ſi in eâdem causâ manſiſſet.

Hinc Si ſeevus cum libeetate (*b*) ſub conditione, Heres Inſtitutus, vivo teſtatore libertatem conſecutus ſit; etiam pendente conditione teſtamentaeiæ libertatis, adiee heeeditatem poteſt. *l.* 7, JULIAN. LIB. 30, DIGEST.

Item ſive teſtator eum alienaveeit, ſive heres poſt moetem teſtatoris; juſſu domini (*c*) hereditatem adibit. *d. l.* 7, § 1.

Si ſervus ex die libertatem acceperit, & hereditatem purè; mox ſit alienatus, vel manumiſſus: videamus an Inſtitutio valeat? Et quidem ſi alienatus non eſſet, poteſt defendi Inſtitutionem valere; ut die veniente libertatis quæ heeeditatem moratur, competente libertate & heres neceſſarius exiſtat. *l.* 9, § 17, ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Sed & ſi purè fuerit Heres Inſtitutus, libertate in diem datâ; ſi ſit alienatus vel manumiſſus; dici debet, Heredem eum poſſe exiſtere. *d. l.* 9, § 19.

Videtur autem in eâdem causâ manſiſſe ſervus, quem jus duntaxat aliquod in eo conſtitutum eſt. Hinc ſtatim ſubjicitur: Sed & ſi non ipſe ſervus ſit alienatus, ſed uſusfructus in eo; æquè Inſtitutio valet, ſed differtur in id tempus quo extinguitur uſusfructus. *d. l.* 9, § 20.

X V I I I.

Vidimus ſervum proprium rectè Heredem Inſtitui, modò juſta libereas ei relinquatur. Inſtitutio autem ejus ſine libertate non valet, ne quidem ſi facta eſſet in eum caſum quo liber fieret.

Hinc Servus alienus ita Heres Inſtitui poteſt, QUUM LIBER ERIT; proprius autem ita Inſtitui non poteſt: *l.* 21, *ff. de Conditionib. inſtitut.* CELSUS, LIB. 16 DIGEST. QUIA ratio ſuadet, eum qui libertatem dare poteſt, ipſum debere aut præſenti die, aut in diem, aut ſub conditione daee libertatem: nec habere facultatem, in caſum à quolibet obvenientis libertatis Heredem Inſtituere. *l.* 22, *d. tit.* GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Cæterùm opus non eſt ut expreſsè relinquatur ſervo proprio libertas; & facilè præſumitur relicta.

Hinc Antoninus: Cùm ſervi conſtituti ſub appellatione LIBERTORUM. Heredes ſcripti eſſetis; ea ſcriptura benignâ interpretatione perindè habenda eſt ac ſi liberi & Heredes inſtituti fuiſſetis: quod in legato locum habet. *l.* 2, *Cod. de Neceſſar. ſerv. hered.*

Juſtinianus verò conſtituit, ut ex eo ſolo quòd ſervus à domino Heres ſcriptus eſſet, præſumeretur ei relicta libertas: & quidem ita ut, etiamſi poſteà Codicillis adſcripta eſſet, præſumeretur ibi ex abundanti adſcripta & jam teſtamento relicta. l. 5, Cod. d. tit.

§us. 2us.

De ſervis alienis aut communibus.

X I X.

Non minùs ſervos quàm liberos Heredes Inſtituere poſſumus; ſi modò eorum ſcilicet ſervi ſint, quos ipſos Heredes Inſtituere poſſumus: cùm teſtamenti factio cum ſeevis ex perſonâ dominorum introducta eſt. *l.* 31, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

Hinc V. G. perperàm Inſtitueremus ſervum peregrini. Tamen quamvis (ut ſuprà vidimus) Jure Pandectarum municipes & collegia non poſſint Inſtitui Heredes; Seevus municipum vel collegii vel Decuriæ Heres Inſtitutus, manumiſſus vel alienatus adibit hereditatem. *l.* 25, § 1, *ff. de Acquir. vel. omitt. hered.* ULP. LIB. 8 AD SABIN.

X X.

Servus alienus vel totus vel pro paete, ſine libertate Heres Inſtitui poteſt. *l.* 3, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Quare etiam Heres Inſtitui ſine libertate, ut alienus, ſocio Herede ſcripto poterit (*d*): quia & peoprius (*e*) cum domino Heres Inſtitui poterit. *l.* 89, PAUL. LIB. 2 MANUALIUM.

§us. 3us.

De ſervis alicujus hereditatis jacentis, & de ſervis eorum qui poſt mortem teſtatoris nati ſunt.

X X I.

Hereditarium ſervum ante aditam hereditatem ideò placuit Heeedem Inſtitui poſſe, quia creditum eſt hereditatem dominum eſſe & defuncti locum obtinere. *l.* 31, § 1, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

Cæterùm Seevus heeeditarius Heres Inſtitui poteſt (*f*), ſi modò teſtamenti factio fuit cum defuncto, licèt cum Heeede Inſtituto non ſit. *l.* 52, PAUL. LIB. 2 REGUL.

Simili ratione; Ejus ſervum qui poſt mortem meam natus erit, Heredem Inſtitui poſſe Labeo ſeequenter ſcribit (*g*). Idque verum eſſe manifeſto argumento comprobat: quia ſeevus hereditarius, peiuſquàm adeatur hereditas, Inſtitui Heres poteſt; quamvis teſtamenti facti tempore nullius ſit. *l.* 64, JAVOLENUS, LIB. 7 EPISTOLARUM.

§us. 4us.

De captivis & captivorum ſervis; item de ſervis pœnæ.

X X I I.

Is qui apud hoſtes eſt, rectè Heres Inſtituitur (*h*); quia jure poſtliminii omnia jura civitatis in perſonam ejus in ſuſpenſo retinentur, non abrumpuntur (*i*). Itaque ſi reverſus fuerit ab hoſtibus, adire heeeditatem poterit.

Servus quoque ejus rectè Heees inſtituitur: &, ſi reveeſus ſit ab hoſtibus, poteſt eum jubeee adire hereditatem; ſi verò ibi deceeſſerit (*k*) qui ei Heres exiſtit

(*a*) Cùm eo tempore defecerit conditio libertatis, quo adhuc in eâdem causâ maneret; eo tempore defecit, quo adhuc à libertate penderet Inſtitutio: adeoque deficiente libertatis conditione, extincta eſt Inſtitutio.

(*b*) Ita reſtituit Cujacius pro eo quod vulgò legitur *Communis*. Et verò ex contextu patet, non Inſtitutioni ſed libertati in hâc ſpecie conditionem adſcriptam fuiſſe.

(*c*) *Domini* cui alienatus eſt; nec proindè expectanda erit conditio libertatis.

(*d*) Servus ſcilicet mihi & heredi quem ſcribo communis.

(*e*) Heredis.

(*f*) Ratio dubitandi erat; quòd ſervi debent habere ex perſonâ dominorum, teſtamenti factionem: is autem nullum habet dominum. Ratio decidendi: Imò videtur habere dominum, cum hereditas repræſentet perſonam defuncti; cum quo, ſi ad huc viveret, eſſet teſtamenti factio.

(*g*) Ratio dubitandi eadem atque in Notâ præced. Ratio decidendi: Imò videtur habere dominum, eum ſcilicet poſthumum. Non potuiſſet quidem ille poſthumus Heres Inſtitui; verùm ut ex perſonâ ejus, ſervus ejus habeat teſtamenti factionem; ſufficit quod, ſi jam viveret eſſet cum illo teſtamenti factio.

(*h*) Ratio dubitandi, quia eſt ſervus hoſtium.

(*i*) Hæc ratio decidendi: ſtatus captivi propter jus poſtliminii, (quo ſi revertatur, ſemper civis fuiſſe intelligitur) eſt magis in quodam pendenti, quam abruptus. Rectè igitur Heres Inſtituitur, valebitque ejus Inſtitutio, & adire hereditatem poterit, ſi ab hoſtibus revertatur. Quòd ſi apud eos decedat, corruet ejus Inſtitutio.

(*k*) Cùm captivus qui apud hoſtes decedit, civis deceſſiſſe eo momento quo captus eſt fictione Legis Corneliæ intelligatur; perinde eſt, quum ſervus ejus Inſtitutus eſt, ac ſi ſervus cujuſlibet hereditatis jacentis eſſet Inſtitutus. Talem autem Inſtitutionem valere, modò ſuprà vidimus.

poteſt per ſervum Heres fieri. *l.* 32, § 1, GAIUS, LIB. 1, DE TESTAMENTIS AD EDICTUM PRÆTORIS URBANI.

X X I I I.

Si quis planè ſervus pœnæ fuerit effectus, ad gladium vel ad beſtias vel in metallum damnatus; ſi fuerit Heres Inſtitutus, pro non ſcripto hoc habebitur: idque Divus Pius reſcripſit. *l.* 25, § 3, *ff. de Acq. vel omitt. hered.* ULPIAN. LIB. 8 AD SABIN.

A R T I C U L U S I I I.

Quibus temporibus requiritur in Herede teſtamenti factio.

X X I V.

Hæc quæſtio ad extraneos tantùm heredes pertinere poteſt, cùm alii ſtatim ipſo Jure heredes fiant.

In extraneis heredibus illa obſervantur, ut ſit cum eis teſtamenti factio; ſive ipſi Heredes Inſtituantur, ſive hi qui in poteſtate eorum ſunt. Et id duobus temporibus inſpicitur; teſtamenti facti, ut conſtiterit Inſtitutio; & mortis teſtatoris, ut effectum habeat: hoc ampliùs, & quum adibit hereditatem (*a*), eſſe debet cum eo teſtamenti factio; ſive purè, ſive ſub conditione Heres Inſtitutus ſit. Nam jus heredis eo vel maximè tempore inſpiciendum eſt quo adquirit hereditatem. Medio autem tempore inter factum teſtamentum & mortem teſtatoris, vel conditionem Inſtitutionis exiſtentem, mutatio juris heredi non nocet: quia (ut dixi) tria (*b*) tempora inſpicimus. *l.* 49, § 1, FLORENTIN. LIB. 10 INSTIT.

Item Ulpianus. Solemus dicere, MEDIA TEMPORA NON NOCERE. Ut putà civis Romanus Heres ſcriptus vivo teſtatore factus peregrinus, mox ad civitatem Romanam pervenit; media tempora non nocent. Servus alienus ſub conditione Heres ſcriptus, traditus eſt ſervo Hereditario (*c*), mox uſucaptus ab extraneo; non eſt vitiata (*d*) Inſtitutio. *l.* 6, § 2, ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Pariter Celſus. Si Heres Inſtitutus ſcribendi teſtamenti tempore civis Romanus fuit, deindè ei aquâ & igni interdictum eſt: heres fit, ſi intra illud tempus quo teſtator deceſſit, redierit; aut ſi ſub conditione Heres Inſtitutus eſt, quo tempore conditio exiſtit. Idem & in legatis & in bonorum poſſeſſionibus. *l.* 59, § 4, CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

X X V.

Teſtamenti factionem noli confundere, cum jure capiendi quod ex novis Legibus quibuſdam perſonis denegabatur, ut cœlibibus &c. Hoc enim jus ſufficit habere tempore delatæ hereditatis, aut etiam poſteà intra diem cretionis. De quâ re vid. infrà ad Titulos de Legatis *Part.* 5ª.

(*a*) Hoc non ſic intelligendum eſt, ut tempus aditæ hereditatis ſit tertium tempus; ſed ſic, ut teſtamenti factio quæ tempore mortis teſtatori requiritur, non ſolo mortis teſtatoris inſtanti requiratur, quum Inſtitutio pura eſt; ſed durare debeat donec heres adeat hereditatem. Tempus igitur mortis, & tempus aditæ hereditatis, non ſunt duo tempora; ſed unum quod a morte uſque ad aditam hereditatem continuatur, quum pure facta eſt Inſtitutio. Quod ſi Inſtitutio ſit conditionalis; teſtamenti factio, quæ tempore conditionis poſt mortem teſtatoris exiſtentis requiritur, durare pariter debet donec adeat Heres.

(*b*) Scilicet teſtamenti, mortis teſtatoris, & conditionis exiſtentis.

(*c*) Servo hereditatis jacentis teſtatoris.

(*d*) Nec enim nocet medium tempus quo ſervus ille fuit ſervus hereditatis teſtatoris; adeòque in eâ causâ ut non poſſet teſtatori Heres exiſtere. Species legis eſt. ſervus alienus Heres ſcriptus, traditus eſt ex aliquâ causâ ſervo hereditatis teſtatoris, mox ſervus hereditarius excidit poſſeſſione ſervi illius Heredis ſcripti quem comparaverat & in peculio habebat. Si tempore exiſtentis conditionis ſervus ille Heres ſcriptus manſiſſet in hereditate teſtatoris cui per ſervum hereditarium acquiſitus fuerat; corruiſſet ejus Inſtitutio: non poteſt enim valere Inſtitutio ſervi qui ſit hereditatis teſtatoris, ſine libertate. Verùm cum tempore exiſtentis conditionis, inveniatur uſucaptus; valet Inſtitutio: nec enim attenditur medium tempus.

S E C U N D A P A R S.

Quæ ſit forma Inſtitutionis Heredis.

Circa formam Inſtitutionis Heredis quæremus 1°. *De voluntate teſtatoris in inſtituendo Herede, & hujus voluntatis ſignificatione:* 2°. *Quibus verbis fieri debeat Inſtitutio; & in quo teſtamenti loco:* 3°. *An ex certâ re Inſtitutio Heredis fieri poſſit:* 4°. *An quum unicus Heres Inſtituitur, poſſit ex parte Inſtitui; & quum plures Inſtituuntur, an etiam ſine parte inſtitui poſſint; item an Heredis inſtitutio diem ſuſcipiat:* 5°. *De fine quem teſtator in Inſtituendo Herede habere debet.*

§us. 1us.

De voluntate teſtatoris in Herede inſtituendo, & hujus voluntatis ſignificatione.

X X V I.

Ut heredis Inſtitutio rectè facta intelligatur; ante omnia oportet ut teſtator eum quem heredem ſcripſit, voluerit ſibi eſſe Heredem.

V. G. Sed ſi quum Primum Heredem ex parte dimidiâ ſcribere deſtinaſſet, Primum & Secundum ſcripſit; ſolus Primus ſcriptus Heres videbitur, & ſolus Heres exiſtet, quaſi ex parte dimidiâ Heres Inſtitutus (*a*). *l.* 9, § 7, ULP. LIB. 5 AD SABIN.

X X V I I.

Sicut non eſt Heres quem teſtator ſcripſit, niſi hunc voluerit eſſe Heredem; ita vice verſâ nec is quem voluerit Heredem eſſe, niſi eum ſcripſerit.

Hinc Quoties volens alium Heredem ſcribere, alium ſcripſerit; in corpore hominis errans, veluti FRATER MEUS; placet neque eum Heredem eſſe qui ſcriptus eſt, quoniam voluntate deficitur, neque eum quem voluit; quoniam ſcriptus non eſt. *d. l.* 9.

Quod dicimus, Heredem non eſſe niſi qui ſcriptus ſit; ſic accipe; aut nuncupatus ſit. Inſtitutum autem Heredem eum quoque dicimus, qui ſcriptus non eſt ſed nuncupatus. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Per conſequentias autem non inducitur Inſtitutio ejus qui nec ſcriptus nec nuncupatus eſt.

Hinc Javolenus. Hereditas ad Statium-Primum nullo jure pertinet, cùm Inſtitutus Heres non ſit. Nec quidquam ei prodeſt quòd ab eo aliquid legatum (*b*) eſt, aut libertus ei defuncti teſtamento commendatus eſt; ex quo, ſi manumiſſus non eſt, ſervus eſt. *l.* 65, LIB. 12 EPISTOLAR.

X X V I I I.

Cæterùm Si quis nomen Heredis quidem non dixerit; ſed indubitabili ſigno eum demonſtraverit, quod penè nihil à nomine diſtat, non tamen eo quod contumeliæ causâ ſolet addi (*c*); valet Inſtitutio. *ſup. d. l.* 9, § 8.

Hinc Nemo dubitat rectè ita Heredem nuncupari poſſe, HIC MIHI HERES ESTO, quum ſit coràm qui oſtenditur. *l.* 58, PAUL. LIB. 4 AD VITELLIUM.

At Quotiens non apparet quis Heres Inſtitutus ſit, Inſtitutio non valet: quippe evenire poteſt (*d*), ſi teſtator complures amicos eodem nomine habeat, & ad deſignationem nominis ſingulari nomine utatur; niſi ex aliis apertiſſimis probationibus fuerit revelatum pro quâ perſonâ teſtator ſenſerit. *l.* 62, § 1, MODEST. LIB. 2 PANDECTARUM.

(*a*) Altera autem dimidia ei accreſcet.

(*b*) Cùm Jure Pandectarum nonniſi ab Herede legatum relinqui poſſet; ſequi videtur, voluntatem defuncti fuiſſe ut eſſet Heres. Sed hæc voluntas quæ per conſequentias inducitur, non ſufficit.

(*c*) Vid. infrà §°. 5°.

(*d*) Quidam rectiùs legunt: *Quod evenire oportet.*

Ergo Heres Inſtitui niſi, ut certè demonſtretur, nemo poteſt. *l.* 9, § 9, ULP. LIB. 5 AD SABIN.

X X I X.

An autem certò demonſtratus intelligi debeat in ſpeciebus ſequentibus, quæritur? Si quis ita dixerit; UTER EX FRATRIBUS MEIS (TITIO ET MÆVIO) SEIAM UXOREM DUXERIT, EX DODRANTE; UTER NON DUXERIT, EX QUADRANTE HERES ESTO: hic rectè factam Inſtitutionem eſſe certum eſt; ſed quis ex quâ parte, incertum. *d. l.* 9, § 10.

Planè erit ſimilis, ſi ita Inſtitutio facta fuerit; UTER EX SUPRA SCRIPTIS FRATRIBUS MEIS SEIAM UXOREM DUXERIT, HERES ESTO. Sed & hanc puto valere Inſtitutionem, quaſi ſub conditione factam. *d. l.* 9, § 11.

In utrâque ſpecie videtur teſtator certò demonſtraſſe quem Heredem Inſtitueret: in utrâque enim ambos fratres ſuos Heredes Inſtituit. Et quidem in noviſſimâ ſpecie, eorum Inſtitutio à conditione pendet, quaſi ſinguli ſub eâ conditione ſcripti fuiſſent: in ſuperiori autem ſpecie non eorum Inſtitutio, ſed duntaxat portionum diſcrimen à conditione pendet. Quod portionum diſcrimen obtinebit, ſi conditio nuptiarum in altero impleatur, in altero deficiat; non obtinebit autem, ſi in utroque impleatur: quod quomodo contingere poſſit, ita docet Marcellus:

UTER EX FRATRIBUS MEIS CONSOBRINAM NOSTRAM DUXERIT UXOREM, EX DODRANTE, QUI NON DUXERIT, EX QUADRANTE HERES ESTO. Aut nubit alteri, aut non vult nubere (*a*) Conſobrinam (*b*) qui ex his duxit uxorem, habebit dodrantem; erit alterius quadrans: ſi neuter eam duxerit uxorem (non quia ipſi ducere noluerunt, ſed quia illa nubere noluerit) ambo in partes æquales admittuntur (*c*). Plerumque enim hæc conditio, SI UXOREM DUXERIT, SI DEDERIT, SI FECERIT. Ita accipi oportet quòd per eum non ſtet quominùs ducat, det, aut faciat. *l.* 23, *ff. de Condit. inſtitut.* MARCEL. LIB. 12 DIGEST.

Item hoc portionum diſcrimen non obtinet, ſi in utroque conditio deficiat. V. G. QUI EX FRATRIBUS MEIS TITIAM CONSOBRINAM UXOREM DUXERIT, EX BESSE HERES ESTO, QUI NON DUXERIT, EX TRIENTE HERES ESTO. Vivo teſtatore conſobrinâ defunctâ; ambo ad hereditatem venientes, ſemiſſes habebunt: quia verum eſt eos Heredes Inſtitutos; ſed emolumento portionum, nuptiarum eventu diſcretos. *l.* 24, *ff. de tit.* PAPINIAN. LIB. 6 RESPONS.

Hæc circa has ſpecies notanda obiter fuerunt.

X X X.

Vidimus conſtare debere de perſonâ quæ Inſtituitur Heres. Pariter conſtare debet de conditione ſub quâ quis ſcriptus eſt: alioquin ſciri non poterit an extiterit; adeoque an ex voluntate teſtatoris is ſit Heres, quem nonniſi in hujus conditionis eventum Heredem eſſe voluit.

Tantumdem Marcellus tractat & in eo qui conditionem deſtinans inſerere, non addidit: nam & hunc pro non Inſtituto putat. *l.* 9, § 5, ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Idem tractat; Et ſi teſtamentarius (*d*) contra voluntatem teſtatoris conditionem detraxit, vel mutavit; Heredem non futurum, ſed pro non Inſtituto habendum. *d. l.* 9, § 6.

Sed ſi conditionem addidit dum nollet, detractâ eâ Heredem futurum; nec nuncupatum videri quod contra voluntatem ſcriptum eſt. Quam ſententiam & ipſe & nos probamus *d. l.* 9, § 5.

§us. 2us.

Quibus verbis & in quo teſtamenti loco fieri debeat Inſtitutio Heredis.

X X X I.

His verbis, TITIUS HEREDITATIS MEÆ DOMINUS ESTO, rectè inſtitutio fit. *l.* 48, MARCIAN. LIB. 4 INSTIT.

Heres Inſtitui rectè poteſt his verbis TITIUS HERES ESTO, TITIUS HERES SIT, TITIUM HEREDEM ESSE (*e*) JUBEO. Illa autem Inſtitutio, HEREDEM INSTITUO, HEREDEM FACIO, pleriſque improbata (*f*) eſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 21.

Verùm has in verbis ſcrupuloſitates improbavit lex 15. *Cod.* de Teſtamentis.

X X X I I.

Omiſſio alicujus vocabuli in Heredis Inſtitutione, eam non vitiat. V. G. Si autem ſic ſcribat, LUCIUS HERES; licèt non adjecerit, ESTO: credimus plus nuncupatum, minùs ſcriptum. Et ſi ita, LUCIUS ESTO; tantumdem, dicimus. Ergo & ſi ita, LUCIUS ſolummodò? Marcellus non inſubtiliter, non putat (*g*) hodie hoc procedere. Divus autem Pius, quum quidam portiones inter heredes diſtribuiſſet ita; ILLE EX PARTE TOTA, ILLE EX TOTA; nec adjeciſſet HERES ESTO reſcripſit valere Inſtitutionem. Quod & Julianus ſcripſit. *l.* 1, § 5, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Item Divus Pius reſcripſit, ILLA UXOR MEA ESTO; Inſtitutionem valere, licèt deeſſet, HERES. *d. l.* 1, § 6.

Idem Julianus, ILLUM HEREDEM ESSE non putavit valere; quoniam deeſt aliquid. Sed & ipſa valebit, ſubaudito JUBEO. *d. l.* 1, § 7.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Errore ſcribentis teſtamentum, Juris ſolennitas mutilari nequaquàm poteſt; quando minùs ſcriptum, plus nuncupatum videtur. Et ideò rectè teſtamento condito, quanquam deſit HERES ESTO; conſequens eſt exiſtente Herede legata ſeu fideicommiſſa juxta voluntatem teſtatoris oportere dari. *l.* 7, *Cod. de Teſtament.*

X X X I I I.

Quod ſpectat locum Inſtitutionis in teſtamento; Qui teſtatur, ab Heredis Inſtitutione plerumque (*h*) debet initium facere teſtamenti.

Licet etiam ab exheredatione quam nominatim facit: nam Divus Trajanus reſcripſit, poſſe nominatim etiam ante Heredis Inſtitutionem filium exheredare. *l.* 1, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

Obtinuit etiam ut ſubſtitutio vulgaris poſſit ordine ſcripturæ antecedere Inſtitutionem. Cæterùm Jure antiquo Ante Heredis Inſtitutionem legari non poteſt; quoniam & poteſtas teſtamenti ab Heredis Inſtitutione incipit. ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 15.

Pariter Paulus: Ante Heredis Inſtitutionem legari non poteſt; inter medias Heredum Inſtitutiones, ſive alter ſive uterque adeat, poteſt. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 8, § 2.

Juſtinianus autem conſtituit ut etiam ante Heredis Inſtitutionem legari poſſet; ut vid. in Inſtit. *Tit.* de Legatis. § 34.

§us. 3us.

An ex certâ re Heredis Inſtitutio fieri poſſit.

X X X I V.

Cùm heres definiatur ſucceſſor in univerſum jus; ſequitur quòd ex re certâ, aut ex parte alicujus rei certæ, Heres Inſtitui non poteſt. Non tamen, ſi id factum fuerit, Inſtitutio nulla erit; ſed, detractâ rei mentione, perindè erit ac ſi ſimpliciter ſine ullâ rei aut partis expreſſione Heres ſcriptus eſſet.

V. G. Si ex fundo fuiſſet aliquis ſolus Inſtitutus, valet Inſtitutio detractâ fundi mentione. *ſup. d. l.* 1, § 4.

Sed & Si duo ſint Heredes Inſtituti, unus ex parte

(*a*) Ulli.
(*b*) Primo caſu, quum nubit alteri.
(*c*) Quaſi in ambobus pro impleta habeatur conditio. Vid. Tit. *de Condit. & demonſtr.* infra lib. 35.
(*d*) Perſona quâ utitur teſtator ad ſcribendum teſtamentum.
(*e*) De hâc poſtremâ ſpecie fortè dubium fuit, quia verbum *jubeo* interdum precativo ſenſu accipitur: ſed etiam habet ſignificationem Imperativam, ut infrà videbimus ad Titulos *de Legatis.*
(*f*) Scilicet (ut rectè ait Anton. Faber) quia his verbis magis narrat quàm imperat.
(*g*) Sed Marcelli ſententia non obtinuit, ut mox diſcimus ex *l.* 7, Cod. *de Teſtamentis.*
(*h*) Quædam enim ſunt, quæ poſſunt præcedere Heredis Inſtitutionem, ut mox dicetur: Ideo dicit *Plerumque.*

tertiâ

tertiâ fundi Corneliani, alter ex beſſe ejuſdem fundi: Celſus expeditiſſimam Sabini ſententiam ſequitur; ut detractâ fundi mentione, quaſi ſine partibus Heredes ſcripti hereditate potirentur; ſi modò voluntas (*a*) patrisfamilias manifeſtiſſimè non refragatur. *l.* 9, § 13, ULP. LIB. 5 AD SABIN

Item Paulus: Si alterius atque alterius fundi pro partibus quis Heredes Inſtituerit, perindè habebitur quaſi non adjectis partibus Heredes ſcripti eſſent. Nec enim facilè ex diverſitate partium * portiones (*b*) inveniuntur. Ergo expeditius eſt quod Sabinus ſcribit, Perindè habendum ac ſi nec fundum, nec partes nominaſſet. *l.* 10, PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

* *Aliàs prædiorum, aliàs pretiorum.*

Item Javolenus in hâc ſpecie: ATTIUS FUNDI CORNELIANI HERES ESTO MIHI; DUO TITII ILLIUS INSULÆ HEREDES SUNTO: habebunt duo Titii ſemiſſem (*c*), Attius ſemiſſem; idque Proculo placet. Quid tibi videtur? Reſpondit: Vera eſt proculi opinio. *l.* 11, JAVOL. LIB. 7 EPISTOL.

Conſonat quod ait Tryphoninus in ſpecie ſequenti. Filiusfamilias paganus de peculio caſtrenſi fecit teſtamentum; & dum ignorat patri ſe Suum heredem extitiſſe, deceſſit. Non poteſt videri pro caſtrenſibus bonis teſtatus, pro paternis inteſtatus deceſſiſſe: quamvis id in milite etiam nunc reſcriptum ſit; quia miles ab initio pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus potuerat mori. Quod jus iſte (*d*) non habuerit, non magis quàm ſine obſervatione legum facere teſtamentum. Neceſſariò ergo caſtrenſis peculii Heres ſcriptus, univerſa bona habebit; perindè ac ſi pauperrimus facto teſtamento deceſſiſſet, ignorans ſe locupletatum per ſervos alio loco agentes. *l.* 19, § 2, *ff. de Caſtr. pecul.* TRYPHON. LIB. 18 DISPUT.

X X X V.

Quod diximus rei adjectionem detrahi, intellige quod ad jus Inſtitutionis attinet. Cæterùm hæc rei adjectio valet ut huic Heredi jure prælegati relicta res intelligatur; eamque ſalvâ Falcidiâ præcipere poſſit.

Hoc docet Papinianus. Qui non (*e*) militabat, bonorum maternorum quæ in Pannoniâ poſſidebat libertum Heredem Inſtituit, paternorum quæ habebat in Syriâ Titium. Jure ſemiſſes ambos habere conſtitit; ſed arbitrum dividendæ hereditatis ſupremam voluntatem factis adjudicationibus (*f*) & interpoſitis propter actiones cautionibus (*g*) ſequi ſalvâ Falcidiâ: ſcilicet ut quod vice mutuâ præſtarent doli ratione, quadranti retinendo compenſetur (*h*). *l.* 78, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Hoc fuſiùs adhuc docet Ulpianus. Ex facto proponebatur quidam duos Heredes ſcripſiſſe, unum rerum provincialium, alterum rerum Italicarum: & cùm merces in Italiam devehere ſoleret, pecuniam miſiſſe in provinciam ad merces comparandas; quæ comparatæ ſunt vel vivo eo, vel poſt mortem, nondum tamen in Italiam devectæ. Quærebatur, merces utrùm ad eum pertineant qui rerum Italicarum Heres ſcriptus erat; an verò ad eum qui provincialium? Dicebam; Receptum eſſe RERUM Heredem Inſtitui poſſe, nec eſſe inutilem Inſtitutionem; ſed ita ut officio judicis Familiæ Erciſcundæ cognoſcentis contineatur, nihil ampliùs eum qui EX RE Inſtitutus eſt, quàm rem ex quâ Heres ſcriptus eſt, conſequi. Ita igitur res accipietur: Verbi gratiâ: Pone duos eſſe Heredes Inſtitutos, unum ex fundo Corneliano, alterum ex fundo Libiano: & fundorum alterum quidem facere dodrantem bonorum, alterum quadrantem: erunt quidem heredes ex æquis partibus, quaſi ſine partibus Inſtituti; verùmtamen officio judicis tenebuntur ut unicuique eorum fundus qui relictus eſt adjudicetur, vel attribuatur. *l.* 35, ULP. LIB. 4 DISPUT.

Unde ſein quæſitum, æris alieni onus pro quâ parte agnoſci debeat? Et refert Papinianus, cujus ſententiam ipſe quoque probavi; Pro hereditariis partibus eos adgnoſcere æs alienum debere, hoc eſt pro ſemiſſe: fundos etenim vice præceptionis accipiendos. Quare ſi fortè tantum ſit æs alienum, ut nihil detracto eo, ſupereſſe poſſit; conſequenter dicemus Inſtitutiones iſtas EX RE factas nullius eſſe momenti. Et ſi fortè Falcidia interveniens reciſionem eſſet legatorum factura; hîc officium judicis recidit, præceptiones iſtas ut non plus quiſque eorum habeat, quàm eſſet habiturus ſi legatum accepiſſet, vel aliud, vel etiam præceptiones. Quòd ſi fuerit incertum an Falcidia interventura ſit: rectiſſimè probatur, officio judicis cautiones eſſe interponendas. *d. l.* 35, § 1.

Cùm hæc ita ſint; hæc etiam Inſtitutio de quâ quæritur, non eſt repellenda, ſi alius rerum provincialium, alius rerum Italicarum Heres fuerit ſcriptus. Officioque judicis attribuentur ſingulis res quæ adſcriptæ ſunt: erunt tamen heredes ex æquis partibus, quia nulla pars adſcripta eſt. Quæ res facit ut ſi fortè in aliis facultatibus plus ſit, in Italicis fortè quam in provincialibus, in aliis minùs; & æris alieni ratio urgeat; dici imminutionem eandem fieri quam ſuprà oſtendimus. Proindè & ſi aliis fuerint legata relicta, contributio (*i*) admittenda erit. *d. l.* 35, § 2.

Rerum autem Italicarum vel provincialium ſignificatione quæ res accipiendæ ſint, videndum eſt? Et facit quidem totum voluntas defuncti: nam quid ſenſerit ſpectandum eſt. Verumtamen hoc intelligendum erit, rerum Italicarum ſignificatione eas contineri quas perpetuò quis ibi habuerit, atque ita diſpoſuit ut perpetuò haberet: cæteroquin ſi tempore in quo tranſtulit in alium locum, non ut ſibi haberet, ſed ut denuò ad priſtinum locum revocaret; neque augebit quò tranſtulit, neque minuet undè tranſtulit. Ut putà: de Italico patrimonio quoſdam ſervos miſerat in provinciam (fortè Galliam) ad exigendum debitum vel ad merces comparandas, recurſuros * ſi comparaſſent: dubium non eſt quin debeat dici, ad Italicum patrimonium eos pertinere debere. Ut eſt apud Mucium relatum: Quum fundus erat legatus vel cum inſtrumento vel cum his quæ ibi ſunt. Agaſonem enim miſſum in villam à patrefamilias non pertinere ad fundi legatum, Mucius ait; quia non idcirco illò erat miſſus ut ibi eſſet. Proindè ſi ſervus fuerit miſſus in villam, interim illic futurus quia dominum offenderat, quaſi ad tempus relegatus, reſponſum eſt eum ad villæ legatum non pertinere.

* *Aliàs* reverſuros.

(*a*) Putà, ſi aliquo argumento appareret voluiſſe teſtatorem eos eſſe ex iiſdem partibus Heredes quas adſcripſerat eis in fundo.

(*b*) Finge: Primus ſcriptus eſt Heres ex triente fundi Titiani, Secundus ex beſſe fundi Semproniani. Hæc ſpecies valde diverſa eſt à ſpecie in quâ Primus ex triente, alter ex beſſe ejuſdem fundi ſcripti ſunt. In hâc enim ſpecie manifeſtè teſtator aſſignavit Secundo partem duplo majorem parte Primi: quæ res locum facere poteſt quæſtioni voluntatis, nam pariter voluerit teſtator Secundum in ſuâ hereditate habere partem duplo majorem parte Primi. In ſpecie verò noſtræ legis non idem apparet, propter diverſitatem pretiorum. Triens enim fundi Titiani poteſt æquipollere beſſi fundi Semproniani.

(*c*) Duo *Oratione* conjuncti, unius perſonæ vice funguntur.

(*d*) Qui deſiit miles eſſe & eſt veteranus, adeòque paganus.

(*e*) Speciem ponit in non militante; nam miles poteſt ex re certâ Heredem facere; ut videb. Tit. *de Teſtam. milit.* infra lib. ſeq.

(*f*) Id eſt; adjudicabit liberto bona materna Pannoniæ, & Titio bona paterna Syriæ; ut ea pro parte hereditariâ jure hereditario, pro reliquâ parte titulo legati habeant.

(*g*) Scilicet *Interpoſitis cautionibus* de reddendo ſi quid alteruter plus Falcidiâ cepiſſet: quæ cautiones interponentur propter actiones quæ ignorantur adverſùs hereditatem competere.

(*h*) Finge CCCC eſſe in bonis; ſcilicet in maternis centum, in paternis trecenta. Titius cui prælegata ſunt bona paterna, habet jure hereditario dimidiam horum bonorum, alteram accipiet à liberto coherede, ſcilicet 150. Sed cum ipſe liberto coheredi debeat præſtare 50 pro dimidiâ quam habet in bonis maternis liberto prælegatis, hæc quinquaginta compenſabit cum 150 quæ ipſi præſtare debent; & ſic accipiet à liberto duntaxat centum. Poſteà finge eum reliquiſſe legatarios qui ignorabantur, codicillis diù celatis: hi ſingulis Heredibus ſingula ſexaginta abſtulerunt, & ſic libertus Falcidiam ſuam intactam non habet. Nam Falcidia cujuſque Heredis in præſenti ſpecie eſt quinquaginta. Porrò ſuperſunt ipſi quadraginta duntaxat, quorum dimidiam tantùm habet jure hereditario, ſcilicet viginti. Alteram autem dimidiam cùm habeat jure prælegati quod regulariter in Falcidiam non computatur; deſunt igitur ei ex Falcidiâ triginta. Sed ſi hæc petat à Titio cui jure prælegati præſtitit centum quinquaginta, repelletur exceptione *Doli* pro modo eorum viginti quæ apud ipſum remanent ex quinquaginta quæ ipſe vice mutuâ à Titio jure prælegati accepit. Undè eveniet ut his viginti in Falcidiâ ſuâ computandis, decem duntaxat à Titio conſequatur. Enimverò licet regulariter prælegata in Falcidiam non imputentur; tamen jure compenſationis imputantur, quum ab eo coherede petitur Falcidia, à quo illa prælegata accepimus. Ita Accurſ. & Cujac.

(*i*) Id eſt; hæc prælegata rerum Italicarum & rerum provincialium, in ponendâ ratione Falcidiæ contribuentur cum legatis quæ extraneis relicta ſunt.

Quare ne ſervi quidem qui operari in agro conſuêrunt, qui in alios agros revertebantur & quaſi ab alio commodati, in eâ ſunt conditione ut ad legatum pertineant; quia non ita in agro fuerant ut ei agro viderentur deſtinati. Quæ res in propoſito quoque ſuggerit ut Italicarum rerum eſſe credantur hæ res quas in Italiâ eſſe teſtator voluit. *d. l.* 35, § 3.

Proindè etſi pecuniam miſit in provinciam ad merces comparandas, & necdum comparatæ ſint; dico pecuniam, quæ idcircò miſſa eſt ut per eam merces in Italiam adveherentur, in Italico patrimonio injungendam. Nam etſi dediſſet in provinciâ de pecuniis quas in Italiâ exercebat ituras & redituras; dicendum eſt hanc quoque Italici patrimonii eſſe rationem. *d. l.* 35, § 4.

Igitur efficere; dici, ut merces quoque iſtæ quæ comparatæ ſunt ut Romam veherentur, ſive profectæ ſunt eo vivo ſive nondum, & ſive ſcit, ſive ignoravit, ad eum heredem pertinere cui Italicæ res ſunt adſcriptæ. *d. l.* 35, § 5.

Ex Conſtitutione Juſtiniani, quum alii ex certâ re, alii ſine parte aut ex certâ parte hereditatis Inſtituuntur; ii qui ex certâ re ſcripti ſunt, legatariorum loco habentur: actioneſque hereditariæ cæteris duntaxat & contra eos in ſolidum competunt. l. penult. Cod. h. tit.

XXXVI.

Quemadmodum ex certâ re Inſtituto Herede, detrahitur rei mentio; ſimiliter Si quis ita Heres Inſtitutus fuerit, Excepto fundo, excepto usufructu, Heres eſto; perindè erit Jure Civili atque ſi ſine (*a*) eâ re Heres Inſtitutus eſſet. Idque auctoritate Galli-Aquilii factum eſt. *l.* 74, Licinnius-Rufin. lib. 2 regul.

§us. 4us.

An Heres unicus poſſit ex parte Inſtitui, aut plures ſine parte; item an Heredis Inſtitutio diem recipiat.

XXXVII.

Jus noſtrum non patitur eumdem in paganis & teſtato & inteſtato deceſſiſſe; earumque rerum naturaliter inter ſe pugna (*b*) eſt, teſtatus & inteſtatus. *l.* 7, *de Reg. Jur.* Pompon. lib. 3 ad Sabin.

XXXVIII.

Ex hâc regulâ evidenter ſequitur, quum unicus Heres in teſtamento pagani Inſtituitur, fruſtrà in ejus Inſtitutione partem adjici; detractâque partis mentione, eum nihilominùs ex aſſe heredem futurum.

Quum autem plures Heredes Inſtituuntur, poteſt teſtator ex quibus voluerit partibus eos Heredes Inſtituere, vel etiam non expreſsâ parte.

Etquidem etiam, quum teſtator partem expreſſurum ſe dixit nec expreſſit, valet Inſtitutio. Hinc Si quis ita ſcripſerit Heredem: Ex qua parte codicillis Titium Heredem scripsero, heres esto; etiamſi pars in condicillis non fuerit adſcripta, erit tamen heres quaſi ſine parte Inſtitutus. *l.* 36, Ulp. lib. 8 disput.

Et cùm expreſſio partis non neceſſaria ſit: quid teſtator Si non in corpore erravit, ſed in parte; putà ſi quum dictaſſet ex ſemiſſe aliquem ſcribi, ex quadrante ſit ſcriptus? Celſus libro 12 Quæſtionum, Digeſtorum 11. Poſſe defendi ait, ex ſemiſſe heredem fore; quaſi plus nuncupatum ſit, minùs ſcriptum. Quæ ſententia Reſcriptis adjuvatur generalibus. Idemque eſt & ſi ipſe teſtator minùs ſcribat, quum plus vellet adſcribere. *l.* 9, § 2, Ulp. lib. 5 ad Sabin.

Sed ſi majorem partem adſcripſerit teſtamentarius; vel (quod difficilius eſt probatione) ipſe teſtator, ut pro quadrante ſemiſſem; Proculus putat ex quadrante fore heredem, quoniam ineſt (*c*) quadrans in ſemiſſe. Quam ſententiam & Celſus probat. *d. l.* 9, § 3.

XXXIX.

Valet quidem Inſtitutio parte non adſcriptâ. At non valet eâ adſcriptâ parte quæ in rerum naturâ non exiſtit.

Hæc ex Ulpiano diſcimus. Ita ille: Circa eos qui ita Heredes Inſtituti ſint, Ex partibus quas adscripsero; non putat Marcellus eos heredes, nullis adſcriptis partibus: quemadmodum ſi ita eſſent Heredes Inſtituti, Si eis partes adscripsero. Sed magis eſt ut ſic utraque Inſtitutio accipiatur, ſi voluntas defuncti non refragatur, Ex quibus partibus adſcripſero, ſi minùs, Ex æquis: quaſi duplici factâ Inſtitutione. Quam ſententiam Celſus libro 16 Digeſtorum probat. Aliter atque probat in illâ Inſtitutione: Ex qua parte me Titius Heredem ſcripſit, Seius heres eſto: tunc enim ſi non eſt à Titio ſcriptus, nec Seius, ab eo. Nec immeritò: hìc enim creditur ineſſe conditio. Sed Marcellus hæc ſimilia putat (*d*). *l.* 2, Ulp. lib. 2 ad Sabin.

Poteſt autem intereſſe utrùm ita quis ſcribat, ex his partibus Quas Adscripsi, an Adscripsero: ut ſuperiori modo dicas, nullis adſcriptis partibus (*e*) nullam eſſe Inſtitutionem: quomodo in illo Marcellus, Ex his partibus ex quibus testamento matris scripti fuissent, heredes sunto; ſi inteſtata mater deceſſerit, hos non eſſe Inſtitutos. *d. l.* 2, § 1.

Ex parte quæ non exiſtit, Inſtitutio facta videtur in ſpecie ſequenti. Ex facto etiam agitatum Pomponius & Arrianus referunt: ſi quis vacuâ parte relictâ ita Inſtituerit, Si mihi Seius heres non erit (quem non Inſtituerat) Sempronius heres esto; an hic occupare poſſit vacantem portionem? Et Pegaſus quidem exiſtimat ad eam partem admitti. Ariſto contrà putat; quia huic pars eſſet data (*f*) quæ nulla eſſet. Quam ſententiam & Javolenus probat, & Pomponius, & Arrianus. Et hoc Jure utimur. *l.* 19, Ulp. lib. 7 ad Sabin.

Videtur etiam Inſtitutio facta ex parte quæ non exiſtit, in ſequenti ſpecie.

Seius Mævium ex parte Quam per leges capere possit Heredem Inſtituit, ex reliquâ Titium. Si Mævius ſolidum capere poterit, Titius adjectus aut ſubſtitutus heres non erit. *l.* 78, § *fin.* Papin. lib. 6 respons.

Obiter nota. Quòd ſi non ſit reliqui facta mentio; tantumdem in altero aſſe habebit Mævius quantum Titius in primo. *l.* 79, Papin. lib. 1 defin.

Quòd ſi Mævius nullius capax ſit, in totum (*g*) ſubſtitutus admittitur. *l.* 80, Papin. lib. 6 respons.

XL.

Ex regulâ quam initio §i. propoſuimus, ſequitur etiam quòd Hereditas ex die vel ad diem non rectè datur. (*h*)

Sed vitio temporis ſublato (*i*) manet Inſtitutio. *l.* 34, Papin. lib. 1 defin.

Hoc accipe de die certo qui retrotrahi non poteſt. Ex die autem incertâ poteſt Heres Inſtitui: putà Poteſt quis ita Heredem Inſtituere; Si intra annum ſeptuageſimum

(*a*) Id eſt, ſine mentione hujus rei exceptæ.

(*b*) Ratio evidens eſt; Defunctus per Heredes ſuos repræſentatur. Abſurdum autem eſt per qualitates contradictorias quæ in uno eodemque homine naturâ eſſe non poſſunt, eum repræſentari. Fictio debet imitari naturam

(*c*) Argumentum eſt à fortiori. In præcedenti ſpecie valet Inſtitutio ex *Semiſſe* quem teſtator voluit relinquere, quamvis *Quadrans* duntaxat adſcriptus ſit: multò magis quum *Quadrantem* relinquere voluit, quamvis per errorem ſcripſerit *Semiſſem*, debet Inſtitutio ex hoc quadrante valere. Nam hic quadrans non ſolùm voluntate ſed etiam ſcripturâ continetur: *Ineſt enim in ſemiſſe* qui per errorem adſcriptus eſt.

(*d*) Et ideo in primâ ſpecie ſupradictâ definivit Heredes non eſſe. Sed malè.

(*e*) Id eſt, partibus quæ nullæ ſunt, quæ non exiſtunt. Valdè igitur differt utraque ſpecies. Qui Inſtituit ex parte *Quam adſcripſero*, ejus animi eſt ut aliquando partem adſcribat; interim autem ut ſine ullâ parte adſcriptâ Inſtituat: valet igitur Inſtitutio, quaſi ſine parte facta; quas Inſtitutiones valere modo ſuprà vidimus. At is qui Inſtituit ex parte *Quam adſcripſi*, partem actu adſcribit; ſed eam partem quæ in rerum naturâ non eſt, quæ nulla eſt.

(*f*) Pars Seii ſcilicet, quæ nulla eſt cùm Seius non fuerit Inſtitutus.

(*g*) Nam Reliqui *appellatio etiam totum continet.* l. 91, & l. 160, ff. *de verb. ſignif.*

(*h*) Nam eſſet quis inteſtatus uſque ad diem ex quo Heredem Inſtituit, & poſteà ex illâ die teſtatus.

(*i*) Id eſt, detractâ diei mentione; quæ niſi detraheretur, vitium efficeret.

deceſſero

deceſſero, ille mihi Heres eſto. Non enim pro parte teſtatus intelligi debet, ſed ſub conditione Inſtituiſſe. *l.* 56, PAUL. LIB. SING. DE SECUNDIS TABULIS.

Hinc Extraneum, etiam QUUM QUIS MORERETUR, Heredem ſcribi placuit. *l.* 9, *Cod. h. tit.* DIOCLET. ET MAXIM.

§ur. 5ur.

De fine quem in Inſtituendo Herede teſtator habere debet.

X L I.

Inſtitutio non valet niſi ex fine honeſto fint. Hinc ſuprà vidimus (N. 28.) Inſtitutionem ejus qui contumelioſâ appellatione deſignatus eſt, non valere; nimirùm quia videtur teſtator eum Inſtituiſſe animo eum traducendi: qui finis inhoneſtus eſt.

Hunc autem animum non habere credendus eſt pater qui cum maledicto filium Inſtituit; ſed hoc duntaxat ſignificare velle, tantam eſſe ſuam in filium pietatem ut ejus offenſis non ſuperetur. Unde Illa Inſtitutio valet: Filius meus IMPIISSIMUS, MALE DE ME MERITUS, Heres eſto. Purè (*a*) enim Heres Inſtituitur cum maledicto: & omnes hujuſmodi inſtitutiones receptæ ſunt. *l.* 48, § 1, MARCIAN. LIB. 4 INSTITUT.

X L I I.

Finis etiam inhoneſtus eſt, ſi quis Heres Inſtituatur calumniæ causâ; ut alicui potens adverſarius ſuſcitaretur.

V. G. Imperatorem litis causâ Heredem Inſtitui invidioſum eſt; nec calumniæ * facultatem ex Principali Majeſtate, capi oportet. *l.* 91, PAUL. LIB. 5 SENTENT.

* Aliàs calumniari.

X L I I I.

Similiter propter inhoneſtum finem, captatoriæ Inſtitutiones reprobatæ ſunt Senatuſconſulto quodam (*b*); *quum ſcilicet quis aliquem Heredem Inſtituit ut ſibi ejus hereditatem captet.*

Sed illud quæri poteſt an idem ſervandum ſit quod Senatus cenſuit, etiamſi in aliam perſonam captionem direxerit? Veluti ſi ita ſcripſerit: Titius SI MÆVIUM TABULIS TESTAMENTI SUI HEREDEM A SE SCRIPTUM OSTENDERIT PROBAVERITQUE, Heres eſto. Quod in ſententiam Senatuſconſulti incidere non eſt dubium. *l.* 71, § 1, PAUL. LIB. 5, AD LEG. JUL. ET PAP.

Cæterùm Captatorias Inſtitutiones non eas Senatus improbavit, quæ mutuis (*c*) affectionibus judicia provocaverunt; ſed quarum conditio confertur ad ſecretum alienæ (*d*) voluntais. *l.* 70, PAPIN LIB. 6 RESPONS.

Illæ autem Inſtitutiones captatoriæ non ſunt; veluti ſi ita Heredem quis Inſtituat: QUA EX PARTE Titius me Heredem Inſtituit, ex eâ parte Mævius Heres eſto; quia in præteritum, non in futurum Inſtitutio collata eſt. *ſup. d. l.* 71.

Item Si ita ſcripſerit; QUANTA EX PARTE me à Titio Heredem Inſtitutum recitaſſem, ex eâ parte Sempronius mihi Heres eſto: non eſt captatoria Inſtitutio. Planè nullo recitato teſtamento ab ipſo teſtatore, inanis videbitur Inſtitutio; remotâ ſuſpicione (*e*) captatoriæ Inſtitutionis. *l.* 81, § 1, PAUL. LIB. 9 QUEST.

Circa has conditiones Inſtitutioni Heredis appoſitas obſerva quòd Si quis te Heredem ita Inſtituit, SI SE Heredem Inſtituiſſes, aut quid ſibi legaſſes; nihil intereſt quo gradu is à te Heres Inſtitutus vel quid ei legatum ſit: dummodò aliquo gradu id te feciſſe probes. *l.* 20, § 2, *ff. de Condit. Inſtitut.* LABEO, LIB. 2, POSTER. A JAVOL. EPITOMATOR.

(*a*) Suſpicor legendum *rectè* pro *purè.*
(*b*) Cujus nomen & ætas ignorantur. Perperàm Gloſſa dicit Senatûſconſultum eſſe LIBONIANUM.
(*c*) Id eſt; non videbuntur captatoriæ Inſtitutiones; ſi ſine calliditate, ſine voto captandæ hereditatis alterius, duo ſe invicem Heredes Inſtituerunt.
(*d*) Quibus ſcilicet additur hæc conditio, *Si me Heredem Inſtituerit.*
(*e*) Id eſt, etiamſi nulla ſit ſuſpicio captationis. Eſt enim alia ratio cur non valeat; ſcilicet quia facta eſt ex parte quæ nulla eſt: ſupra N. 39.

T E R T I A P A R S.

Quomodo inter plures Heredes diſtribuatur hereditas.

X L I V.

Quum plures ſunt Heredes, neceſſe eſt inter eos diſtribui hereditatem. Enimverò Uni duo pro ſolido Heredes eſſe non poſſunt. *l.* 141, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 54. AD ED.

Cùm autem regula Juris non patiatur aliquem partim teſtatum, partim inteſtatum decedere; ſic teſtatoris hereditas inter omnes quos ſcripſit Heredes aut inter eos qui ex illis ſuperſunt diſtribui debet, ut tota diſtribuatur nullaque pars vacua remaneat. Videndum igitur 1°. *De diſtributione hereditatis quæ fit inter omnes qui ſcripti ſunt:* 2°. *De Jure accreſcendi quod locum habet inter eos qui ſuperſunt, quum quidam heredes ad hereditatem non veniunt. Cùm autem prout quidam ex heredibus* PARTE *aut* VERBIS *conjuncti vel disjuncti ſunt, vario jure in hâc hereditatis diſtributione & in jure accreſcendi utuntur; pauca præmittenda ſunt de conjunctis & disjunctis Heredibus.*

A R T I C U L U S I.

De conjunctis aut disjunctis Heredibus.

Inter plures Heredes poſſunt quidam eſſe RE (*ut aiunt*) *ſeu* Parte & Verbis *invicem conjuncti; quidam* Verbis, *& non* Parte; *quidam* Parte, *& non* Verbis: *quidam denique tam* Parte *quàm* Verbis *disjuncti.*

X L V.

1°. Parte & Verbis *conjunguntur, qui per particulam aliquam copulativam aut per nomen collectivum junguntur.*

Hæc autem vox, IMO, *duos in hereditatis parte non conjungit; ſed potiùs eum qui priori loco ſcriptus eſt; excludit. V. G.* Si ita ſcriptum fuerit; TITIUS, IMMÒ SEIUS Heres eſto; Seium ſolum heredem fore reſpondit. Sed & ſi ita: TITIUS HERES ESTO, IMMÒ SEIUS Heres eſto, idem erit dicendum. *l.* 47, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Conjuncti Parte & Verbis *tam in diſtributione hereditatis quàm in Jure accreſcendi unius perſonæ vice funguntur; reſpectu eorum à quibus* Verbis *disjuncti ſunt, quàmvis in eâdem parte conjuncti: ut jam intelleximus obiter ex l.* 11, *h. tit. ſuprà N.* 34.

X L V I.

2°. Verbis *tantùm, non* Parte *conjuncti intelliguntur qui per aliquam particulam copulativam aut per nomen collectivum quidem conjuncti ſunt; ſed ita ut aliundè appareat ob celeritatem ſermonis duntaxat teſtatorem ita eos conjunxiſſe: quod præſumitur ex his verbis à teſtatore adjectis;* ÆQUE, *vel* ÆQUIS PARTIBUS.

Ergo, etſi abundare quandoque videatur, contrà tamen Interdum hæc adjectio, ÆQUE HEREDES SUNTO, teſtatoris voluntatem exprimit. Ut putà, primus, & fratris mei filii ÆQUE Heredes ſunto. Nam hæc adjectio declarat omnes ex virilibus partibus Inſtitutos; ut & Labeo ſcripſit. Quâ detractâ ſemiſſem fratris filii (*a*), ſemiſſem Primus haberet. *l.* 13, ULP. LIB. 7, AD SABIN.

Item Si ita quis Heredes Inſtituerit: TITIUS HERES ESTO; GAIUS ET MÆVIUS ÆQUIS EX PARTIBUS HEREDES SUNTO; quamvis ET ſyllaba conjunctionem facit, ſi quis tamen ex his decedat, non alteri ſoli pars adcreſcit (*b*), ſed & omnibus coheredibus pro hereditariis

(*a*) Utpotè qui alioqui *Parte & verbis* conjuncti viderentur. Hi autem inter ſe unius perſonæ vice funguntur, ut jam vidimus.
(*b*) Quod contingeret ſi conjuncti *Parte & verbis* eſſent; ut videbimus Art. ſeq.

portionibus; quia non tam conjunxiſſe quàm celerius dixiſſe videatur. *l.* 66, POMPON. LIB. 1, AD Q. MUCIUM.

XLVII.

3°. *Conjuncti* Parte *tantùm*, *& non* Verbis *proponuntur in ſpecie ſequenti. De quâ re tamen poterat dubitari.*

Julianus quoque libro 3°. refert, ſi quis ita Heredem ſcripſerit; TITIUS EX PARTE DIMIDIA HERES ESTO, SEIUS EX PARTE DIMIDIA: EX QUA PARTE SEIUM INSTITUI, EX EADEM PARTE SEMPRONIUS HERES ESTO; dubitari poſſe utrùm in tres ſemiſſes dividere voluit hereditatem, an verò in unum ſemiſſem Seium & Sempronium conjungere? Quod eſt verius. Et ideo conjunctim eos videri Inſtitutos: ſic fiet ut Titius ſemiſſem, hi duo quadrantes ferant (*a*). *l.* 15, ULP. LIB. 7, AD SABIN.

Illi pariter, tam in diſtributione hereditatis quàm circa jus adcreſcendi unius perſonæ vice funguntur, reſpectu eorum à quibus Parte *disjuncti ſunt.*

XLVIII.

Quinam Parte & Verbis *disjuncti ſint, ex ſuprà dictis patet.*

ARTICULUS II.

De diſtributione hereditatis inter omnes Heredes qui ſcripti ſunt.

XLIX.

Hereditas plerumque dividitur in duodecim uncias, quæ ASSIS (*b*) appellatione continentur. Habent autem & hæ partes propria nomina, ab Unciâ uſque ad aſſem: putà hæc; Sextans, Quadrans, Triens, Quincunx, Semis, Septunx, Bes, Dextans, Deunx, As. *l.* 50, § *fin.* ULP. LIB. 6 REGUL.

Hæc partium nomina facilè intelliguntur: nimirùm, cùm As ſeu Totum dividatur in duodecim uncias, UNCIA *ipſa eſt duodecima pars Hereditatis* — $\frac{1}{12}$

SEXTANS, *duæ unciæ; ſeu ſexta pars Hereditatis* — $\frac{1}{6}$

QUADRANS, *tres unciæ* (le quart au total) — $\frac{1}{4}$

TRIENS, *quatuor unciæ* (le tiers) — $\frac{1}{3}$

QUINCUNX, *quinque unciæ* — $\frac{5}{12}$

SEMIS, *ſex unciæ* (la moitié) — $\frac{1}{2}$

SEPTUNX, *ſeptem unciæ* — $\frac{7}{12}$

BES *quaſi bis triens, id eſt octo unciæ* (les deux tiers) — $\frac{2}{3}$

DODRANS *ſeu dempto quadrante As; id eſt, novem unciæ* (les trois quarts) — $\frac{3}{4}$

DEXTANS *ſeu dempto ſextante As; id eſt, decem unciæ* — $\frac{5}{6}$

DEUNX *ſeu demptâ unciâ As; id eſt, undecim unciæ* — $\frac{11}{12}$

UNCIA *autem ipſa dividitur in duas* Sem-uncias, *& in quatuor* Sicilicos: *quarum partium mentio eſt in l.* 21, § 2, *ff.* de Annuis legat. *Fit etiam interdum mentio* SESCUNCIÆ, *quæ eſt uncia cum dimidiâ parte unciæ.*

Non tamen ſemper hæ partes in diſtributione hereditatis ſervantur. Nam Paterfamiliàs diſtribuere hereditatem in tot partes poteſt quot voluerit. Sed ſolennis Aſſis diſtributio in duodecim uncias fit. *l.* 13, § 1, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Jam verò circa diſtributionem Hereditatis, tres caſus diſtinguendi ſunt. Aut enim omnes ex certâ ac expreſſâ parte ſcripti ſunt Heredes: aut omnes ſine parte expreſſâ; aut quidam ex parte expreſſâ, quidam ſine parte ſcripti ſunt.

§us. 1us.

De caſu quo omnes Heredes, ſinguli ex certâ ac expreſſâ parte, ſcripti ſunt.

L.

Hoc caſu patet eam partem quemque habere debere quæ ſibi aſſignata eſt, licèt partes ſint diſpares.

Niſi tamen poſteà teſtator ante peractum teſtamentum eos exæquaverit; ut in ſpecie ſequenti. Si inæqualibus partibus datis ita adjicitur; QUOS EX DISPARIBUS partibus Heredes Inſtitui, ÆQUE heredes ſunto: exiſtimandum eſt exæquari eos; ſcilicet ſi hoc ante peractum teſtamentum (*c*) ſcriptum ſit. *l.* 12, PAUL. LIB. 2, AD SABIN.

LI.

Dicimus ſingulos heredes eam partem quæ ſibi aſſignata eſt in hereditate habere debere. Et quidem nulla ſubeſſe poteſt difficultas, quum omnes illæ partes aſſem efficiunt.

Quòd ſi partes illæ aſſem excedant; aut contrà totum non impleant: poteſt etiam & hoc caſu ſolemnis aſſis diſtributio ſervari; ſed ita ut quantum aſſi deeſt, ſingulis pro rata accreſcat; & vice verſâ, ſi teſtator aſſem exceſſit ſingulis pro ratâ eatenùs decreſcat. Hoc eſt quod ait Ulpianus:

Denique ſi minùs diſtribuit, poteſtate Juris in hoc (*d*) revolvitur; ut putà ſi duos Heredes ex quadrante ſcripſerit. Nam hereditas ejus reſidua accedit, ut ex ſemiſſibus videantur ſcripti. *l.* 13, § 2, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Sed ſi alter ex quadrante, alter ex ſemiſſe, Heredes ſcripti ſunt; qui accedit quadrans, pro partibus hereditariis (*e*) eis adcreſcit. *d. l.* 13, § 3.

Sed ſi exceſſerit in diviſione duodecim uncias, æquè pro ratâ decreſcet. Ut putà me ex duodecim unciis Heredem, te ex ſex ſcripſit: ego hereditatis habebo beſſem, tu trientem. *d. l.* 13, § 4.

Sed ſi duos ex aſſe Heredes ſcripſit, alios ex duodecim unciis; an æque diſtributio fiat, apud Labeonem libro 4 Poſteriorum quæritur? Et putat Labeo, Et illos ex ſemiſſe; & hos qui ex duodecim unciis ſcripti ſunt, ex ſemiſſe heredes fore. Cui ſententiæ aſſentiendum puto. *d. l.* 13, § 5.

Poteſt quoque (quod ad idem recidit) hoc utroque caſu hereditas dividi, non ut fieri ſolet, in duodecim partes ſeu uncias; ſed in plures pauciores-ve, tot ſcilicet quot teſtator aſſignavit, & quiſque ex partibus ſibi aſſignatis heres erit.

Hinc pergit Ulpianus. Sed & ſi duos (*f*) ex aſſe Heredes Inſtituerit, tertium autem ex dimidiâ & ſextâ; eodem libro Labeo ait: In viginti uncias aſſem dividendum octo laturum ex dimidiâ & ſextâ ſcriptum; illos duos, duodecim. *d. l.* 13, § 6.

Apud eumdem refertur: Titius ex parte tertiâ; deindè aſſe expleto, idem ex parte ſextâ: In quatuordecim uncias hereditatem dividendam Trebatius ait. *d. l.* 13, § 7.

§us. 2us.

De ſecundo caſu, quo omnes ſine partibus expreſſis ſcripti ſunt.

LII.

Hoc caſu, ſinguli ex æquis partibus heredes ſunt.

Et verò Heredes, juris ſucceſſores ſunt. Et ſi plures Inſtituantur, dividi inter eos à teſtatore jus oportet: quod ſi non fiat, omnes æqualiter heredes ſunt. *l.* 9, § 12. ULP. LIB. 5. AD SABIN.

Ita autem ex æquis partibus heredes ſunt qui ſine parte ſunt ſcripti; ut, ſi quidam conjuncti ſunt, illi unius vice fungantur.

(*a*) Concurſu enim eorum in eumdem ſemiſſem, ſcinditur ſemis in duos quadrantes.

(*b*) As idem quòd Æs; quia primi nummi ex ære cuſi ſunt, & erant Librales; demùm autem poſt bellum Punicum primum ſextantarii aſſes cudi cœperunt. Plin. *Hiſtor. nat.* XXXIII, 3.

(*c*) Nam poſt *peractum teſtamentum* pars ex quâ quiſque ſcriptus eſt Heres, in totum aut pro parte adimi non poteſt; niſi alio teſtamento quo prius rumpatur. Nec enim codicillis hereditas dari aut adimi poteſt. Tit. *de Jur. codicil.* infrà lib. ſeq.

(*d*) Id eſt, in Aſſem duodecim unciis conſtantem.

(*e*) Et perindè eſt ac ſi alter ex beſſe, alter ex triente.

(*f*) Conjunctim.

Digitized by Google

Hinc in illâ ſpecie: TITIUS HERES ESTO: SEIUS ET MÆVIUS HEREDES SUNTO; verum eſt quod Proculo placet, duos ſemiſſes eſſe quorum alter conjunctim duobus datur. *l.* 59, § 2, CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

§[us.] 3[us.]

De tertio caſu, quo quidam ex certis expreſſiſque partibus, quidam ſine partibus ſcripti ſunt.

L I I I.

Aut partes expreſſæ aſſem non complent, aut complent, aut ſuperant.

Primo caſu; quod aſſi deeſt, ei vel eis qui ſine parte ſcripti ſunt cedit.

Hinc Ulpianus. Item quod Sabinus ait, SI CUI PARS ADPOSITA NON EST, excutiamus. Duos ex quadrantibus Heredes ſcripſit, tertium ſine parte: quod aſſi deeſt, feret. Hoc & Labeo. *l.* 17, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Item Papinianus. Filiis æquis partibus Inſtitutis, ac poſteà fratris filio pro duabus unciis, unum aſſem inter omnes videri factum placuit: & ex eo decem uncias filios accepiſſe. Tunc enim ex altero aſſe portionem intelligi relictam, quum aſſe nominatim dato, vel duodecim unciis diſtributis, reſidua portio non invenitur. Nihil autem intereſt, quo loco ſine portione quis Heres Inſtituatur, quo magis aſſis reſiduum accepiſſe videatur. *l.* 78, § 2, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

L I V.

Secundus caſus. Sed ſi aſſe expleto alium ſine parte Heredem ſcripſerit, in alium aſſem veniet. Aliter atque ſi ita ſcripſiſſet expleto aſſe, EX RELIQUA PARTE heres eſto; quoniam quum nihil reliquum eſt, ex nullâ parte Heres Inſtitutus eſt (*a*) *ſup. d. l.* 17, § 3.

Sed ſi expleto aſſe duo ſine partibus ſcribantur; utrùm in ſingulos aſſes iſti duo, an in unum aſſem conjungantur, quæritur? Et putat Labeo, & verius eſt, in unum aſſem venire. Nam (*b*) & ſi unus ſine parte, duo conjunctim ſine parte Inſtituantur; non tres trientes fieri Celſus libro 16 ſcripſit, ſed duos ſemiſſes. *d. l.* 17, § 4.

In his caſibus tamen dubium fuit, num qui aſſe jam completo ſcribuntur, Inſtituti haberi debeant; an potiùs ſubſtituti his qui primo loco ſcripti ſunt. Sed obtinuit ut magis (ſicut diximus) ipſi in alterum aſſem inſtituti viderentur.

Hoc ex Marcello diſcimus. Ita ille: Lucius-Titius Seio & Sempronio ex ſemiſſibus Heredibus Inſtitutis, & cæteris exheredatis, invicem heredem ſubſtituit. Deindè legata & libertates dedit. Poſteà ita ſubjecit: CORNELIUS & Salluſtius & Varro æquis partibus heredes ſunto, QUOS INVICEM SUBSTITUO: quæro quantum vel priores duo ex ſemiſſibus Inſtituti, vel poſteriores habere debeant? Marcellus reſpondit; In obſcuro eſſe Cornelium & Varronem primo an ſecundo vel tertio gradu Heredes Inſtituere voluerit: ſed ſecundùm ſcripturam teſtamenti quæ proponeretur, alterum aſſem eis datum videri. *l.* 53, MARCELL. LIB. 6 SING. RESPONS.

L V.

Tertius caſus, quo partes expreſſæ aſſem ſuperant.

Sabinus: Quæſitum eſt ſi plus aſſe paterfamilias diſtribuiſſet, & aliquem ſine parte feciſſet Heredem; utrùm ne is aſſem habiturus foret, an id duntaxat quod ex dupondio deeſſet? Et hanc eſſe tolerabiliſſimam ſententiam puto; ut eadem ratio in dupondio omnique re deinceps, quæ in aſſe ſervetur. Paulus: Eadem ratio eſt in ſecundo aſſe quæ in primo. *l.* 18, PAUL. LIB. 1, AD VITELLIUM.

Unde Ex unciis ſex Primo Herede Inſtituto, Secundo ex octo; ſi Tertius ex reſiduâ parte, vel nullâ portionis factâ mentione, Heres Inſtituatur: quinque uncias hereditatis Tertius habebit. In viginti quatuor etenim partes hereditate diſtributâ; Tertio ratio calculi (veluti ex decem partibus Inſtituto) quinque uncias adſignavit. *l.* 87, HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

Quòd ſi quis dupondium diſtribuit, & Tertium ſine parte Inſtituit; hic non in alium aſſem (*c*), ſed in trientem venit: ut Labeo quarto Poſteriorum ſcripſit. Nec Ariſto vel Aulus (*d*), utpotè probabile, notant (*e*). *l.* 17, § *fin.* ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Ut autem ea quæ diximus, obtineant; Quo loco ſcribatur Heres ſine parte, utrùm primo an medio vel noviſſimo, nil intereſt. *l.* 20, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Item alibi. Nihil autem intereſt quo loco ſine portione quis Heres Inſtituatur; quò magis aſſis reſiduum accepiſſe videatur. *l.* 78, § 2, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

L V I.

Obſervandum ſupereſt quòd, ut intelligatur an partes expreſſæ aſſem compleant necne, an ſuperent, etiam portiones illis qui inutiliter Heredes ſcripti ſunt adſcriptæ computantur. V. G. Si jam mortuo quadrans, alii dodrans datus ſit: Labeo ait, Eum qui ſine parte Heres Inſtitutus ſit alterum aſſem habiturum, & hanc mentem eſſe teſtantis. Quod & Julianus probat, & verum eſt. *d. l.* 20, § 1.

Suffragatur Africanus. Quidam teſtamento ita Heredes Inſtituit: « TITIA FILIA MEA HERES ESTO. Si quid mihi » liberorum me vivo mortuo-ve naſcetur, tunc qui » virilis ſexûs unus plures-ve naſcentur, ex parte dimidiâ » & quartâ; qui fœminini ſexûs una plures-ve natæ » erunt, ex parte quartâ mihi heres ſit ». Poſthumus ei natus eſt: conſulebatur quotâ ex parte poſthumus heres eſſet? Reſpondit; Eam hereditatem in ſeptem partes diſtribuendam; ex his filiam quatuor, poſthumum tres habituros: quia filiæ totus as (*f*), poſthumo dodrans, datus eſt; ut quartâ portione ampliùs filia quàm poſthumus ferre debeat. Ideò ſi poſthuma quoque nata eſſet, tantumdem ſola filia quantum uterque poſthumorum habituri eſſent. Itaque in propoſito cùm as filiæ, dodrans poſthumo ſit datus; viginti-unam (*g*) partes fieri, ut filia duodecim, novem filius habeat. *l.* 47, § 1, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

§[us.] 4[us.]

Quando quis ex certâ ac expreſsâ parte ſcriptus Heres videatur.

L V I I.

Pars certa & expreſſa aſſignata videtur, etiam illa quæ ex aliquâ relatione certa eſt.

Hinc Si quis ita Heredem Inſtituerit: TITIUS quâ ex parte mihi ſocius eſt in vectigali Salinarum, pro eâ parte mihi Heres eſto: quidam putant, ſi aſſe deſcripto id adjectum ſit, ut maximè (*h*) ſocius fuerit Titius, non eſſe heredem: ſed ſi qua pars vacua relicta fuerit, ex eâ heredem eſſe. Quod totum & ineptum & vitioſum eſt. Quid enim vetat aſſe deſcripto, utiliter Titium (ex parte fortè quartâ ex quâ ſocius erat) Heredem Inſtitutum eſſe? *l.* 59, § 1, CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

Item in hâc ſpecie, Lucio-Titio ex duabus partibus, Publio-Mævio ex quadrante ſcriptis Heredibus; aſſem in dodrantem eſſe diviſum reſpondi: modum enim (*i*)

(*a*) Ita quidem quum teſtator aſſem explevit tantùm. Secùs ſi exceſſiſſet: tunc enim is qui *Ex reliquâ* parte ſcriptus eſt, videretur ſcriptus ex illâ parte quæ dupondio deeſt: l. 87, infrà N. ſeq.

(*b*) Dicat: Numquid iſti duo qui ſine parte ſcripti ſunt, pro conjunctis haberi poſſunt, ut, reſpectu ejus qui ex priori aſſe ſcriptus eſt, ambo unius vice fungantur; unicumque alterum aſſem ambo ferant, non ſinguli ſingulos aſſes? Quomodo enim conjuncti in parte intelligi poſſunt, qui ſine parte ſcripti ſunt? Ad hanc objectionem reſpondet eos qui ſine parte ſcripti ſunt, conjunctos intelligi poſſe, & probat auctoritate Celſi: *Nam & ſi, &c.* Cæterùm etſi quodammodo conjuncti intelligantur; ut non ſingulis ſinguli aſſes, ſed omnibus unicus alter aſſis aſſignatus videatur; non tamen quoad cætera (putà, quoad jus accreſcendi) conjuncti videntur; ut videb. infrà N. 62.

(*c*) Dupondium.

(*d*) Aulus-Caſcellius, de quo in Præfat. Part. 2, cap. 1, N. XVII.

(*e*) Id eſt, Non arguunt iſtam ſententiam.

(*f*) Computatur igitur quadrans poſthumæ quæ non nata eſt aſſignatus, ita ut aſſe completo filia in alterum aſſem ſcripta videatur.

(*g*) Quæ partes viginti & una recidunt ad partes ſeptem, quarum filiam quatuor, poſthumum tres habituros dictum eſt.

(*h*) Id eſt; quamvis, etiamſi.

(*i*) *Ex quadrante* ſcilicet qui Mævio aſſignatus eſt, declaratur duas partes Titio aſſignatas, eſſe quoque duos quadrantes. Totus as igitur hereditatis dividitur in dodrantem, id eſt in tres quadrantes.

Digitized by Google

duarum partium ex quadrante declarari. Quod (*a*) Veteres nummis Titio Legatis, nummorum ſpecie non demonſtratâ; cæterorum legatorum contemplatione receperunt. *l.* 78, § 1, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

L V I I I.

PARS *aliam interpretationem recipit in ſpecie ſequenti.*

In teſtamento ita ſcriptum eſt: « LUCIUS-TITIUS ex » duabus unciis; Gaius-Attius ex parte unâ, Mævius ex » parte unâ, Seius ex partibus duabus Heredes mihi » ſunto ». Conſulebatur quid Juris eſſet? Reſpondit; Hanc ſcripturam, illam interpretationem accipere poſſe ut Lucius-Titius duas uncias habeat; cæteri autem quaſi ſine partibus Inſtituti ex reliquo dextante Heredes ſint. Quem dextantem ita dividi oportet ut Seius quincuncem, Attius & Mævius alterum quincuncem habeant. *l.* 47, § *fin.* AFRIC. LIB. 4 QUÆST.

L I X.

In ſpecie ſequenti; ex collatione plurium quæ teſtator expreſſit, partes certæ ſtatutæ intelliguntur.

Clemens-Patronus teſtamento caverat ut, ſi ſibi filius natus fuiſſet, heres eſſet; ſi duo filii, ex æquis partibus heredes eſſent; ſi duæ filiæ, ſimiliter; ſi filius & filia, filio duas partes, filiæ tertiam dederat. Duobus filiis & filiâ natis, quærebatur quemadmodum in propoſitâ ſpecie partes faciemus; cùm filii debeant pares eſſe, vel etiam ſinguli duplo pl s quàm ſoror accipere? Quinque igitur partes fieri oportet; ut ex his binas maſculi, unam fœmina accipiat. *l.* 81, PAUL. LIB. 9 QUÆSTION.

L X.

In ſpecie ſequenti dubium fuit an partes expreſſæ intelligerentur; & placuit non intelligi.

Si quis Heredes ita Inſtituit; « TITIUS ex parte primâ, » Seius ex parte ſecundâ, Mævius ex parte tertiâ, Sul- » picius ex parte quartâ Heredes ſunto »: æquæ partes hereditatis ad Inſtitutos pertinebunt, quia teſtator appellatione numeri, ſcripturæ magis ordinem quàm modum partibus impoſuiſſe videtur. *l.* 14, JAVOLEN. LIB. 1 EX CASSIO.

ARTICULUS III.

De Jure adcreſcendi.

L X I.

Quam plures Heredes ſcripti ſunt; ſi quis ex illis deficiat, portio ejus non legitimis heredibus defertur, ne quis videatur partim teſtatus, partim inteſtatus decedere: ſed cæteris qui ex teſtamento heredes exiſtunt, accreſcit.

Hinc Tryphoninus. Quid autem ſi filium poſt teſtamentum natum ex beſſe, filiam autem poſt teſtamentum natam ex triente ſcripſit Heredem; nec ullum coheredem dedit, nec ſubſtituit invicem alium? Unus natus, ſolus ex teſtamento fit heres. *l.* 28, §. *fin. ff. de Liber. & poſth.* LIB. 20 DISPUT.

Et quidem Jure antiquo non intererat, quomodo deficeret portio ejus Heredis ſcripti qui ad hereditatem non veniebat; ſemperque ejus portio cæteris ſcriptis Heredibus accreſcebat. Verùm Jure novo quod introduxerunt Leges Caducariæ JULIA *&* PAPIA, *intereſt quomodo deficiat. Nam ſi ille heres ante apertas tabulas poſt mortem teſtatoris deceſſerat, portio caduca fiebat; ſi vivo teſtatore decederet, erat in causâ caduci: & utroque caſu portio ejus coheredibus non accreſcebat, ſed fiſco cedebat; niſi coheredes eſſent ex liberis aut parentibus defuncti uſque ad tertium gradum, quibus jus antiquum ſervabatur* (*b*). *Quòd ſi ab initio inutiliter ſcriptus fuiſſet, aut natus non fuiſſet, locus erat juri accreſcendi; cui etiam locum fuiſſe cenſeo, ſi poſt apertas tabulas delatâ jam hereditate, dum deliberat deceſſiſſet, aut etiam repudiaſſet. Cùm autem Juſtinianus jus* Caducorum *abrogaverit; hodie indiſtinctè portio deficientis coheredibus accreſcit. Vid. Tit. Cod.* de Caduc. toll. *& infrà ad Titulos* de Legatis, *Part.* 5*ª. ubi hæc fuſiùs tractabimus.*

L X I I.

In hoc jure accreſcendi ſi quis cum eo qui deficit In parte *conjunctus erat, cæteris heredibus præfertur.*

Hinc Paulus: Quòd ſi vivus & mortuus ex parte dimidiâ conjunctim Heredes inſtituti ſunt, ex alterâ alius; æquas partes eos habituros ait, quia mortui pars pro non ſcriptâ habetur. *l.* 20, § 2, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Ubi autem nemo cum deficiente conjunctus eſt, omnes coheredes admittentur.

Unde Celſus. Quum quis ex Inſtitutis qui non cum aliquo conjunctim Inſtitutus ſit, heres non eſt; pars ejus omnibus pro portionibus hereditariis accreſcit, Neque refert primo loco quis Inſtitutus an alicui ſubſtitutus (*c*) heres ſit *l.* 59, § 3, CELSUS LIB. 16 DIGEST.

Et quum plures ſine parte Inſtituti ſunt, quidam ex certis partibus: qui ſine parte ſcripti ſunt, non ideò videntur quoad jus accreſcendi invicem conjuncti; nec vice verſâ.

Unde (*Labeo*) tractat: Si duos ex undecim, duos ſine parte ſcripſit, mox unus ex his qui ſine parte fuerunt repudiaverit; utrùm omnibus ſem-uncia, an ad ſolum ſine parte ſcriptum pertineat? Et variat. Sed Servius, omnibus accreſcere ait: quam ſententiam veriorem puto. Nam quantum ad jus accreſcendi, non ſunt conjuncti qui ſine parte Inſtituuntur. Quod & Celſus libro 16 Digeſtorum probat. *l.* 17, § 1, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Idemque putat, & ſi expleto aſſe duos ſine parte Heredes ſcripſerit, nec hos neque illos (*d*) conjunctos. *d. l.* 17, § 2.

Similiter Javolenus. Heredes ſine partibus utrùm conjunctim an ſeparatim ſcribantur, hoc intereſt; quòd ſi quis ex conjunctis deceſſit, hoc non ad omnes ſed ad reliquos qui conjuncti erant pertinet: ſin autem ex ſeparatis, ad omnes qui teſtamento eodem (*e*) ſcripti ſunt Heredes portio ejus pertinet. *l.* 63, JAVOLEN. LIB. 1 EX CASSIO.

L X I I I.

Jam obſervandum eſt, portiones deficientes magis accreſcere coheredum portionibus quàm ipſis coheredum perſonis.

Hinc 1°. coheredum quibus pars deficientis accreſcit, ſcientia non requiritur. V. G. Heredi cum poſthumo Inſtituto reliquæ partes adcreſcunt quæ poſthumo datæ ſunt; ſi certum ſit non eſſe prægnantem, licet heres ignoret. *l.* 31, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Imò & invitis accreſcit. Hinc Gaius: Qui ſemel aliquâ ex parte heres extiterit, deficientium partes etiam invitus excipit; id eſt, tacitè ei deficientium partes etiam invito accreſcunt. *l.* 53, § 1, *ff. de Acq. vel omitt. hered.* GAIUS LIB. 14 AD LEG. JUL. ET PAP.

Hinc 2°. etiam heredi coheredis qui adivit hereditatem pars deficientis accreſcit; & quidem invito, ut in ſpecie ſequenti.

Si Attius Titium & Mævium & Seium æquis partibus Heredes Inſtituit; Titius interim ſolus adiit hereditatem, & Seium Heredem Inſtituit: poterit Seius Titii adire hereditatem, Attii vel adire vel omittere. Sed Attio antequàm adeat vel omittat ejus hereditatem, ex ſemiſſe (*f*) heres erit. Si adierit Seius Attii hereditatem, Titius ex triente duntaxat heres erit; & per hereditatem Titii triens duntaxat ad Seium perveniet, alterum trientem ex ſuâ

(*a*) Id eſt, quam deciſionem Veteres receperunt, ut dicerent; nummis Titio legatis nummorum ſpecie non demonſtratâ, eorum ſpeciem ex cæterorum legatorum comparatione declarari.

(*b*) Plures Eruditi, inter quos & Heinneccius, etiam cuivis coheredi qui ſobolem haberet, jus accreſcendi ſervatum cenſent. De quâ re vid. quæ notavimus infra ad Tit. *de Legatis* Part. 5ª.

(*c*) Ergo in jure accreſcendi, ſubſtitutus utitur jure quod habuiſſet Inſtitutus cui ſubſtitutus eſt.

(*d*) Nec hos qui ſine parte, nec illos qui in priori aſſe completo partes expreſſas habent, ob id ſolum intelligi inter ſe conjunctos.

(*e*) Non ergo ad eos duntaxat qui ſine partibus ſcripti ſunt.

(*f*) Quia jam ex perſonâ Titii trientem habet. Si autem repudiet trientem ex quo ipſe ſcriptus eſt; hic triens repudiatus, trienti quem ex perſonâ Titii jam habet, pro dimidiâ accreſcet: Triens autem & dimidia trientis, faciunt ſemiſſem.

Inſtitutione (*a*) habebit. Quid ergo ſi ab Attio Titius & Seius (*b*) Heredes Inſtituti ſunt, Titius adierit hereditatem, Titio Seius heres extiterit? Poteſt-ne Attii hereditatem omittere? An neceſſario ei ex aſſe heres eſt? Quippe (*c*) cùm alius nemo Heres Inſtitutus eſt, quàm is ipſe qui ex aliquâ parte jam heres eſt; perindè eſt quaſi unus Heres per Titium Inſtitutus (*d*) ſit. *l.* 59, § *fin.* CELSUS, LIB. 16 DIGEST. *Cum portio portioni accreſcat; hinc* 3°. Si totam hereditatem * aut partem ex quâ quis Heres Inſtitutus eſt, tacitè rogatus ſit reſtituere (*e*); apparet nihil ei debere accreſcere, quia rem non videtur habere (*f*). *l.* 83, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* ULP. LIB. 18 AD LEG. JUL. ET PAP.

* *Florent.* Si totam an partem.

(*a*) Etſi non adiret, ſemiſſem haberet; ſi adeat, duos trientes habebit.
(*b*) Mutat ſpeciem; & ſupponit ſolos Titium & Seium Heredes ſcriptos.
(*c*) Ita certè *Quippè cùm, &c.*
(*d*) Portio enim quam ex ſuâ perſonâ Seius omitteret, accreſcit portioni quam habet ex perſonâ Titii qui adivit, & cui ipſe heres extitit.
(*e*) Incapaci ſcilicet.
(*f*) Cum ei fiſcus auferre debeat. Non igitur ei accreſcet, ſed fiſco.

TITULUS VI.

DE VULGARI ET PUPILLARI SUBSTITUTIONE.

I.

HEredes aut INSTITUTI dicuntur, aut SUBSTITUTI; Inſtituti primo gradu; Subſtituti ſecundo vel tertio. *l.* 1, MODEST. LIB. 2 PANDECT.

Jure Pandectarum duplex Subſtitutionis (*a*) *ſpecies*, VULGARIS *ſcilicet* & PUPILLARIS.

II.

VULGARIS *Subſtitutio eſt ſecundo aut ulteriori gradu facta inſtitutio; ſcilicet quum quis*, SI ALTER HERES NON ERIT, *in ejus locum heres ſcribitur.*

GRADUS *non ex ordine ſcripturæ, ſed ex ordine quo quis pluribus hereditatem ſuam deferri voluit, intelligitur.*

Hinc Si quis ita inſtitutus, ſit, TITIUS HERES ESTO, SI SECUNDUS HERES NON ERIT; deindè, SECUNDUS HERES ESTO: placet primo gradu Secundum eſſe inſtitutum. *l.* 28, *ff. de Heredib. inſtit.* ULP. LIB. 5, AD SABIN.

Hinc. Hæc verba: PUBLIUS, MARCUS, GAIUS, INVICEM SUBSTITUTI, HEREDES MIHI SUNTO; ſic interpretanda ſunt, ut breviter videatur teſtator tres inſtituiſſe heredes, & invicem eos Subſtituiſſe; perindè ac ſi ita ſcripſiſſet, ILLE ET ILLE ET ILLE inſtituti heredes & Subſtituti ſunto. *l.* 37, § 1, *ff. de Heredib. inſtit.* JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

III.

Unum obiter hic quærendum. Nimirùm Ut heredibus Subſtitui poteſt, ita etiam legatariis videamus an idem fieri poſſit? & quum mortis causâ donabitur, ut id promittat ille alteri ſi ipſe capere non poterit? Quod magis eſt; quia in poſterioris quoque perſonâ donatio confertur. *l.* 50, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 28 DIGEST.

De hâc legatariorum & donatariarum Mortis causâ *Subſtitutione, id notâſſe ſufficiat. In hoc enim Titulo duntaxat agitur de Subſtitutionibus heredum.*

IV.

PUPILLARIS *Subſtitutio ea eſt quâ pater liberis quos in poteſtate habet*, SI INTRA PUBERTATEM DECESSERINT, *ſcribit heredem.*

Deſcendit hæc Subſtitutio ex interpretatione Legis XII Tabularum. Aiebat Lex: UTI PATERFAMILIAS SUPER FAMILIA PECUNIA-VE REI SUÆ LEGASSIT. *Suis autem rebus Romani liberos ſuos annumerabant, quos tanquam res mancipi in dominio Juris Quiritium haberent. Indè collegerunt Prudentes, poſſe patres de pecuniâ ſeu de hereditate liberorum ſuorum tanquam* de re ſuâ *teſtari; ſic tamen ut illud teſtamentum quod de hereditate liberorum ſuorum facerent, ita valeret, ſi illi liberi antè decederent quàm ipſi ſibi teſtamentum facere poſſent, id eſt ante pubertatem: nec enim illis morte patris patribusfamilias factis hæc facultas auferenda eſt, quum jam per ætatem eam habere poſſunt.*

V.

Subſtitutio aliquando duplicem utriuſque Subſtitutionis, VULGARIS *ſcilicet* & PUPILLARIS *caſum complectitur; aliquando alterutrius duntaxat caſum continet.*

Hinc Heredis Subſtitutio Duplex eſt, aut Simplex. Veluti; Lucius-Titius heres eſto: SI MIHI LUCIUS-TITIUS HERES NON ERIT, tunc Seius heres mihi eſto (*b*): ſi heres non erit, SIVE ERIT ET INTRA PUBERTATEM DECESSERIT (*c*), tunc Gaius-Seius heres mihi eſto. *l.* 1, § 1, MODEST. LIB. 2 PANDECT.

Aliquando etiam TRIPLEX *eſt Subſtitutio. Nam præter Vulgarem & Pupillarem, poteſt continere* Fideicommiſſariam; *ut ſcilicet, ſi filius cui Subſtituitur poſt pubertatem deceſſerit, hereditas Subſtituto jure fideicommiſſi reſtituatur.*

VI.

Tertia eſt Jure Juſtinianeo directæ Subſtitutionis ſpecies (*d*); *quâ parentes liberis mente captis* SI ANTEQUAM RESIPUERINT DECESSERINT, *aliquem ſcribunt heredem: quæ Subſtitutio* EXEMPLARIS *dicta eſt, quia ad exemplum pupillaris Subſtitutionis introducta.*

His breviter præmiſſis; jam fuſiùs de ſingulis Subſtitutionum ſpeciebus, Vulgari, Pupillari, & Exemplari, ſingulis Sectionibus tractabimus.

SECTIO I.

De Vulgari Subſtitutione.

Circa Vulgarem Subſtitutionem quæremus: 1°. *De hujus naturâ:* 2°. *De variis Subſtitutionis Vulgaris diviſionibus:* 3°. *Qui Subſtitui Vulgariter poſſunt:* 4°. *De effectu Subſtitutionis Vulgaris:* 5°. *Quando illa deficiat.*

ARTICULUS I.

De naturâ Subſtitutionis Vulgaris.

VII.

Ex definitione Subſtitutionis vulgaris quam modò ſuprà retulimus; liquet hanc eſſe hujus naturam, ut quis in locum alterius heredis ſcripti qui heres non foret, ſcribatur heres.

Cùm autem non poſſit quis per rerum naturam in locum alicujus heredis ſuffectus intelligi, niſi pro eâ parte ex quâ ille ſcriptus fuerat heres: hinc ſequitur quòd, ſi quis ex majori parte ſcribatur heres quàm ex quâ alter ſcriptus eſt, quamvis in eum caſum ſcribatur quo alter heres non erit; tamen pro eo quod plus eſt, Subſtitutio Vulgaris non ſit, ſed conditionalis primo gradu facta inſtitutio.

Hoc videre eſt in ſpeciebus ſequentibus.

1°. Si quis Primum ex triente, Secundum ex triente heredem inſtituerit; &, SI SECUNDUS HERES NON ERIT, Tertium ex beſſe heredem ſcribat: hic Secundo

(*a*) *Directæ*; nam de hac ſolâ agimus. De fideicommiſſariis ſubſtitutionibus agitur infrà lib. 36, Tit. *Ad SC. Trebellian.*
(*b*) Hucuſque ſimplex.
(*c*) Hic eſt duplex.
(*d*) Jam ante Juſtinianum moribus introducta fuerat, ſed ita ut ex permiſſu demum Principis fieri poſſet.

repudiante beſſem habebit, non ſolùm jure Subſtitutionis ſed & inſtitutionis; id eſt trientem jure Subſtitutionis, trientem jure inſtitutionis. *l.* 9, § 15, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 5 AD SABIN.

2°. Idem *etiam Julianus* [eodem libro] ſcripſit: Si Primus ex ſemiſſe, Secundus ex ſemiſſe, SI PRIMUS HERES NON ERIT, Tertius ex dodrante Subſtitutus ſit; facti quidem quæſtionem (*a*) eſſe. Verùm rectè dicitur; ſi quidem Primus adierit, æquales partes habituros (*b*); ſi repudiaverit, quindecim partes futuras ex quibus novem quidem laturum Tertium, ſex Secundum. *l.* 15, § 1, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 7, AD SABIN.

Nam Tertium & inſtituti & Subſtituti perſonam ſuſtinere, in tres partes inſtitutum videri, in ſex Subſtitutum. *l.* 16, *d. tit.* JULIAN. LIB. 30, DIGEST.

ARTICULUS II.

De variis Subſtitutionis Vulgaris diviſionibus.

Innumeras Subſtitutionum diviſiones invenerunt Interpretes, quas omnes enumerare noſtri non eſt inſtituti. Eas tantùm proſequemur quæ ad exponendos juxta noſtram methodum hujuſce Tituli textus neceſſariæ viſæ ſunt.

§us. 1us.

Prima diviſio ; in Expreſſas, *&* Tacitas.

VIII.

Quæ ſit Expreſſa *Vulgaris Subſtitutio, facilè patet.*

Tacitæ autem Subſtitutionis exemplum affert Celſus.

Titius & Seius, UTER-VE EORUM VIVET, heres mihi eſto: exiſtimo ſi uterque vivat, ambos heredes eſſe; altero mortuo, eum qui ſupererit ex aſſe (*c*) heredem fore. *l.* 24, *ff. de Heredib. inſtit.* CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

Quia tacita Subſtitutio ineſſe videatur inſtitutioni. *l.* 25, *d. tit.* ULP. 6 REGUL.

Idque & in legato eodem modo relicto Senatus cenſuit. *l.* 26, *d. tit.* CELSUS LIB. 16 DIGEST.

Alterum Tacitæ ſubſtitutionis exemplum eſt quòd is qui Subſtituto Subſtitutus eſt, intelligatur tacitè & inſtituto Subſtitutus; ſi primo gradu ſubſtitutus ei non ſucceſſerit.

Sic intellige quod ait Julianus. Si Titius coheredi ſuo Subſtitutus fuerit, deindè ei (*d*) Sempronius; verius puto in utramque (*e*) partem Sempronium Subſtitutum eſſe. *l.* 27, JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

Hoc evidentiùs declarat Papinianus. Ita ille: Coheredi Subſtitutus (*f*) priuſquàm hereditatem adiret, aut conditio Subſtitutionis exiſteret, vitâ deceſſit. Ad Subſtitutum ejus (*g*), ſive ante Subſtitutionem (*h*) ſive poſteà Subſtitutus ſit, utraque portio pertinebit. Nec intererit prior (*i*) Subſtitutus poſt inſtitutum, an antè decedat. *l.* 41, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Indè conflatur hæc Regula: SUBSTITUTUS *ſubſtituto, tacitè cenſetur ſubſtitutus inſtituto.*

Et hoc quidem maximè attinebat quærere Jure Pandectarum, quo vigebant leges Caducariæ. Nam niſi alter alteri Subſtitutus fuiſſet; pars deficiens, ut caduca, aut in causâ caduci, à fiſco fuiſſet vindicata. At Subſtitutio jus caducorum excludit. Vide circa hoc jus caducorum, infrà ad Tit. de Legatis *Part.* 5e.

Hodie hæc Regula ad id tantùm prodeſt ut jus Accreſcendi *excludat. Vid. infrà Art.* 4o.

§us. 2us.

Secunda Vulgarium Subſtitutionum diviſio ; in Nominatim factas, Reciprocas, *&* Breviloquas.

IX.

Subſtitutiones Vulgares, quædam Nominatim *fiunt, ſcilicet quum heredibus ſcriptis aliæ perſonæ nominatim Subſtituuntur.*

Earum autem quæ non nominatim fiunt, alias Doctoribus vocari placuit Reciprocas*; quibus nimirùm heredes ſcripti ſibi invicem ſubſtituuntur generaliter his verbis:* EOSQUE INVICEM SUBSTITUO. *Quòd ſi generaliùs adhuc concipiantur, ita ut alicui ex heredibus generaliter* QUISQUIS HERES ERIT *Subſtituatur, tunc Subſtitutio* Breviloqua *appellatur.*

Circa Subſtitutiones autem reciprocas & breviloquas, quæritur qui ad has vocati intelligi debeant. Quocircà hæ regulæ tenendæ ſunt.

X.

Prima Regula :

AD SUBSTITUTIONEM *ſive Reciprocam ſive Breviloquam vocati intelliguntur qui defuncto ipſi heredes extiterunt.*

Corollarium: Ergo non heredis heres. Hinc Qui plures heredes inſtituit, ita ſcripſit: EOSQUE OMNES INVICEM SUBSTITUO. Poſt aditam à quibuſdam ex his hereditatem, uno eorum (*k*) defuncto, ſi conditio Subſtitutionis extitit, alio herede partem ſuam repudiante; ad ſuperſtites tota portio pertinebit (*l*): quoniam invicem in omnem cauſam (*m*) ſinguli Subſtitui videbuntur. Ubi enim quis heredes inſtituit, & ita ſcribit EOSQUE INVICEM SUBSTITUO; hi Subſtitui videbuntur qui heredes extiterunt (*n*). *l.* 23, PAPINIAN. LIB. 6 RESPONS.

Similiter, Paulus reſpondit: Si omnes inſtituti heredes omnibus invicem Subſtituti eſſent; ejus portionem qui, quibuſdam defunctis, poſteà portionem ſuam repudiavit, ad eum ſolum qui eo tempore ſupervixit ex Subſtitutione pertinere. *l.* 45, § 1, PAUL. LIB. 12 RESPONS.

Secunda Regula :

IN GENERALI *heredum Reciprocâ Subſtitutione, non continentur illi ex heredibus, quos ſpecialiter teſtator invicem Subſtituit.*

Hoc videre eſt in ſequenti ſpecie. Qui patrem & filium pro parte heredes inſtituerat & invicem ſubſtituerat reliquis coheredibus datis, poſt completum aſſem ita ſcripſit; HOS OMNES INVICEM SUBSTITUO. Voluntatis ſit quæſtio: commemoratione OMNIUM, patrem & filium Subſtitutioni coheredum miſcuiſſet, an eam ſcripturam ad cæteros omnes tranſtuliſſet? Quod magis veriſimile videtur, propter ſpecialem inter patrem & filium Subſtitutionem. *l.* 41, § 5, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

(*a*) Omnes quæſtiones circa partes quas inter ſe ſcripti heredes habere debent, ſunt *Facti*; cùm id pendeat ex voluntate teſtatoris.

(*b*) Primum & ſecundum ſcilicet. Tertius autem nihil habebit, cùm conditio ſub quâ ſcriptus eſt defecerit.

(*c*) Scilicet dimidiam habebit ex ſuâ inſtitutione, alteram dimidiam ex tacitâ Subſtitutione quâ alteri Subſtitutus intelligitur: quæ Subſtitutio colligitur ex his verbis, *Uter-ve eorum vivet.* Citra hanc Subſtitutionem, pars præmortui ex caducariis legibus *Ærario* ceſſiſſet tempore Celſi. *Ærario* inquam; deinde enim ſub Caracallâ *Fiſcus* caduca ſibi vindicavit.

(*d*) Titio.

(*e*) Tam in partem Titii, quàm in partem coheredis Titii. Ex eo enim quod ſubſtitutus eſt ſubſtituto (ſcilicet Titio qui coheredi ſuo ſubſtitutus eſt); intelligitur & ipſe tacitè ſubſtitutus inſtituto, id eſt huic coheredi Titii.

(*f*) Finge. Titius & Caius Heredes inſtituti ſunt, Titius Caio coheredi ſuo ſubſtitutus, Sempronius ſubſtitutus Titio. Titius antequam pars Caii ipſi ex ſubſtitutione deferretur, mortuus eſt, Caius etiam antequam adiret, mortuus eſt. Deferetur utraque pars tam Caii quàm Titii Sempronio: nam Sempronius cùm Subſtitutus fuerit Subſtituto Caii, ſcilicet Titio, intelligitur tacitè quoque Subſtitutus Caio inſtituto.

(*g*) Sempronium.

(*h*) Sive Sempronius Subſtitutus fuerit Titio antequàm Titius ipſe fuiſſet Subſtitutus Caio, ſive poſteà.

(*i*) Titius decedat poſt Caium an antè.

(*k*) Eorum qui adierunt.

(*l*) Species legis eſt. quatuor heredes inſtituti ſunt, & invicem Subſtituti. Primus, ſecundus, & tertius adierunt: & tertius poſt aditam hereditatem deceſſit: deindè Quartus repudiavit. Reſpondet Papinianus partem repudiantis, ſolis primo & ſecundo, non etiam heredi tertii ex ſubſtitutione competere.

(*m*) Id eſt; in omnem portionem repudiantis, ſine ullâ diminutione & ſine ullo concurſu alterius qui ipſe directo heres teſtatori non extiterit.

(*n*) Ex his autem ſuperſunt duntaxat Primus & Secundus. Tertius qui deceſſit, priuſquàm ex Subſtitutione quâ Quarto Subſtitutus eſt jus ipſi quæreretur, imo priuſquàm deferretur, nihil potuit ad heredes ſuos ex Subſtitutione tranſmittere. Hereditas enim non transfertur niſi quæſita: ſola ſpes hereditatis non tranſmittitur.

Tertia

Tertia Regula.

In Substitutione *reciprocâ, ſi ex pluribus heredibus alii conjunctim inſtituti ſunt heredes, alii disjunctim; præferuntur in Subſtitutione qui conjunctim cum deficiente ſcripti ſunt, iis qui disjunctim ſcripti ſunt.*

Hoc adhuc docet Papinianus: Qui diſcretas portiones conjunctis pluribus ſeparatim dedit, ac poſt omnem inſtitutionis ordinem ita ſcripſit Quos Heredes meos invicem Substituo; conjunctos primo loco vice mutuâ Subſtituere videtur. Quibus inſtitutionum partes non agnoſcentibus, cæteros omnes coheredes admitti. *d. l.* 41, § 4.

X I.

Vidimus qui ad Subſtitutiones reciprocas & breviloquas admittantur. Pro quibus autem portionibus?

Circa hanc quæſtionem ita reſcribit M. Ælius Antoninus: Quum heredes ex diſparibus partibus inſtituti, & invicem Subſtituti ſunt; nec in Subſtitutione facta eſt ullarum partium mentio: verum eſt non alias partes teſtatorem Subſtitutioni tacitè inſeruiſſe, quàm quæ manifeſtè in inſtitutione expreſſæ ſunt. *l.* 1, *Cod. de Impub. & aliis ſubſtit.*

Conſonat Ulpianus. Si plures ſint inſtituti ex diverſis partibus, & omnes invicem Subſtituti plerumque credendum, & ex iiſdem partibus Subſtitutos ex quibus inſtituti ſunt. Ut ſi fortè unus ex unciâ, ſecundus ex octo, tertius ex quadrante ſit inſtitutus; repudiante tertio, in novem partes dividatur quadrans; feratque octo partes qui ex beſſe inſtitutus fuerat unam partem qui ex unciâ ſcriptus eſt. Niſi fortè alia mens fuerit teſtatoris; quod vix credendum eſt, niſi evidenter fuerit expreſſum. *l.* 24, Ulp. lib. 4 disput.

Accuratius adhuc Gaius: Si in teſtamento heredes ſcripti ita alicui Subſtituti fuerint, ut, ſi is heres non eſſet, Quisquis sibi heres esset is in parte quoque deficientis eſſet heres: pro quâ parte quiſque heres extitiſſet, pro eâ parte eum in portionem quoque deficientis vocari placet. Neque intereſſe jure inſtitutionis quiſque ex majori parte heres factus eſſet, an quòd per legem alteram (*a*) alicujus partem vindicaſſet. *l.* 5, Gaius, lib. 3, ad Leg. Jul. et Papiam.

Similiter Papinianus: Ex his verbis Eosque invicem Substituo; non adeuntis portio, ſcriptis heredibus pro modo ſibi vel alii (*b*) quæſitæ portionis defertur. *l.* 41, § 1, Papin. lib. 6, respons.

X I I.

Quid autem ſi in hâc Subſtitutione extraneus heredibus mixtus ſit?

De hoc caſu ita Julianus. Qui, quum plures heredes ex diſparibus partibus inſtituerat, & in his Attium; ſi Attius non adierit, cæteros ex iiſdem partibus quibus inſtituerat heredes, Subſtituerat; deinde, ſi Attius non adiiſſet, Titium coheredem eis qui Subſtituti ſunt, adjecit. Quæſitum eſt quam partem is, & quam cæteri habituri eſſent? Reſpondi; Titium virilem, cæteros hereditarias: veluti, ſi tres fuiſſent, Titium partem quartam Attianæ partis habiturum; reliquarum partium hereditarias partes ex quibus inſtituti erant, reliquos habituros eſſe. Quòd ſi non ſolum Titium, ſed etiam alios adjeciſſet heredes; hos quidem viriles partes habituros: veluti ſi tres (putà) coheredes fuiſſent Subſtituti, extranei duo adjecti (*c*); hos quintas partes Attianæ partis, reliquos autem coheredes hereditarias partes habituros eſſe dixit. *l.* 32, Julian. lib. 1, ad Urseium Ferocem.

§us. 3us.

Tertia & quarta diviſio.

X I I I.

Tertia Subſtitutionum Vulgarium diviſio eſt in Graduales & Simplices.

Simplex *dicitur Subſtitutio quum unus tantùm Subſtitutionis gradus factus eſt* (*d*): Gradualis, *quum plures.*

Enimverò Poteſt quis in teſtamento plures gradus heredum facere: putà; Si ille heres non erit, ille heres esto, & deinceps plures; ut noviſſimo loco in ſubſidium, vel ſervum neceſſarium heredem inſtituat. *l.* 36, Marcian. lib. 4 institut.

X I V.

Quarta etiam in Vulgaribus Subſtitutionibus varietas notari poteſt. Nimirùm Et vel plures in unius locum poſſunt Subſtitui, vel unus in plurium, vel ſinguli ſinguli, vel invicem ipſi qui heredes inſtituti ſunt. *d. l.* 36, § 1.

ARTICULUS III.

Qui Subſtitui Vulgariter poſſint.

X V.

Subſtitui Vulgariter poſſunt omnes quos ſuprà (*Tit.* de Hered. inſtituend.) *vidimus inſtitui poſſe.*

Quinetiam ipſe qui inſtitutus eſt, ſibimet ipſe Subſtitui poteſt; ſi melior ſit cauſa Subſtitutionis quàm inſtitutionis, putà minùs gravetur.

Cæterùm Nemo inſtitutus & ſibi Subſtitutus, ſine cauſæ mutatione quicquam proficit. Sed hoc in uno gradu (*e*); cæterùm ſi duo ſint gradus, poteſt dici valere Subſtitutionem. Ut Julianus libro 30 Digeſtorum putat; Si quidem ſic ſit Subſtitutus ſibi (quum haberet coheredem Titium) Si Stichus (*f*) heres non erit, liber et heres esto, non valere Subſtitutionem (*g*): quòd ſi ita, Si Titius (*h*) heres non erit, tunc Stichus liber et heres et in ejus partem esto; duos gradus eſſe, atque ideò repudiante Titio Stichum liberum & heredem fore. *l.* 10, § *fin.* Ulpian. lib. 4 ad Sabin.

Hæc eadem ſpecies etiam à Scævolâ refertur. « Titius » heres eſto: Stichum Mævio do lego. Stichus heres » eſto: ſi Stichus heres non erit, Stichus liber heres» que eſto ». In hâc quæſtione imprimis quærendum eſt, utrùm unus gradus ſit, an duo; & an cauſa mutata ſit Subſtitutionis, an eadem permaneat? Et quidem in pleriſque quæritur, an ipſe ſibi Subſtitui poſſit? Et reſpondetur cauſâ inſtitutionis mutatâ, Subſtitui poſſe.

(*a*) *Per legem accreſcendi*, partem ejus qui eum conjunctus erat habuiſſet.

(*b*) *Pro modo portionis* quam aut ſibi, aut ei in cujus poteſtate eſt, quæſivit.

(*c*) Finge. Attius fuit inſtitutus ex dextante, Seius ex unciâ; Titius & Caius ſinguli ex ſemunciâ. Attio Subſtituti ſunt coheredes ejus, & duo extranei. In dextante Attii, extranei ſinguli quintas partes, id eſt ſinguli duas uncias ferent: ſex reliquæ unciæ inter coheredes ita dividentur: ut Seius qui ex unciâ inſtitutus eſt ſolus tres uncias ferat: Titius & Caius qui ex ſemunciâ inſtituti ſunt, ſinguli ſeſcunciam habeant (*une once & demie.*)

(*d*) Alio ſenſu vidimus ſuprà (N. 5.) Subſtitutionem dici *Simplicem* quæ unam duntaxat Subſtitutionis ſpeciem continet V. G. Vulgarem: *Duplex* autem dicitur, quæ duas ſimul ſpecies complectitur, Pupillarem V. G. Cum vulgari. Hic autem *ſimplex*, non duplici, ſed *Graduali* opponitur.

(*e*) Id eſt: ita demum nihil proficit, ſi Subſtitutio ejus qui ſibimetipſe Subſtituitur, unum gradum duntaxat facit, quum ſcilicet ex Subſtitutione ſine cauſæ mutatione factâ, ſibimet ipſi duntaxat & in partem quæ ex inſtitutione ipſi defertur, Subſtituitur. Duos autem gradus habet; quum is qui ſibimetipſe Subſtituitur, coheredi quem habet, effectu Subſtitutus invenitur: ut liquet ex exemplis ſequentibus.

(*f*) Species hic manca refertur. Sic pone illam ex lege ſequenti ubi fuſius refertur: *Titius heres eſto, Stichum Mævio lego. Stichus heres eſto: ſi Stichus heres non erit, Stichus liber & heres eſto.* Si adeat Titius, ſed prævalente libertate quæ Sticho relicta eſt, non poſſit valere legatum Stichi Mævio relictum; adeòque hereditas per Stichum legatario quæri non poſſit: Stichus quidem liber erit & heres; ſed quaſi ex inſtitutione, non ex ſubſtitutione quæ nulla eſt, cùm unus tantùm gradus inſtitutionis in hâc ſpecie inveniatur.

(*g*) Id eſt (ut diximus) Stichum non fore heredem quaſi ex Subſtitutione; ſed quaſi ex inſtitutione.

(*h*) Non quod ita ſcriptum ſit; ſed quod id quod ſcriptum eſt, ad hoc idem recidat. Enimverò retineatur eadem ſpecies quæ ſuprà in Notâ (*f*); & finge Titium repudiaſſe hereditatem, & ſic defeciſſe legatum Stichi Mævio relictum; hereditatemque non potuiſſe conſequenter per Stichum Mævio quæri. Stichus liber & heres eſſe juſſus, hoc caſu erit heres ex Subſtitutione; Subſtitutioque valebit, duos enim gradus habet. Perindè eſt enim ac ſi dixiſſet teſtator, *ſi Titius heres non erit, Stichus & in Titii parte heres eſto.*

Igitur ſi Titius heres ſcriptus ſit; & ſi heres non ſit, idem heres [eſſe] juſſus ſit; Subſtitutio nullius momenti erit. Sed ſi ſub conditione quis heres ſcriptus ſit, purè autem Subſtitutus eſt; cauſa immutatur: quoniam poteſt ex inſtitutione defici conditio, & Subſtitutio aliquid afferre: ſed ſi extiterit conditio, duæ puræ ſunt; & ideò nullius momenti erit Subſtitutio. Contrà ſi purè quis inſtituatur, deindè ſub conditione ſibi Subſtituatur; nihil facit Subſtitutio conditionalis: nec mutata intelligetur, quippe cùm (etſi extiterit conditio) duæ puræ ſunt inſtitutiones. Secundùm hæc, propoſita quæſtio manifeſtatur: « TITIUS heres eſto, Stichum Mævio do lego: Stichus » heres eſto: ſi Stichus heres non erit, Stichus liber » hereſque eſto ». Nos didicimus, quoniam eodem teſtamento & legatus ſit Stichus, & libertatem accepit, prævalere libertatem; &, ſi prævalet libertas, non deberi legatum; & ideò juſſu legatarii non poſſe adire hereditatem; ac per hoc verum eſſe, Stichum heredem non eſſe; & ex ſequentibus verbis libertatem illi competere (*a*), cùm unus gradus videtur. Quid ergo ſi non adierit Titius? Incipiet Subſtitutione Stichus liber & heres eſſe (*b*). Porrò quandiù non adit juſſu legatarii, nec ex cauſâ legati intelligitur legatarii eſſe effectus; & ideò certum eſt illum heredem non eſſe. Ac per hoc ex his verbis, SI HERES NON ERIT, STICHUS LIBER HERESQUE ESTO, liber & heres exiſtet. Hoc autem quod ſentimus, Julianus quoque in libris ſuis probat. *l. fin.* § 1, SCÆVOLA, LIB. SING. QUÆSTIONUM PUBLICE TRACTATARUM.

ARTICULUS IV.

De effectu Subſtitutionis Vulgaris.

X V.

Quâcumque ratione is cui quis Subſtitutus eſt, non extiterit heres; in ejus locum Subſtitutus admittitur: putà ſi primo gradu inſtitutus, aut præmortuus ante teſtatorem fuerit, aut dum deliberaret, vel repudiaverit.

Hinc Subſtitutus & caduca & jus accreſcendi excludit.

Hoc de jure accreſcendi docet Ulpianus. Si duo ſint heredes inſtituti, primus & Secundus, Secundo Tertius Subſtitutus: omittente Secundo Bonorum poſſeſſionem, Tertius ſuccedit (*c*). Quòd ſi Tertius noluerit hereditatem adire vel Bonorum poſſeſſionem accipere, recidit Bonorum poſſeſſio ad Primum. *l.* 2, § 8, *ff. de Bon. poſſ. ſ. ſec. tab.* ULP. LIB. 41, AD ED.

Jus ſubſtitutionis prævalere juri accreſcendi colligitur etiam ex eo quod definit Scævola in quæſtione ſequenti.

Servum communem habemus; hic heres ſcriptus eſt: & SI HERES NON SIT, Mævius illi ſubſtitutus eſt: alterius juſſu dominorum adiit hereditatem, alterius non. Quæritur an Subſtituto locus ſit? Et verius eſt, Subſtituto locum eſſe. *ſup. d. l. fin.*

X V I.

Quod tamen dicimus Subſtitutum coheredibus præferri, ita obtinet niſi aliundè appareat aliam fuiſſe defuncti voluntatem: ut in ſpecie ſequenti.

Quidam teſtamento Proculum ex parte quartâ, & Quietum ex parte dimidiâ & quartâ heredem inſtituit; deindè Quieto Florum, Proculo Soſiam heredes Subſtituit: deindè ſi neque Florus neque Soſia heredes eſſent, tertio gradu ex parte dimidiâ & quartâ Coloniam Leptitanorum (*d*), & ex quartâ complures heredes Subſtituit in plures quàm tres uncias (*e*). Quietus hereditatem adiit: Proculus & Soſia, vivo teſtatore, deceſſerunt: Quæritur, quadrans Proculo datus ad Quietum an ad Subſtitutos tertio gradu pertineat? Reſpondi; Eam videri voluntatem patrisfamilias fuiſſe ut tertio gradu ſcriptos heredes ita demum Subſtituerit, ſi tota hereditas vacaſſet: idque apparere evidenter ex eo quòd plures quàm duodecim (*f*) uncias inter eos diſtribuiſſet. Et Idcircò partem quartam hereditatis de quâ quæritur, ad Quietum pertinere. *l.* 30, JULIAN. LIB. 78 DIGEST.

X V I I.

Vidimus Subſtitutum coheredibus præferri, niſi contraria appareat defuncti voluntas.

Multò magis Subſtitutus præfertur heredibus ab inteſtato; cùm ideò Subſtituatur ut cauſa inteſtati excludatur. Hinc Alexander: Heres inſtituta matris teſtamento, ſi ſucceſſionem ex teſtamento omiſiſti & ab inteſtato Bonorum poſſeſſionis jus habere voluiſti; Subſtituto locum quin feceris, in dubium non venit. Proindè ſi Subſtitutus hereditatem amplexus eſt, actionibus quæ tibi adversùs matrem competebant ipſum convenire, non ſucceſſionem ab inteſtato potes vindicare. *l.* 3, *Cod. de Impuber. & al. ſubſtit.*

X V I I I.

Illud obſervandum eſt, portionem heredis cui quis Subſtitutus eſt, ex Subſtitutione deferri cum omni cauſâ, adeòque cum jure accreſcendi quod habere potuiſſet is in cujus locum ſuccedit.

Hinc in ſpecie ſequenti: Quidam quatuor heredes fecerat, & omnibus heredibus præter unum Subſtituerat: unus ille cui non erat quiſquam Subſtitutus, & ex cæteris alter, vivo patrefamilias deceſſerat. Partem cui nemo erat Subſtitutus, ad Subſtitutum quoque pertinere (*g*) Ofilius, Caſcellius, reſponderunt: quorum ſententia vera eſt. *l.* 39, § 2, JAVOLEN. LIB. 1, EX POSTER. LABEONIS.

Onus etiam legatorum & fideicommiſſorum quibus gravatus erat is cui Subſtitutum eſt, ex Conſtitutione Severi ad Subſtitutum tranſit: ut videb. infrà ad Titulos de Legatis *Part.* 3.

Cæterùm Sub conditione herede inſtituto, ſi Subſtituamus; niſi eandem conditionem repetemus, purè eum heredem ſubſtituere intelligimur. *l.* 73, *ff. de Hered. inſtit.* GAIUS, LIB. 13, AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS V.

Quando deficiat Vulgaris Subſtitutio.

X I X.

Poſt aditam hereditatem, directæ Subſtitutiones non impuberibus filiis factæ expirare ſolent. *l.* 5, *Cod. de Impub. & aliis ſubſtit.*

Et quidem deficit Subſtitutio, quamvis inſtitutus hereditatem non ſibi ſed ei in cujus poteſtate eſſet acquiſierit.

Hinc Si quis filiumfamilias heredem inſtituerit, & ita ſcripſerit; SI MIHI TITIUS ISTE FILIUSFAMILIAS HERES NON ERIT, SEMPRONIUS HERES ESTO: filio adeunte juſſu patris, Subſtitutus excluditur. *l.* 7, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Hoc abſque dubio eſt, quum teſtator inſtitutum ſciebat eſſe alieni juris. Quid ſi eum falsò credebat patremfamilias? De hâc re ita Julianus. Si paterfamilias Titium quem ingenuum credebat, heredem ſcripſerit; eique, ſi heres

(*a*) Adde, & hereditatem: ſed non quaſi ex Subſtitutione; Subſtitutionemque nullam eſſe, cùm unus ſit gradus.

(*b*) Hoc enim caſu, Subſtitutio utilis eſt & duo gradus eſſe videntur. Vid. Notas ad *l.* præced.

(*c*) Et ſic, jus Subſtituti prævalet juri accreſcendi quod competeret Primo.

(*d*) Atqui ſuprà vidimus (Tit *de Hered. inſtit.* N. 4.) tempore Juliani, & diu poſtea non potuiſſe heredes ſcribi universitates? Solve: Julianus non ait hanc ſubſtitutionem valere, ſed refert factum. Porrò fieri poteſt ut [illegible] in Jure errans hanc Coloniam ſcripſerit heredem: vel fortè teſtator erat libertus hujus Coloniæ; poterant autem jam tunc ſcribi heredes a ſuis libertis, ut vidimus ſup. d. loco.

(*e*) Ex quibus conſtat quadrans.

(*f*) Legendum ſuſpicor, *quàm tres*. Vis argumenti hæc eſt: ſi quadranti ex quo Proculus ſcriptus eſt, ſtatim atque hic quadrans vel ſolus vacaret, Subſtitui eos voluiſſet teſtator; tres uncias duntaxat ex quibus conſtat quadrans inter eos diviſiſſet. Atqui plures inter eos diviſit; novam totius hereditatis ſuæ diviſionem fecit. Ergo voluit eos ſubſtitui, non quum ſolus ille quadrans vacaret, ſed ita demùm ſi tota hereditas vacaret: ergo eis voluit coheredem præferri.

(*g*) Jure accreſcendi ſcilicet. Ratio eſt quia (ut ſuprà vidimus) portio hereditatis deficiens accreſcit, non perſonis, ſed cæteris portionibus.

non

non eſſet, Sempronium (*a*) Subſtituerit: dein, Titius quia ſervus fuerat, juſſu domini adierit hereditatem: poteſt dici Sempronium in partem hereditatis admitti. Nam qui ſcit aliquem ſervum eſſe, & eum heredem ſcribit; & ita Subſtituit, SI STICHUS HERES NON ERIT, SEMPRONIUS HERES ESTO; intelligitur tale quod dicere, ſi Stichus neque ipſe heres erit neque alium fecerit. At qui eum quem liberum putat eſſe, heredem ſcripſerit; hoc ſermone, SI HERES NON ERIT, nihil aliud intelligitur ſignificare, quàm ſi hereditatem vel ſibi acquiſierit, vel mutatâ conditione alium heredem non fecerit. Quæ adjectio ad eos pertinet qui patresfamilias heredes ſcripti, poſteà in ſervitutem deducti fuerint. Igitur (*b*) in hoc caſu ſemiſſes fient; ita ut alter ſemis inter eum qui dominus inſtituti heredis fuerit, & Subſtitutum, æquis portionibus dividatur. *l.* 40, *ff. de Hered. inſtit.* JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

Et hoc Tiberius Cæſar conſtituit in perſonâ Parthenii, qui tanquam ingenuus heres ſcriptus adierat hereditatem, quum eſſet Cæſaris ſervus. Nam diviſa hereditas eſt inter Tiberium & eum qui Parthenio Subſtitutus erat: ut refert Sextus-Pomponius. *l.* 41, *ff. d. tit.* POMPON. LIB. 12, EX VARIIS LECTIONIBUS.

X X.

Adeunte inſtituto deficiunt non ſolùm gradus eorum qui ipſi Subſtituti ſunt, ſed & omnes quotquot deinceps facti fuerant gradus.

Et hoc generaliter obtinet ubicumque plures heredum gradus ſunt. Hinc V. G. cùm in formulâ Aquilianâ filius & nepos duos gradus faciant, herede exiſtente filio, deficit non ſolùm inſtitutio nepotis, ſed & omnium ſequentium graduum, eorum ſcilicet qui nepoti Subſtituti ſunt.

Hoc docet Julianus. Quum in teſtamento ita ſcribitur. SI FILIUS ME VIVO MORIETUR, NEPOS EX EO POST MORTEM MEAM NATUS HERES ESTO: duo gradus heredum ſunt. Nullo enim caſu uterque ad hereditatem admittitur. Ex quo apparet, ſi nepoti Titius Subſtitutus fuerit, & filius patri heres extiterit; non poſſe Titium unà cùm filio heredem eſſe: quia non in primum, ſed in ſecundum gradum Subſtituitur. *l.* 37, *ff. de Hered. inſtit.* JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

Similiter Africanus: Si filius & ex eo nepos poſthumus ita heredes inſtituantur ut Gallo-Aquilio placuit; & nepoti, SI IS HERES NON ERIT, Titius Subſtituatur: filio herede exiſtente, Titium omnimodo, id eſt etiamſi nepos natus non fuerit, excludi reſpondit. *l.* 33, § 1, AFRICAN. LIB. 2 QUÆST.

S E C T I O I I.

De Pupillari Subſtitutione.

Circa Pupillarem Subſtitutionem videbimus: 1°. *Quæ ſit ejus natura & forma:* 2°. *Quotuplex hujus ſpecies:* 3°. *Quibus pupillariter Subſtitui poſſit:* 4°. *Qui Pupillariter Subſtitui poſſint:* 5°. *De effectu Pupillaris Subſtitutionis:* 6°. *Quando deficiat:* 7°. *Pauca ſubjungemus de fideicommiſſaria Pupillari Subſtitutione.*

A R T I C U L U S I.

De naturâ & formâ Subſtitutionis Pupillaris.

X X I.

Pupillaris Subſtitutio, ut jam diximus, ea eſt quâ quis filio ſuo impuberi quem in poteſtate habet, SI IMPUBES DECESSERIT, *heredem ſcribit.*

Unde hæc Subſtitutio eſt quaſi quoddam teſtamentum quod pater filio ſuo facit. Ita tamen ut ſimul ſit & pars teſtamenti paterni.

Enimverò Patris & filii teſtamentum pro uno habetur, etiam in Jure Prætorio (*c*). Nam (ut Marcellus libro Digeſtorum 9, ſcribit) ſufficit tabulas eſſe patris ſignatas, etſi reſignatæ ſint filii; & ſeptem ſigna patris ſufficiunt (*d*). *l.* 20, ULP. LIB. 16 AD SABIN.

Hinc Subſtituere liberis pater non poteſt, niſi heredem ſibi inſtituerit. Nam ſine heredis inſtitutione nihil in teſtamento ſcriptum valet. *l.* 1, § 3, MODESTIN. LIB. 2 PANDECT.

Quiſquis autem impuberi teſtamentum facit, ſibi quoque debet facere. Cæterùm ſoli filio non poterit (*e*), niſi fortè miles ſit.

Adeò autem niſi ſibi quoque fecerit, non valet; ut, niſi adita quoque patris hereditas ſit, pupillare teſtamentum evaneſcat (*f*). *l.* 2, § 1, ULPIAN. LIB. 6 AD SABIN.

X X I I.

Quamvis autem patris & filii teſtamentum pro uno habeatur; nihilominùs Si pater ſibi per ſcripturam, filio per nuncupationem, vel contrà (*g*), fecerit teſtamentum; valebit. *l.* 20, § 1, ULP. LIB. 16 AD SABIN.

X X I I I.

Item nihilominùs diverſis temporum intervallis fieri poſſunt. Igitur Si ſuo teſtamento perfecto, aliâ rursùs horâ pater filio teſtamentum fecerit adhibitis legitimis teſtibus, nihilominùs id valebit. *l.* 16, § 1, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Obiter nota quod ſubjicitur: Et tamen patris teſtamentum ratum manebit (*h*). *d.* § 1.

Unde Ex pupillari teſtamento ſuperius principale neque ex parte neque in totum confirmari poſſe (*i*) Mæcianus ſcripſit. *l.* 44, PAUL. LIB. 10 QUÆST.

X X I V.

Ita autem diverſis temporibus patris & filii teſtamenta fieri poſſunt, ut pater à ſuo incipere debeat. Quod obtinet, etſi uno contextu utrumque fiat. Priùs autem ſibi quis debet heredem ſcribere, deindè filio Subſtituere; & non convertere ordinem ſcripturæ. Et hoc Julianus putat, priùs ſibi debere, deindè filio heredem ſcribere; cæterùm ſi antè filio, deindè ſibi teſtamentum faciat, non valere. Quæ ſententia Reſcripto Imperatoris noſtri ad Virium-Luppum Britanniæ Præſidem comprobata eſt. Et meritò: conſtat enim unum eſſe teſtamentum, licèt duæ ſint hereditates. Uſque adeò ut quos quis ſibi facit neceſſarios, eoſdem etiam filio faciat; & poſthumum Suum (*k*)

(*a*) Goveanus, Duarenus & multi alii hic & in ſimili textu Inſtitutionum legendum cenſent *Sempronium coheredem.* Et hanc lectionem probare videtur quod in fine textûs dicitur, fieri duos ſemiſſes; quorum alter inter Sempronium & dominum Titii dividitur. Nam niſi Sempronius fingatur coheres; non alter ex duobus ſemiſſibus duntaxat, ſed tota hereditas inter ipſum & Titii dominum eſſet dividenda. Hæc tamen lectio diſplicet Viglio & Connano. Heineccius autem duas in hâc lege ſpecies tractari putat: hunc vide, ſi lubet, ad *Inſtitut.* n. 557. At vero Cujacius, qui in hujus legis ſpecie ſubſtitutum *Sempronium* vult non eſſe *coheredem*; infra in fine legis, pro his verbis *Alter ſemis*, legendum ait AS factumque hoc contendit errore ſcribæ qui litteras hujus verbi *AS* pro ſiglis duorum verborum accipiens, incautè ſcripſit *Alter Semis.*

(*b*) Dubium erat in hâc ſpecie an Subſtitutioni locus eſſe deberet necne. Ex unâ parte videbatur locus non eſſe, quia reverà Titius heres extiterat. Ex alterâ videbatur locus eſſe, quia hereditatem nec ſibi, nec alteri in cujus jus poſt teſtamentum cecidiſſet, hereditatem quæſiviſſet: cùm tamen hos caſus teſtator qui eum *Ingenuum* credebat, intelligere duntaxat potuiſſet. Igitur in hâc ambiguitate an Inſtituto an Subſtituto locus foret, is dividitur inter utrumque.

(*c*) Ita ut ex Subſtitutione pupillari à patre inteſtato factâ, Bonorum poſſeſſio *ſecundùm tabulas* non daretur.

(*d*) Non enim ſunt duo teſtamenta, ſed unum teſtamentum patris; cujus eſt quædam ſequela, illud quod filio ſuo facit.

(*e*) Nec enim poteſt acceſſorium eſſe ſine principali.

(*f*) Nam non aditâ ex teſtamento hereditate, ruit teſtamentum, adeòque & Subſtitutio pupillaris quæ eſt hujus ſequela.

(*g*) Multo magis diverſis ſcripturis. Et quidem parentibus de ſalute liberorum ſuorum ſollicitis, ne illis ſtruantur inſidiæ, commendat Juſtinianus ut ita faciant; & ſcripturam utramque ſeparatim ſignari curent. *Inſtit.* h. tit.

(*h*) Nec enim eſt novum teſtamentum per quod prius rumpatur, ſed ſequela prioris: adeòque ſequi, non præcedere, debet pupillaris Subſtitutio.

(*i*) Qui poſterius teſtamentum facit, utiliter confirmat hoc poſteriori teſtamento prius teſtamentum quod fecit; ut ſaltem valeat jure fideicommiſſi: cum alioquin omninò ruptum & infirmatum eſſet per hoc poſterius teſtamentum. Verum is qui duntaxat filio teſtamentum facit, fruſtrà in eo confirmat teſtamentum quod ſibi antè fecerat; cum teſtamentum quod filio facit, huic quod ſibi jam fecit accedat, nec illud rumpat. Ita Cujacius.

(*k*) Enimverò ſi Subſtitutio pupillaris non ita eſſet teſtamentum filii ut etiam eſſet teſtamentum patris, poſthumus *Suus* à patre non poſſet Subſtitui pupillariter: poſthumus enim non poteſt inſtitui niſi in teſtamento ejus cui *Suus* poſthumus eſt, cum jure Pandectarum reprobata ſit alieni poſthumi inſtitutio.

filio impuberi poſſit quis Subſtituere. *l.* 2, § 4, ULPIAN. LIB. 6 AD SABIN.

Quod dicimus, à Subſtitutione pupillari converſo ſcripturæ ordine non eſſe incipiendum, tunc obtinet quum exheredato Subſtituitur; quia hoc caſu Subſtitutus non aliter quàm ex ſcripturæ ordine ſecundus heres videri poteſt.

Contrà Sed ſi quis ita fuerit teſtatus; SI FILIUS MEUS INTRA QUARTUM-DECIMUM ANNUM OECESSERIT, SEIUS HERES ESTO; valet Subſtitutio, licèt converſâ ſcripturâ filii teſtamentum fecerit. *d. l.* 2, § 5.

Et hoc obtinet non ſolùm in pupillari expreſsâ, ſed & in tacitâ. Unde additur: Sed & ſi ita ſcripſerit, SI FILIUS MIHI HERES NON ERIT, SEIUS HERES ESTO; FILIUS HERES ESTO: ſecundo quidem gradu Seius ſcriptus eſt heres; & ſi filius heres non extiterit, procul dubio Seius ei heres erit: ſed etſi extiterit filius heres, & in pubertate (*a*) defunctus eſt, Seius admittendus rectè (*b*) videtur; ut non ordo ſcripturæ, ſed ordo ſucceſſionis ſpectetur. *d. l.* 2, § 6.

Quod igitur dictum eſt, ſingulis liberorum (*c*) Subſtituere (*d*) licere; ideò adjectum eſt, ut declaretur non eſſe à filii teſtamento incipiendum impuberis. *d. l.* 2, § 7.

X X V.

Circa formam Subſtitutionis pupillaris obſervandum ſupereſt; quòd ſicut heres ex certâ re inſtitui non poteſt, ita nec poteſt quis ex bonis duntaxat patris filio pupillariter Subſtitui.

Non tamen ſi factum fuerit, ideò erit vitioſa Subſtitutio, ſed detractâ hâc mentione valebit, Hoc docet Papinianus. Ita ille: Non videri cum vitio factam Subſtitutionem his verbis placuit; ILLE FILIUS MEUS, SI (QUOD ABOMINOR) INTRA PUBERTATIS ANNOS DECESSERIT, TUNC IN LOCUM PARTEM-VE (*e*) EJUS TITIUS HERES ESTO: non magis quàm ſi poſt demonſtratam conditionem (*f*), ſibi (*g*) heredem eſſe Subſtitutum juſſiſſet. Nam & qui certæ rei heres inſtituitur, coherede non dato, bonorum omnium hereditatem obtinet. *l.* 41. § 8, PAPIN. LIB. 6. RESPONS.

ARTICULUS II.

Quotuplex ſit Subſtitutionum Pupillarium diviſio.

Subſtitutio pupillaris, quemadmodum & vulgaris ſuprà dividitur in Expreſſam & Tacitam; *in* Nominatim *factam*, Reciprocam, & Breviloquam; *in* Puram, & Conditionalem, &c.

§us. 1us.

Prima diviſio; in Expreſſam, & Tacitam.

X X V I.

Tacitæ Subſtitutionis pupillaris exemplum celeberrimum refert Modeſtinus. Ita ille: Jam hoc Jure utimur ex Divi Marci & Veri Conſtitutione; ut, quum pater impuberi filio in alterum caſum Subſtituiſſet, in utrumque caſum (*h*) Subſtituiſſe intelligatur: ſive filius heres non extiterit, ſive extiterit & impubes deceſſerit. *l.* 4, LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.

X X V I I.

Hoc exceptionem patitur 1°. ſi pupillo & alii heredi cui pupillariter Subſtitui non poteſt, conjunctim Subſtitutum ſit.

Ita enim reſcribit Alexander. Quamvis placuerit Subſtitutionem impuberi qui in poteſtate teſtatoris fuerit à parente factam ita SI HERES NON ERIT, porrigi ad eum caſum quo, poſteaquàm heres extitit, impubes deceſſit; ſi modò non contrariam defuncti voluntatem extitiſſe probetur: cùm tamen proponas ita Subſtitutionem factam eſſe; « SI MIHI Firmianus filius & Ælia uxor mea (quod » abominor) heredes nôn erunt, in locum eorum Publius- » Firmianus heres eſto»; manifeſtum eſt in eum caſum factam Subſtitutionem, quo utrique heredum Subſtitui potuit (*i*). *l.* 4, *Cod. de Impub. & aliis Subſtit.*

2°. *Sed etſi ſoli filio in vulgarem caſum ſit Subſtitutum, non intelligetur teſtator tacitè in pupillarem caſum Subſtituiſſe; ſi filius habeat legitimam heredem matrem, teſtatoris uxorem legitimam.*

Hinc ita reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Precibus manifeſtiùs exprimere debueras; maritus quondam tuus, miles defunctus, (quem teſtamento facto heredem communem filium veſtrum inſtituiſſe proponis, & ſecundum heredem ſcripſiſſe) utrùm-ne in primum caſum aut in ſecundum filio ſuo quem habuit in poteſtate mortis tempore, ſi intra decimum-quartum ſuæ ætatis annum aut (*k*) poſteà deceſſerit, Subſtituerit. Nam non eſt incerti Juris quòd, ſi quidem in patris militis poſitus poteſtate primo tantùm caſu habuit Subſtitutum, & patri heres extitit; eo defuncto, ad te omnimodo ejus pertineat ſucceſſio (*l*). *l.* 8, *Cod. de Impub. & aliis ſubſt.*

Similiter Juſtinianus conſtituit ut, quum quis uxorem ſuam ex parte & ventrem ex parte inſtituit, & poſthumum in vulgarem caſum (ſcilicet Si natus non fuerit*) ſubſtituit; Subſtitutio demùm in ejuſmodi caſu admittatur, ſi poſthumus minimè editus fuerit, vel mater poſt partum prior deceſſerit. l. fin. Cod.* de Inſtit. & ſubſtit.

X X V I I I.

Quod dicimus, regulariter qui in unum caſum filio impuberi Subſtituit, tacitè ei in alterum caſum Subſtituiſſe intelligi, obtinet non ſolùm in nominatim factâ ſubſtitutione, ſed etiam in reciprocâ, quâ ſcilicet plures impuberes invicem Subſtituuntur. Ita enim pergit Modeſtinus ſuprà laudatus:

Quod jus ad tertium quoque genus (*m*) Subſtitutionis tractum eſſe videtur. Nam ſi pater duos filios impuberes heredes inſtituat, eoſque invicem Subſtituat; in utrumque caſum reciprocam Subſtitutionem factam videri Divus Pius conſtituit. *ſup. d. l.* 4, § 1.

Cæterùm eædem hîc exceptiones recurrunt quæ ſuprà.

Si enim alter fuit cui pupillariter Subſtitui non poteſt; eo caſu neutri pupillariter Subſtituiſſe intelligetur. V. G. Sed ſi alter pubes, alter impubes, hoc communi verbo EOSQUE INVICEM SUBSTITUO, ſibi fuerint Subſtituti; in vulgarem tantummodò caſum factam videri Subſtitutionem Severus & Antoninus conſtituit. Incongruens enim videbatur, ut in altero duplex eſſet Subſtitutio, in altero ſola vulgaris. Hoc itaque caſu ſingulis ſeparatim pater Subſtituere debebit; ut, ſi pubes heres non extiterit, impubes ei Subſtituatur; ſi autem impubes heres extiterit & intra pubertatem deceſſerit, pubes frater in portionem coheredis Subſtituatur: quo caſu in utrumque eventum Subſtitutus videbitur. Ne, ſi vulgari modo impuberi quoque ſubſtituat, voluntatis quæſtionem relinquat; utrùm de unâ vulgari tantummodò Subſtitutione in utriuſque

(*a*) Legendum *infrà pubertatem.*
(*b*) Igitur Vulgaris Subſtitutio, tacitè continet pupillarem.
(*c*) Id eſt, exheredatis ſicut & inſtitutis.
(*d*) Quaſi diceret: hæc vox *Subſtituere*, quæ uſurpatur quum pater filio impuberi non ſolùm inſtituto ſed etiam exheredato heredem ſcribit, declarat hunc heredem ſecundum heredem eſſe oportere. Alioquin diceretur *Inſtitutus*, non *Subſtitutus*. Exheredato autem ſcriptus heres quomodo ſecundus videbitur, ſi à filii teſtamento incipiatur?
(*e*) Quam ex hereditate meâ habuit.
(*f*) Conditionem hîc intellige quæ ineſt Subſtitutioni pupillari, *Si filius meus ante pubertatem deceſſerit.*
(*g*) Quamvis teſtator ſcripſiſſet ut Subſtitutus *ſibi* heres eſſet; tamen non in bona duntaxat teſtatoris, ſed & in bona pupilli ex Subſtitutione ſuccederet: ergo pariter & in hâc ſpecie.
(*h*) Hæc lex generaliter loquitur: videturque hujus ſententia eſſe, ut non ſolùm Vulgaris expreſſa tacitè contineat pupillarem; quod inter omnes conſtat: ſed & ut pupillaris expreſſa vice verſâ contineat Vulgarem; quod etiam vulgò probatur, quamvis diſſentiant nonnulli, inter quos Ant. Faber. *Decad.* 32, *Err.* 9.
(*i*) Proindèque Vulgarem tantùm hîc ineſſe Subſtitutionem.
(*k*) Nota, ſpeciem poni in milite. Paganus ultra pubertatem non poſſet directò Subſtituere.
(*l*) Quamvis ſpecies ſit poſita in milite, concluditur idem obtinere in teſtamento pagani. Nam quum non de formâ & ſolemnitatibus, ſed de conjecturâ voluntatis quæſtio eſt, eadem ratio militat in pagano & milite. Ita cenſent Gloſſa, Cujacius, Zoeſius, & major pars Doctorum: à quibus tamen diſſentiunt Goveanus & alii nonnulli, qui hanc legem cenſent obtinere in teſtamento militis duntaxat; in teſtamento autem pagani, Vulgari Subſtitutioni ineſſe Pupillarem etiam adversùs matrem pupilli.
(*m*) Cùm de Vulgari & pupillari locutus ſit, ſcilicet in Vulgari tacitè ineſſe pupillarem; *Tertium genus* appellat, Subſtitutionem reciprocam.

Digitized by Google

perſonâ ſenſiſſe intelligatur. Ita enim in altero utraque Subſtitutio intelligitur, ſi voluntas parentis non refragetur. Vel certè evitandæ quæſtionis gratiâ, ſpecialiter in utrumque caſum impuberi Subſtituat fratrem, SIVE heres non erit, SIVE erit & intrà pubertatis annos deceſſerit. *d. l.* 4, § 2.

Eandem exceptionem ſpecies ſequens continet. Lucius-Titius legitimum filium & alterum naturalem heredes inſtituit, eoſque invicem Subſtituit. Titianus legitimus filius quem pater anniculum reliquit, poſt patris mortem impubes deceſſit; ſuperſtite matre, & fratre naturali quem etiam coheredem habebat. Quæro an hereditas ejus ad Titium naturalem fratrem ex causâ Subſtitutionis pertineat, an verò ad matrem? Reſpondi; Ad primum caſum, non exiſtentium heredum, Subſtitutionem de quâ quæritur pertinere; non ad ſequentem, SI QUIS eorum poſteà deceſſiſſet intra pubertatem: cùm in naturalis filii perſonâ duplex Subſtitutio locum habere non poterit (*a*). Et ideò ad matrem legitimi filii hereditas ab inteſtato pertinet. *l.* 45, PAUL. LIB. 12 RESPONS.

X X I X.

Circa tacitam pupillarem Subſtitutionem unum obſervandum ſupereſt. Scilicet ex eo quòd quis pupillariter Subſtitutus ſit Subſtituto, non intelligitur tacitè pupillariter Subſtitutus & inſtituto.

Hoc docet Scævola: Qui habebat filium & filiam impuberes, inſtituto filio herede, filiam exheredavit, &, ſi filius intra pubertatem deceſſiſſet, filiam eidem Subſtituit. Sed filiæ, ſi antequàm nuberet deceſſiſſet, uxorem ſuam, item ſororem ſuam Subſtituit. Quæro, cùm filia impubes prior deceſſerit, deindè frater ejus impubes; an filii hereditas ad uxorem & ſororem teſtatoris jure Subſtitutionis pertineat? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur non pertinere (*b*). *l.* 47, SCÆVOLA, LIB. 2 RESPONS.

§us. 2us.

Secunda diviſio; in Nominatim *factas,* Reciprocas, *&* Breviloquas.

Secunda Subſtitutionis Pupillaris diviſio eſt in tam quæ ſit Nominatim, *quum ſcilicet certa perſonæ nominatim pupillo ſubſtituuntur;* Reciprocam, *quâ plures pupilli invicem ſubſtituuntur his verbis* EOSQUE INVICEM SUBSTITUO; *& eam quæ* Breviloqua *dicitur, quum ſcilicet* QUISQUIS HERES MIHI ERIT, *generaliter pupillo Subſtituitur.*

X X X.

Circa hanc autem Subſtitutionem pupillarem breviloquam quæritur 1°. *Qui ad hanc Subſtitutionem vocati intelligantur?*

Hæc verba QUISQUIS MIHI HERES ERIT idem impuberi filio heres eſto, hunc habent ſenſum; ut non omnis qui patri heres extitit, ſed is qui ex teſtamento heres extitit, Subſtitutus videatur. Et ideò neque pater qui per filium, neque dominus qui per ſervum extitit, ad Subſtitutionem admittetur; neque heredis heres (*c*): quia non ex judicio veniunt. *l.* 8, § 1, ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Suffragatur Modeſtinus, Cùm filio impuberi pater ita Subſtituerit: QUISQUIS MIHI HERES ERIT, idem filio impuberi heres eſto; placuit ad hanc Subſtitutionem ſcriptos tantummodò [ad hereditatem] admitti. Itaque dominus cui per ſervum hereditatis portio quæſita ſit, ex Subſtitutione impuberi heres effici non poterit; ſi ſervus ab ejus exierit poteſtate. *l.* 3, LIB. 1 DIFFERENT.

Pariter Paulus. Item in Subſtitutione his verbis QUISQUIS MIHI HERES ERIT, proximus (*d*) heres tantùm ſignificatur; imò non tantùm proximus heres, ſed etiam ſcriptus. *l.* 227, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 2 MANUALIUM.

Hinc & illud ſequitur Sed ſi plures ſint ita Subſtituti QUISQUIS ex ſuprà ſcriptis heres erit; deindè quidam ex illis poſteaquàm heredes extiterint patri, obierunt; ſoli ſuperſtites ex Subſtitutione heredes exiſtent, pro ratâ partium ex quibus inſtituti ſunt: nec quicquam valebit ex perſonâ defunctorum (*e*). *l.* 10, ULP. LIB. 4 AD SABIN.

X X X I.

Vidimus in Subſtitutione Breviloquâ non ſatis eſſe ſi quis hereditatem teſtatoris adeptus fuerit, niſi ipſe inſtitutus fuerit.

Vice verſâ non ſatis eſt aliquem inſtitutum fuiſſe, niſi hereditatem adeptus fuerit ſibi aut alii. Cæterùm non refert quo gradu inſtitutus fuerit.

Hoc docet Africanus in hâc ſpetie.

Filium impuberem & Titium heredes inſtituit: Titio Mævium Subſtituit; filio QUISQUIS SIBI HERES ESSET ex ſuprà ſcriptis, Subſtituit. Titius omiſit hereditatem, Mævius adiit. Mortuo deindè filio, putat magis ei ſoli ex Subſtitutione deferri hereditatem, qui patris quoque hereditatem adierit (*f*). *l.* 34, § 1, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Modò autem quis ipſe teſtatori ſemel heres extiterit, quamvis ei poſteà ablata ſit hereditas, nihilominùs ad hanc Subſtitutionem vocatur.

Hoc docet Julianus: In Subſtitutione filio ita factâ; QUISQUIS MIHI EX SUPRA SCRIPTIS HERES ERIT, IDEM FILIO HERES ESTO; quæritur, quiſquis heres quandoque fuerit intelligatur, an quiſquis heres tum erit quum filius moriatur? Placuit Prudentibus, SI quandoque heres fuiſſet. Quamvis enim vivo pupillo heres eſſe deſiiſſet, fortè ex causâ de inofficioſo quæ pro parte (*g*) mota eſt; futurum tamen eum heredem ex Subſtitutione creditum eſt. *l.* 31, JULIAN. LIB. SING. DE AMBIGUITATIBUS.

Obiter nota: Non ſimili modo in hâc ſpecie dicendum eſt: ſi quis quum filios duos haberet, Gaium puberem, Lucium impuberem, ita filio Subſtituiſſet: SI LUCIUS filius meus impubes deceſſerit, neque mihi Gaius filius heres erit; TUNC (*h*) Seius heres eſto. Nam ita Prudentes hoc interpretati ſunt, ut ad impuberis mortem conditio Subſtitutionis eſſet referenda (*i*). *d. l.* 31, § 1.

X X X I I.

Quæritur 2°. *circa hanc Subſtitutionem, ex quibus partibus ad Subſtitutionem iſti Subſtitui veniant? Et (ut jam obiter dictum eſt,)* Partes quoque eædem ad Subſtitutos pertinent, quas in ipſius patrisfamiliæ habuerunt hereditate. *l.* 8, § *fin.* ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Hoc autem non intelligitur CUM EFFECTU. *Sufficit quòd*

(*a*) Ratio quâ innititur Juriſconſultus, hæc eſt: Subſtitutio *duplex* Vulgaris ſcilicet & pupillaris ſimul, locum habere non poteſt in perſonâ filii NATURALIS; utpotè cui non poſſit pupillariter ſubſtitui, cùm non ſit in poteſtate patris. Undè colligitur. de *Duplici* hâc Subſtitutione teſtatorem non ſenſiſſe nec in perſonâ filii legitimi, cùm utrique ſimul ſubſtituerit. Verùm hæc ratio quæ ſive pro matre ſive pro quovis alio herede impuberis ab inteſtato adversùs Subſtitutum militat, non excludit alteram quâ mater Subſtituto præferri deberet; ex eo ſolo quod, cùm ſit teſtatoris uxor, non debeat præſumi teſtator voluiſſe huic præferre Subſtitutum: ut vidimus ſuprà N. præced.

(*b*) Secùs obtinet in Vulgari Subſtitutione: ſuprà N. 8.

(*c*) Idem in Vulgari: ſuprà N. 10 cum Notis.

(*d*) Id eſt, immediatus.

(*e*) Nec obſtat quod ex l. 39, *ff. de Acq. vel omitt. hered.* infrà *d. tit.* videbimus eum quem teſtator ſcripſit ſibi heredem, & pupillo Subſtituit; ſi poſtquàm adiit teſtatoris hereditatem, vivo adhuc pupillo decedat; tranſmittere ad heredem ſuum cauſam accreſcendæ pupillaris hereditatis, ſi poſteà impubes deceſſerit. Hoc inquam non obſtat. Nam in ſpecie d. legis 39, is qui teſtatoris adiit hereditatem, idem ſupponitur fuiſſe pupillo Subſtitutus. At hîc (in l. 10, h. tit.) qui teſtatori heres fuit, & vivo pupillo deceſſit, non videtur ex his verbis *Quiſquis mihi heres erit* pupillo Subſtitutus. His enim verbis illi ſunt Subſtituti pupillo, qui quum caſus Subſtitutionis Pupillaris exiſteret, invenirentur teſtatoris fuiſſe heredes; adeòque illi duntaxat qui tunc viverent. Is ergo qui vivo pupillo deceſſit, non fuit ei Subſtitutus.

(*f*) Igitur qui primo gradu ſcriptus erat, à Subſtitutione pupillari excluditur; quia patris heres non fuit. Mævius admittitur; quia patri heres fuit, quamvis in ſecundo gradu.

(*g*) Finge: Hic ex parte duntaxat ſcriptus erat, & adversùs eum duntaxat mota eſt querela: adversùs coheredem non mota eſt. Quod ſi in ſolidum mota fuiſſet querela, corrueret totum teſtamentum, adeòque & Subſtitutio pupillaris. Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Inoffic. teſtam.* Art. 4.

(*h*) Ex hoc articulo TUNC, diſcrimen inter utramque ſpeciem proficiſci obſervat Cujacius. Eſt enim adverbium temporis, quod illam conditionem *Si neque Gaius filius heres erit*, determinat ad illud tempus quo Subſtitutionis caſus (cui hæc conditio aſcribitur) per mortem impuberis exiſtet. In ſuperiori verò ſpecie hæc verba *Quiſquis heres mihi erit*, ſunt indeterminata; adeò ut quandocumque heredem fuiſſe ſufficiat.

(*i*) Id eſt, eo tempore inſpiciendum, an Gaius duraret teſtatori heres.

ex his partibus adierint; nec refert aneas reſtituerint: ut in ſpecie ſequenti.

Julius-Longinus pater eos quos ſibi heredes inſtituerat filio ita Subſtituit, QUISQUIS SIBI HERES ESSET. Unus ex heredibus inſtitutis qui tacitam fidem accomodaverat ut non capienti partem ex eo quod acceperat daret; ad Subſtitutionem impuberis admiſſus utrùm pro eâ parte pro quâ ſcriptus fuit veniat; an verò pro eâ quam cœpit, ita ut augeatur ejus pars in Subſtitutione? Reſpondi: Qui in fraudem legum fidem accomodat, adeundo heres efficitur; nec deſinet heres eſſe, licèt res quæ ita relictæ ſunt auferuntur. Undè & ex ſecundis tabulis in tantum heres eſſe poteſt, in quantum ſcriptus eſſet. SATIS ENIM PUNITUS EST IN EO QUO FECIT CONTRA LEGES. Quinimò etſi deſineret heres eſſe, idem dicerem. Quemadmodum intelligendum eſt in eo qui, quum ſcriptus eſſet heres, poſtquàm adiiſſet hereditatem, in ſervitutem redactus eſt, & poſteà libertate donatus; cui permiſſum eſt ad Subſtitutionem venire quæ ei in teſtamento fuerat relicta. Licèt enim hereditatem ex inſtitutione amiſit, tamen ex Subſtitutione iſtam portionem quantum (*a*) amiſit percepturum. *l.* 43, § 3, PAUL. LIB. 9 QUÆST.

XXXIV.

Quam autem partem habebit extraneus, ſi eam heredibas inſtitutis filio pupillariter Subſtitutus ſit? Labeo patabat, dimidiam habitarum.

Ita ille: Si pater filio impuberi eoſdem quos ſibi, & te unum præterea heredem inſtituit: bonorum filii te dimidiam (*b*), cæteros patris heredes communiter dimidiam ita habere ut unus ſemis apud te maneat; alterius ſemiſſis pro his partibus inter heredes paternos diviſio fiat quibus ex partibus hereditatem paternam haberent. *l.* 9, LABEO, LIB. 1, POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMAT.

Juſtinianus aatem ſancivit ut in hâc ſpecie extraneus virilem (c) duntaxat haberet. l. fin. Cod. de Impub. & aliis ſubſt.

§us. 3us.

Tertia Diviſio, in Graduales *&* Simplices.

XXXV.

Poſſunt etiam dividi Subſtitutiones pupillares, in Simplices & graduales. Nam poteſt quis vel unum vel plares Subſtitutionis pupillaris gradus facere. Et Quo gradu heres liberis Subſtituatur, nihil intereſt. *l.* 13, POMPON. LIB. 2 AO SABIN.

Exemplam gradualis Subſtitationis papillaris proponitur in ſpecie ſequenti.

Si pater impuberes filios invicem Subſtituerit; & ei qui noviſſimus mortuus fuerit, Titium: reſpondendum eſt ſolos fratres Bonorum poſſeſſionem accepturos: & quodammodo duos gradus hujus inſtitutionis factos, ut primo fratres invicem Subſtituerentur; ſi illi non eſſent, tunc Titius vocaretur. *l.* 25, JULIAN. LIB. 24, DIGEST.

§us. 4us.

Quarta diviſio, in Puras *&* Conditionales.

XXXVI.

Qui liberis impuberibus Subſtituit, aut purè aut ſub conditione ſolet Subſtituere. PURE ſic, SI FILIUS MEUS intra pubertatem deceſſerit, Seius heres eſto: ſive Seius iſte heres inſtitutus ſit & impuberi Subſtitutus, nullam habet conditionem (*d*), ſive ſolùm Subſtitutus. Sub conditione autem, inſtitutum ſi Subſtituat; id eſt SI MIHI HERES ERIT; non aliàs exiſtet heres ex Subſtitutione, niſi & ex inſtitutione heres fuerit. Cui ſimilis eſt & hæc Subſtitutio QUISQUIS MIHI EX SUPRADICTIS HERES ERIT; habet enim in ſe eandem conditionem ſimilem (*e*) ſuperiori. *l.* 8, ULP. LIB. 4 AO SABIN.

§us. 5us.

Quinta Diviſio.

XXXVII.

In Subſtitutionibas pupillaribus hac etiam varietas notari poteſt. Nimirum Qui plures liberos habet, poteſt quibuſdam Subſtituere neque utique neceſſe habet omnibus, ſicuti poteſt nulli Subſtituere. *l.* 38, PAUL. LIB. SINGUL. DE SECUNOIS TABULIS.

Unde Vel ſingulis liberis, vel qui eorum noviſſimus morietur heres Subſtitui poteſt: ſingulis, ſi neminem eorum inteſtato decedere velit; noviſſimo, ſi jus legitimarum hereditatum integrum inter eos cuſtodiri velit. *l.* 37, FLORENT. LIB. 10 INSTIT.

Hac in re autem dubitari interdum poteſt quæ fuerit volantas teſtatoris: ut, quum teſtator duobus filiis ſuis impuberibus Subſtituit aliquem, ſi uterque deceſſerit. In hoc autem caſa Juſtinianus conſtituit ut, ei duntaxat qui noviſſimas decederet, Subſtitutus intelligeretur. l. 10, *Cod.* de Impub. & aliis ſubſtit.

XXXVIII.

De Subſtitatione quæ fit ei qui noviſſimus moritur, ita Papinianus. Quum pater impuberi filiæ quæ noviſſima diem ſuam obiiſſet, tabulas ſecundas feciſſet; & impubes filia, ſuperſtite ſorore pubere, vitâ deceſſiſſet; irritam eſſe factam Subſtitutionem placuit: in perſonâ quidem prioris, quia non noviſſima deceſſit; in alterius verò, quia puberem ætatem complevit. *l.* 41, §. 7, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Circa eandem hanc Subſtitutionem quæritur an & in quorum perſonâ committatur; ſi ſimul (id eſt, eodem tempore) deceſſerint? Quocircà Africanus: Ex duobus impuberibus ei qui ſupremus morietur, heredem Subſtituit: ſi ſimul morerentur, utrique heredem eſſe reſpondit; quia SUPREMUS non is demùm qui poſt aliquem, ſed etiam poſt quem nemo ſit, intelligatur. Sicut & è contrario PROXIMUS non ſolùm is qui ante aliquem, ſed etiam is ante quem nemo ſit, intelligitur. *l.* 34, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Et quidem ſi duo ſimul mortui ſant, utrique Subſtitutus heres fit. Quòd ſi diverſis temporibus; Subſtitutus non utrique, ſed ei duntaxat qui noviſſimus mortuas eſt heres erit: quamvis per accidens, bona ejus qui prior mortuus eſt in hajus hereditate inveniat. Quod tamen ad idem non redit: ut notat Papinianas in ſpecie ſequenti.

Qui duos impuberes filios heredes reliquerat, ita Subſtituit SI AMBO MORTUI ESSENT: deindè pueri poſt mortem patris ſimul perierunt. Duæ hereditates Subſtituto deferuntur. Sed ſi diverſis temporibus vitâ decedant, in hereditate noviſſimi pueri, ejus fratris qui ante mortuus eſt hereditatem Subſtitutus inveniet: ſed in ratione Falcidiæ, pueri prioris (*f*) hereditas non veniet; nec Subſtitutus amplius quàm ſeſcunciam jure teſtamenti deſiderabit. Legata quoque quæ à Subſtituto ejus filii data ſunt qui prior inteſtato deceſſit, ad irritum recidunt (*g*). *l.* 42, PAPIN. LIB. 1 OEFINIT.

Obſervandum ſupereſt quòd In vulgari (*h*) Subſtitutione

(*a*) Aliàs *quam cum*; id eſt, etiam pro eâ portione quam amiſit.

(*b*) Contra in l. 32, ſuprà N. 12, dicitur extraneum uni ex heredibus inſtitutis cum cæteris ſcriptis heredibus Vulgariter Subſtitutum, virilem duntaxat habiturum. Diſparitas eſt quod in hâc l. 9, heredes patris collectivè & per indefinitam orationem filio Subſtituuntur ſic *Quiſquis heres erit*; adeòque unius perſonæ vice funguntur: unde extraneus ſemiſſem habet. At in lege 32, oppoſitâ, ſingulæ heredum perſonæ Subſtitutæ intelliguntur.

(*c*) Per hanc igitur Juſtiniani legem abrogatur lex 9, ſuprà mox relata. Utramque ergo fruſtrà conciliare tentant Gloſſa & Doctores. Ita rectè cenſent Goveanus & Zoerius.

(*d*) Hæc enim conditio *Si filius meus intra pubertatem deceſſerit*, non eſt extra conditio, cùm inſit Subſtitutioni pupillari ex ipſius naturâ. Vid. Tit. *de Cond. & dem.* infrà lib. 35.

(*e*) Et quidem hæ conditiones, verè ſunt conditiones: nec enim inſunt Pupillari Subſtitutioni; cùm poſſit pupillariter Subſtitui etiam is qui teſtatori heres non eſſet.

(*f*) Id eſt; Falcidiam non retinebit ut Subſtitutus puero priori, ſed tantum ut Subſtitutus puero noviſſimè mortuo qui patri ex ſemiſſe fuit heres: adeòque Falcidiam ſemiſſis duntaxat, ſeu (quod ad idem redit) ſeſcunciam aſſis retinebit.

(*g*) Scilicet cùm Subſtitutio Pupillaris pro parte ejus qui prior deceſſerit, defecerit; deficiunt quoque legata à Subſtituto ejus relicta: id eſt legata à Subſtituto relicta pro parte ejus qui prior deceſſit. Cujac.

(*h*) *Vulgarem* hic intelligit frequentiſſimam illam Pupillaris Subſtitutionis ſpeciem quæ fit ei *Qui ſupremus morietur*. Ita Cujacius.

Digitized by Google

quâ ei qui ſupremus morietur heres Subſtituitur, rectè Subſtitutus etiam unico intelligitur; exemplo XII Tabularum, ex quibus PROXIMUS agnatus & ſolus habetur. *l.* 162, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

ARTICULUS III.

Quibus Subſtitui Pupillariter poſſit.

XXXIX.

Moribus (*a*) introductum eſt ut quis impuberibus teſtamentum facere poſſit; donec maſculi ad quatuordecim annos perveniant, fœminæ ad duodecim.

Quod ſic erit accipiendum, ſi ſint in poteſtate. Cæterùm emancipatis non poſſumus.

Poſthumis planè poſſumus (*b*).

Nepotibus etiam poſſumus, & deinceps ſi qui non recaſuri ſunt (*c*) in patris poteſtatem. Sed ſi eos patres præcedant; ita demùm Subſtitui eis poteſt, ſi heredes inſtituti ſint vel exheredati. Ita enim poſt Legem Velleiam ſuccedendo non rumpunt teſtamentum. Nam ſi principale ruptum ſit teſtamentum, & pupillare evanuit. Sed ſi extraneum quis impuberem heredem ſcripſerit; poterit ei Subſtituere, ſi modò eum in locum nepotis adoptaverit (*d*) vel adrogaverit filio præcedente. *l.* 2, ULP. LIB. 6 AD SABIN.

XL.

Non ſufficit autem eum cui Pupillariter Subſtituitur, in poteſtate teſtatoris fuiſſe tempore Subſtitutionis, niſi & tempore mortis fuerit.

Igitur Quum filiæ vel nepoti qui locum filii tenuit aut poſt teſtamentum cœpit tenere, parens Subſtituit; ſi quis ex his mortis quoque tempore non fuit in familiâ, Subſtitutio pupillaris fit irrita. *l.* 41, § 2, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

XLI.

Subſtituere liberis tam heredibus inſtitutis quàm exheredatis poſſumus. *l.* 1, § 2, MODESTIN. LIB. 2 PANDECTARUM.

XLII.

Quamvis autem his duntaxat liberis quos in poteſtate habemus, Subſtituere Pupillariter poſſimus; tamen & circa alios idem facere per æquipollens quodammodo poſſumus.

Exemplum affert Africanus. Si mater ita teſtetur ut filium impuberem QUUM ERIT ANNORUM QUATUORDECIM heredem inſtituat, eique pupillaribus tabulis SI SIBI HERES NON ERIT, alium Subſtituat; valet Subſtitutio (*e*). *l.* 33, AFRICAN. LIB. 2 QUÆST.

Aliud exemplam affert Javolenus: Quum ex filio quis duos nepotes impuberes habebat; ſed alterum eorum in poteſtate, alterum non; & vellet utrumque ex æquis partibus heredem habere, & ſi quis ex his impubes deceſſiſſet, ad alteram partem ejus transferre: ex conſilio Labeonis, Ofilii, Caſcellii, Trebatii, eum quem in poteſtate habebat ſolum heredem fecit; & ab eo alteri dimidiam partem hereditatis, QUUM IN SUAM TUTELAM VENISSET, legavit. Quòd ſi is qui in poteſtate ſuâ eſſet, impubes deceſſiſſet; alterum heredem ei Subſtituit. *l.* 39, JAVOL. LIB. 1, EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

ARTICULUS IV.

Quis Pupillariter Subſtitui poſſit.

XLIII.

Quemcumque inſtituere, eum etiam Subſtituere poſſumus; Et tam eum quem heredem nobis inſtituimus, quàm alterum. *l.* 1, § 2, MOOEST. LIB. 2 PANDECT.

Item & tam eum quem vulgariter huic filio Subſtituimus quàm alterum. Nam Filio impuberi in ſingulas cauſas alium & alium heredem Subſtituere poſſumus: veluti ut alius, ſi ſibi nullus filius fuerit; & alius, ſi filius fuerit & impubes mortuus fuerit, heres ſit. *d. l.* 39, § 1.

XLIV.

Subſtitui liberis is etiam poteſt, qui poſt mortem ejus natus (*f*) fuerit cui Subſtitutus heres fuerit. *l.* 17, POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

XLV.

Qui per Leges caducarias hereditatem ex quâ inſtituuntur capere non poſſunt; ii nec poſſunt capere hereditatem impuberis ex Subſtitutione Pupillari.

An autem talis fuerit quis, temporè delatæ Subſtitutionis Pupillaris inſpicitur.

Hinc. Si is qui heres inſtitutus eſt, filio Subſtitutus ſit; nihil oberit ei in Subſtitutione, ſi tunc (*g*) capere poſſit quum filius deceſſit. Contrà quoque poteſt pœnas in teſtamento pupilli pati, licet in patris paſſus non (*h*) ſit. *l.* 11, PAUL. LIB. 1, AD SABIN.

ARTICULUS V.

De effectu Subſtitutionis Pupillaris.

XLVI.

Subſtitutionis Pupillaris is effectus eſt, ut ſi pupillus cui Subſtitutum eſt decedat impubes, Subſtituto ex teſtamento hereditas impuberis deferatur.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Si teſtamento jure facto, intra pupillarem ætatem & in ſuâ poteſtate conſtitutæ filiæ, SI INTRA PUBERTATEM DECESSERIT, directis verbis pater Subſtituit, heredem te factum eo teſtamento poſt eventum conditionis, inteſtati ſucceſſionem excluſiſſe conſtat. *l.* 7, *Cod. de Impub. & aliis ſubſtit.*

XLVII.

Non ſolùm ea quæ pupilli ex hereditate paternâ habuerunt, ſed etiam Ad Subſtitutos pupillares pertinent & ſi quæ poſteà pupillis obvenerint. Neque enim ſuis bonis teſtator Subſtituit, ſed impuberis; cùm & exheredato Subſtituere quis poſſit. *l.* 10, § 5, ULPIAN. LIB. 4 AD SABIN.

Hoc tamen exceptiones patitur. Prima ſtatim ſubjicitur; Niſi mihi proponas (*i*) militem eſſe qui Subſtituit heredem, hâc mente ut ea ſola velit ad Subſtitutum pertinere quæ à ſe ad inſtitutum pervenerunt. *d.* § 5.

Secunda exceptio. In arrogato autem impubere dicitur,

(*a*) Ex interpretatione Prudentùm: vid. ſuprà N. 1.

(*b*) Sufficit enim quod, ſi priùs nati fuiſſent, in poteſtate teſtatoris fuiſſent nati.

(*c*) Nam aut pater qui eos præcedit, ſuperſtes erit teſtatori, quo caſu, cùm in patris poteſtatem recidant, Subſtitutio Pupillaris eis facta valere non poteſt: cùm hæc Subſtitutio ſit teſtamentum Pupilli, filii autem familias teſtamentum habere non poſſint. Quod ſi pater eorum, vivo teſtatore, moriatur aut emancipetur; illi ſuccedendo in locum Sui heredis teſtamentum avi rumpunt: & ſic adhuc fit ut evaneſcat Subſtitutio Pupillaris eis facta. Mox tamen ſubjicit quomodo eis Subſtitutio Pupillaris utiliter fieri poſſit; nimirùm ſi ex Lege Velleiâ inſtituantur aut exheredentur: ut, patre qui eos præcedit mortuo aut emancipato, vivo teſtatore, non rumpatur teſtamentum, pupillariſque Subſtitutio eis facta valeat.

(*d*) Malè ex hâc lege concludit Bartolus neceſſe non eſſe ut is cui pupillariter Subſtituitur fuerit in poteſtate, tempore Subſtitutionis; modo fuerit tempore mortis. Nam hæc lex ſic rectè intelligitur, ut quis extraneum heredem ſcripſerit, adoptaverit autem eum antequam ei Subſtituat. Inſtitutio autem ejus facta dum extraneus erat, impediet quominùs rumpatur teſtamentum, ſi filio qui præcedit moriente, in Sui heredis locum ſuccedat.

(*e*) Valdè tamen differt à verâ pupillari Subſtitutione. Nam hic Subſtitutus matri duntaxat heres erit, non filio, nec ſi quid fortè filius aliundè quæſivit, hoc habebit.

(*f*) Modò tamen ſit poſthumus Suus teſtatori; ut ſi filio meo impuberi Subſtituam nepotem ex altero filio. Intellige *Nepotem* poſthumum *ex altero filio* meo præmortuo. Idem eſt & ſi ſubſtituam alterum filium meum poſthumum. Igitur, quamvis pupillariter Subſtitutus ſit heres pupilli, tamen non ex perſonâ pupilli, ſed ex perſona patris qui teſtamentum fecit, inſpicitur an ſit poſthumus Suus, qui heres potuerit inſtitui.

(*g*) Putà, quamvis quum pater mortuus eſt cœlebs eſſet; nec intra annum à morte patris Legi paruerit uxorem ducendo: tamen ſi, quum filius cui Subſtitutus eſt deceſſit, ſit uxoratus, aut ſaltem intra annum uxorem accipiat, pupilli hereditatem ex Subſtitutione capere poterit.

(*h*) V. G. Non proderit ei quòd tempore mortis teſtatoris uxorem habuerit; ſi tempore mortis pupilli cœlebs ſit, & intra annum Legi non pareat.

(*i*) Ratio hujus exceptionis petitur ab ampliſſimâ libertate quam miles habet teſtandi quomodo velit: de quâ lib. ſeq. Tit. *de Teſtam. mil.*

ad Subſtitutum ejus ab arrogatore datum, non debere pertinere ea quæ haberet ſi adrogatus non eſſet (*a*); ſed ea ſola quæ ipſe ei dedit arrogator. Niſi fortè diſtinguemus: ut quartam quidem quam omnimodo ex Reſcripto Divi Pii debuit ei relinquere, Subſtitutus habere oon poſſit; ſuperfluum habeat. Scævola tamen libro 10 Quæſtionum putat, vel hoc adrogatori permittendum (*b*). Quæ ſententia habet rationem. Ego etiam ampliùs puto; Et ſi beneficio adrogatoris acquiſivit, & hæc Subſtitutum poſſe habere: ut putà adrogatoris amicus vel cognatus ei aliquid reliquit *d. l.* 10, § 6.

XLVIII.

Eſt & tertius caſus quo in Subſtitutione Pupillari diverſa cauſa eſt bonorum quæ pupillus à teſtatore habuit. Nimirum Si is qui ex bonis teſtatoris ſolidum capere non poſſit (*c*), Subſtitutus ſit ab eo impuberi filio ejus; ſolidum ex eâ causâ capiet quaſi à pupillo capiat: ſed hoc ita interpretari Julianus noſter videtur, ut ex bonis quæ teſtatoris fuerant amplius capere non poſſit. Quòd ſi pupillo aliquid præthereà acquiſitum eſſet, aut ſi exheredato eſſet Subſtitutus; non impediri eum capere quaſi à pupillo capiat. *l.* 6, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

XLIX.

Extra hos caſus; in Subſtitutione Pupillari, una & individua cauſa eſt bonorum quæ pupillus à teſtatore & eorum quæ aliundè habuit.

Hinc Ulpianus. Filio impuberi heredi ex aſſe inſtituto Subſtitutus quis eſt; extitit patri filius heres: an poſſit Subſtitutus ſeparare hereditates ut filii habeat, patris non habeat? Non poteſt; ſed aut utriuſque debet hereditatem habere, aut neutrius: juncta enim hereditas cœpit eſſe. *l.* 10, § 2, ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Idemque eſt; ſi pater me heredem ſcripſerit ex parte, & filium ex parte, & ego patris hereditatem repudiavero. Nam neque filii hereditatem habere poſſum. *d. l.* 10, § 3.

Hæc abſque dubio ſunt quum pupillus patris hereditatem amplexus erat. Quid verò ſi ſe abſtinuerat? Lis fuit inter Juriſconſultos. Ita enim conſultus Javolenus:

« Paterfamilias impuberi filio SI ANTE PUBERTATEM » DECESSISSET, Subſtituit heredem. Is filius paternâ » hereditate ſe abſtinuit; ideòque bona patris væniérunt. » Poſteà filio hereditas obvenit: quâ aditâ, deceſſit. » Quæro; cùm Prætor in ipſum pupillum, quamvis » poſteà hereditas obveniſſet, creditoribus tamen patris » actionem non daret; an in Subſtitutum creditoribus » patris danda ſit actio? cùm ex bonis paternis, quæ » ſcilicet ad creditores miſſos ad bona pertinent, nihil » acquirat; & cùm creditores nihil juris in bonis pupilli » habuerint, eorumque nihil interfuerit adiretur necne » hereditas; cùm ea bona, omiſsâ à Subſtituto heredi- » tate, ad creditores non pertinebant. Me illud maximè » movet quod præceptoribus tuis placet, unum eſſe teſta- » mentum ». Reſpondit; Quod Prætor filio qui à paternâ hereditate ſe abſtinet, præſtat ne bonis patris ejus venditis in eum actio detur; [&] tametſi poſteà ei hereditas obvenit, creditoribus non reddat; idem in Subſtituto filio berede ſervandum non eſt: quoniam filii pudori parcitur, ut potiùs patris quàm ejus bona væneant. Itaque in id quod poſteà ei obvenit, actio creditoribus denegatur; quia ex adventitio adquiſitum eſt, non per patrem ad eum pervenit. At quum Subſtitutus filio hereditatem (*d*) adiit (poſtquàm pupillus (*e*) ſe paternæ miſcuerit hereditati); tunc hereditas & patris & filii una (*f*) eſt; & in omni ære alieno quod aut patris aut filii fuerit, etiam invitus heres obligatur. Et quemadmodum liberum ei non eſt poſt obligationem ut non omnimodo, ſi non defenditur, ipſius bona væneant; ita ne ſeparare quidem æs alienum patris & filii poterit: quo caſu efficietur ut creditoribus in eum actio dari debeat. Quòd ſi Subſtitutus heres hereditatem non adierit; creditoribus patris in id quod pupillus reliquit, actio dari non debet: quoniam neque pupilli bona vænire debent propter æs alienum patris; neque in bonis patris eſt, quod pupillus acquiſiit. *l.* 28, *ff. de Reb. auctor. jud. poſſid.* * JAVOLEN. LIB. I EPISTOL.

Julianus in eâdem ſententiâ fuit ac Javolenus. Verùm hanc improbat Marcellus; ut ex Ulpiano diſcimus. Ita ille: Julianus libro 26 Digeſtorum ſcripſit: Si pupillus paternâ hereditate ſe abſtinuiſſet, deinde ei aliquis heres extitiſſet; non eſſe eum compellendum creditoribus paternis reſpondere, niſi Subſtitutus ei fuit. Inclinat enim in hoc ut putet Subſtitutum etiam patris onera ſubiturum. Quæ ſententia à Marcello rectè notata (*g*) eſt. Impugnat enim utilitatem pupilli (*h*) qui ipſe ſaltem poteſt habere ſucceſſorem: metu enim onerum patris timidiùs quis etiam impuberis hereditatem adibit. Alioquin (*i*) (inquit) & ſi frater fuit, omiſsâ causâ teſtamenti, ab inteſtato poſſidebit hereditatem; & quidem impunè. Nec enim videtur voluiſſe fraudare Edictum (*k*), qui ſibi proſpicit ne oneribus patris pupilli hereditas implicaretur. Sed quod in fratre ſcripſit; credo ita intelligendum; ſi non impuberis frater fuit, ſed teſtatoris. Cæterùm utique ſi frater à patre fratri Subſtitutus ſit impuberi, ſine dubio neceſſarius heres exiſtet. *l.* 42, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* ULP. LIB. 4 DISPUT.

* *Aliàs l.* 23, *de Privileg. credit.*

Marcelli ſententiam probat etiam Papinianus. Ita ille: Si filius qui patri ac poſteà fratri (*l*) ex ſecundis tabulis heres extitit, hereditatem patris recuſet, fraternam autem retinere malit; audiri debet. Juſtius enim Prætorem facturum exiſtimo, ſi fratri ſeparationem bonorum patris conceſſerit. Etenim Jus dicenti propoſitum eſt liberos oneribus hereditariis non ſpontè ſuſceptis liberare, non invitos ab hereditate removere. Præſertim quòd remotis tabulis ſecundis legitimam haberet fratris

(*a*) Ratio eſt quia adrogator cavet ea bona ſe reſtituturum agnatis cognatiſve proximis adrogati, ſi adrogatus ante pubertatem deceſſerit. Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Adoptionib.*

(*b*) Id eſt; ut etiam hæc Quarta non excludatur à Subſtitutione Pupillari. De quâ re tamen videri dubium poterat, quia hanc velut æs alienum à teſtatore impubes conſequitur: unde arrogator non videtur ei dediſſe.

(*c*) Putà mulier quæ ex teſtamento viri capere ſolidum non poteſt in caſibus Lege Papiâ definitis: de quibus Ulpianus in *Fragment.* Tit. 16.

(*d*) Filii.

(*e*) Incluſa Parentheſi cenſet Antonius Faber (*Conjectur. II*, 2.) eſſe gloſſema imperiti alicujus interpretis. Nec enim videntur convenire his quæ tractantur in hâc lege; cujus ſpecies eſt de eo qui Subſtitutus eſt pupillo qui ſe abſtinuit hereditate. Cujacio nihil in hoc textu ſpurium videtur, cenſetque in ſpecie hujus legis pupillum ſe quidem abſtinuiſſe paternâ hereditate, ſed poſtquam jam priùs illi ſe immiſcuiſſet: & indè eſſe quòd Subſtitutus hîc pupillo creditoribus hereditatis paternæ obligetur; per hanc enim immixtionem factum eſſe, ut una eſſet hereditas patris & pupilli. Mihi ſatis placet conjectura Fabri; nec intereſſe puto, an pupillus qui ſe abſtinuit, ſe priùs immiſcuerit necne.

(*f*) Filius, quamvis ſe patris hereditate abſtinuerit, tamen ipſo jure eſt heres patris; & per hoc confirmatur Subſtitutio Pupillaris; quæ aliàquin nemine ex teſtamento patris herede exiſtente, corrueret. Cùm igitur Subſtitutus, in hereditate filii quam ex judicio patris conſequitur, inveniat titulum heredis patris: fit in ejus perſonâ una hereditas & filii & patris. Nec poteſt gaudere abſtinendi beneficio quod habebat filius, & quod haberet etiam heres legitimus filii: nec enim poteſt Subſtitutus, detrectare onera hereditatis teſtatoris; cùm ex ejus judicio hereditatem impuberis conſequatur. His rationibus ſuam Javolenus adſtruebat ſententiam; quam mox videbimus fuiſſe improbatam.

(*g*) Hanc legem ita conciliare cum lege 28, ff. *de Reb. auctor. jud. poſſid.* mox ſuprà relatâ tentat Cujacius; ut d. lex 28, ſit in ſpecie in quâ pupillus ſe abſtinuit poſtquam ſe immiſcuiſſet; hanc autem l. 42, eſſe in ſpecie quâ ſe nunquam immiſcuerit. Sed hæc ſolutio non placet. Quum enim pupillus poſtquam ſe immiſcuit, obtinuit ut poſſet abſtinere; perinde eſt ac ſi nunquam ſe immiſcuiſſet: heredites patris in ipſum hereditate non magis hoc caſu continentur. Malim igitur dicere à Javoleno & à Juliano Sabinianæ Scholæ Juriſconſultis diſſenſiſſe Marcellum diverſæ Sectæ addictum, & Marcelli ſententiam prævaluiſſe.

(*h*) Marcellus profundiùs ſcrutatur, ad quid porrigatur beneficium abſtinendi. Cùm in gratiam *Sui* heredis introductum ſit; ei locus eſſe debet, quoties hujus *Sui* heredis intereſt. Atqui non ſolùm ejus intereſt, ne ipſe à creditoribus paternis conveniatur; ſed etiam ipſius intereſt ne Subſtitutus ejus teneatur. Ipſius enim intereſt ut poſſit heredem habere; quam fortè habere non poſſet, ſi Subſtitutus metu æris alieni paternâ ab adeundâ pupilli hereditate diſſuaderi poſſet.

(*i*) Quòd ſi contra eam ſententiam ex ſententiâ Juliani dicatur non poſſe Subſtitutum ex Subſtitutione Pupillari adeundo ſeparare utramque hereditatem, teſtatoris & pupilli; poterit, ſi frater eſt, ſibi conſulere alio modo, & æs alienum teſtatoris vitare; ſcilicet omittendo cauſam Subſtitutionis Pupillaris, & adeundo hereditatem legitimam pupilli: nec videbitur incidere hoc caſu in Edictum SI QUIS OMISSA CAUSA, &c. quia non hoc facit in fraudem legatariorum, ſed ut ſibi proſpiciat adverſus æs alienum patris.

(*k*) De quo infrà Tit. *Si quis omiſsâ causâ, &c.* lib. ſeq.

(*l*) Exheredato ſcilicet, aut qui ſe bonis paternis abſtinuerit.

hereditatem

Digitized by Google

hereditatem. Itaque legata duntaxat ex ſecundis tabulis præſtari debent; habitâ ratione facultatum in Falcidiâ, non patris (ut aliàs ſolet), ſed impuberis. *l.* 12, PAPIN. LIB. 3 QUÆST.

ARTICULUS VI.

Quando deficiat Subſtitutio Pupillaris.

XLIX.

1°. *Corruente teſtamento paterno Subſtitutio Pupillaris corruit.*

V. G. Nam & ſi ſibi & filio pater teſtamentum feciſſet, deindè ſibi tantum; utrumque ſuperius rumpetur. *l.* 16, § 1, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Obiter nota: Sed ſi ſecundum teſtamentum ita fecerit pater, ut ſibi heredem inſtituat SI VIVO SE FILIUS DECEDAT; poteſt dici non rumpi ſuperius teſtamentum, quia ſecundum non valet in quo filius præteritus (*a*) ſit. *d.* § 1.

L.

Item ſi teſtamentum paternum non adirâ ex eo paternâ hereditate deficiatur, corruet & Subſtitutio Pupillaris; ut jam ſuprà vidimus. Ita adhuc docet Ulpianus. Si ex aſſe heres inſtitutus, filio exheredato Subſtitutus, repudiaverit patris hereditatem; cùm non haberet Subſtitutum (*b*), non poterit filii adire. Nec enim valet filii teſtamentum, niſi patris fuerit adita hereditas. Nec enim ſufficit ad ſecundarum tabularum vim, ſic eſſe factum teſtamentum ut ex eo adiri hereditas poſſit. *l.* 10, § 4, ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Cæterùm ſufficit ut ſolâ ſubtilitate Juris aliquis teſtatori heres ex ejus teſtamento extiterit.

Enimverò Si à patre inſtitutus rogatuſque hereditatem reſtituere, coactus ex fideicommiſſario adierit; quamvis cætera quæ in eodem teſtamento relicta ſunt, per eam aditionem confirmentur (ut legata & libertates): ſecundas tamen tabulas non oportere reſuſcitari deſtituto jam Jure Civili teſtamento, Q. Cervidius-Scævola noſter dicebat. Sed plerique in diverſâ ſunt opinione; quia & pupillares tabulæ pars ſunt prioris teſtamenti. Quo Jure utimur. *l.* 38, § 3, PAUL. LIB. SING. DE SECUNDIS TABUL.

Quin Etiam ſi contra patris tabulas Bonorum poſſeſſio petita ſit (*c*), Subſtitutio tamen pupillaris valet (*d*); & legata omnibus præſtanda ſunt (*e*), quæ à Subſtitutione data ſunt. *l.* 34, § 2, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Vice versâ quamvis ex ſubtilitate Juris deſtitutum ſit teſtamentum patris; ſufficit quòd ex æquitate Prætoris ſuſtineatur, ut ſuſtineatur ſubſtitutio Pupillaris.

Hinc Ulpianus: Ego, etiamſi minor viginti-quinque annis adeundæ hereditatis causâ fuerit reſtitutus; puto proficere ſecundis tabulis, ut Prætor utiles actiones decernat Subſtituto. *l.* 2, § 3, ULP. LIB. 6, AD SABIN.

Hinc etiam: Planè ſi omiſsâ causâ principalis teſtamenti, ab inteſtato poſſideatur hereditas, dicendum eſt & pupillo Subſtitutum ſervandum (*f*). *d. l.* 2, § 1, ¶ *planè.*

L I.

2°. *Deficit Subſtitutio Pupillaris, ſi filius cui Subſtitutum eſt, ab hoſtibus vivo patre captus ſit, & apud eos deceſſerit: quamvis ſecùs eſſet ſi mortuo patre captus eſſet, Lege Corneliâ in hoc caſu locum habente.*

Hoc docet Julianus. Lex Cornelia quæ teſtamenta eorum qui in hoſtium poteſtate deceſſerunt, confirmat; non ſolùm ad hereditatem ipſorum qui teſtamenta fecerunt pertinet, ſed ad omnes hereditates quæ ad quemque ex eorum teſtamento pertinere potuiſſent, ſi in hoſtium poteſtatem non perveniſſent. Quàpropter quum pater in hoſtium poteſtate deceſſit, filio impubere relicto in civitate; & is intra tempus pubertatis deceſſerit; hereditas ad Subſtitutum pertinet, perindè ac ſi pater in hoſtium poteſtatem non perveniſſet. Sed ſi pater in civitate deceſſit, filius impubes apud hoſtes; ſi quidem mortuo patre filius in hoſtium poteſtatem pervenerit, non incommodè * dicitur hereditatem ejus ex eâ lege ad Subſtitutos pertinere (*g*). Si verò vivo patre filius in hoſtium poteſtatem pervenerit, non exiſtimo Legi Corneliæ locum eſſe; quia non efficitur per eam, ut is qui nulla bona (*h*) in civitate reliquit, heredes habeat. Quare etiam, ſi pubes filius vivo patre captus fuerit, deindè mortuo in civitate patre in hoſtium poteſtate deceſſerit; patris hereditas ex Lege XII Tabularum, non filii ex Lege Corneliâ, ad agnatum proximum pertinet. *l.* 28, JULIAN. LIB. 62 DIGEST.

* *Florent.* commodè.

Idem docet Scævola. Si pater captus ſit ab hoſtibus, mox filius, & ibi ambo decedant; quamvis prior pater decedat, Lex Cornelia ad pupilli Subſtitutionem non pertinebit (*i*), niſi reverſus in civitate impubes decedat: quanquam (*k*) & ſi ambo in civitate deceſſiſſent, veniret Subſtitutus. *l.* 29, SCÆVOLA, LIB. 15 QUÆST.

L I I.

3°. *Deficit etiam Subſtitutio Pupillaris, ſi ſtrictum Jus ſpectemus, quum impubes causâ cognitâ adrogatus alieni juris decedit. Verùm hoc caſu ſuccurritur Subſtituto per Utiles actiones.*

Ita enim Papinianus: Causâ cognitâ impubes adrogatus, deceſſerat. Quemadmodum legitimis heredibus auctoritate Principali proſpicitur vinculo cautionis (*l*); ita ſi forte Subſtituit naturalis pater impuberi, ſuccurrendum erit Subſtituto. Nam & legitimis heredibus futuris, non aliæ quàm Utiles (*m*) actiones præſtari poſſunt. *l.* 40, PAPIN. LIB. 29 QUÆST.

L I I I.

4°. *Maximè autem deficit Subſtitutio Pupillaris, quum pupillus cui Subſtitutum eſt pubertatem attigit. Quinetiam* In Pupillari Subſtitutione licèt longius tempus comprehenſum fuerit, tamen finietur Subſtitutio pubertate. *l.* 14, POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

Hinc Papinianus. Verbis civilibus (*n*) Subſtitutionem poſt quartum-decimum annum ætatis fruſtrà fieri convenit.

Sed qui non admittitur ut Subſtitutus, ut adjectus heres quandoque non (*o*) erit: ne fiat contra voluntatem, ſi filius non habeat totum interim quod ei teſtamento pater dedit. *l.* 7, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Nec miles ultra hoc tempus Subſtitutionem Pupillarem porrigere poteſt. V. G. Centurio filiis, SI intra quintum

(*a*) Hinc manifeſte liquet, *Liberos* (ut aiunt) *in conditione poſitos non* intelligi eſſe *in diſpoſitione.*

(*b*) Per cujus aditionem potuiſſet teſtamentum patris confirmari.

(*c*) A fratre pupilli emancipato præterito.

(*d*) Sufficit enim Jure Civili valere teſtamentum, & ex eo teſtamento heredem ex ſubtilitate Juris civilis extitiſſe.

(*e*) Quatenus præſtanda, vid. Tit. *de Legat. præſt. contr. tab.* infrà lib. 37.

(*f*) Quum enim ſcriptus heres in fraudem eorum quæ teſtamento relicta ſunt, repudiat ex causâ teſtamenti hereditatem ut eam ab inteſtato adeat; Prætor ſuſtinet teſtamentum, eumque heredem perindè habet ac ſi ex teſtamento adiviſſet; ut videb. infrà. Tit. *Si quis omiſſ. cauſ. teſtam.*

(*g*) Videtur enim mortuus tunc quum captus eſt; atqui jam mortuo patre captus ſupponitur.

(*h*) Senſus eſt: Lex Cornelia non poteſt efficere ut is filius qui vivo patre captus eſt dum erat filiusfamilias, adeòque antequàm ulla bona habere potuerit, heredes habeat. Lex Cornelia eum qui apud hoſtes decedit, fingit mortuum tunc quum captus eſt: fruſtrà autem fingetur captivus ille tunc mortuus; cum tunc filiusfamilias eſſet, nullaque bona haberet, adeoque heredes habere non poſſet.

(*i*) Quia quamvis pater fingatur mortuus quum captus eſt, tamen non defertur ejus hereditas niſi ex quo demum momento mortuus eſt. Nec enim poteſt deferri dum ſperatur ejus reditus. Eo autem tempore quo moritur pater, filius captivus eſt; adeòque non poteſt ei deferri. Ergo filius patri heres non extitit, nulla bona habuit, adeoque Subſtitutio Pupillaris inutilis eſt. Si filius reverſus eſſet, fictione poſtliminii fingeretur ſemper in civitate manſiſſe, adeoque & ipſe patri heres extitiſſet, & Subſtitutio locum habuiſſet.

(*k*) Ita legit Cujacius, pro *Quoniam.*

(*l*) De quâ cautione vid. Inſtit. Tit. *de Adopt.*

(*m*) *Utiles*, quia filiusfamilias heredem Jure Civili habere non poteſt; Igitur & ejus Subſtituto dabuntur *Utiles* actiones.

(*n*) Id eſt, directis. Nam per fideicommiſſum ultra pubertatem Subſtitui poteſt.

(*o*) Eum quem pater poſt pubertatem filio Subſtituit, potuiſſet quidem adjicere filio coheredem; ſub hâc conditione *Si filius meus intra viceſimum annum ætatis deceſſerit*, Titium heredem inſtituo. Cùm autem hoc potuerit facere, quæro Subſtitutio ultra pubertatem inutiliter facta, non ſuſtinebitur quaſi eſſet inſtitutio ſub hâc conditione primo gradu facta? Reſpondet Juriſconſultus negativè. Et ratio eſt quia non hoc eſt quod voluit teſtator; non voluit ut filius coheredem haberet, ſed ut interim totum haberet: non debet igitur admitti quod teſtator voluit. Fecit quod non potuit, non fecit quod potuit.

& viceſimum annum ætatis ſine liberis vitâ deceſſerint, directò Subſtituit. Intra quatuordecim annos etiam propria bona filio Subſtitutus jure communi capiet: poſt cam autem ætatem, ex privilegio (*a*) militum, patris duntaxat eum fructibus inventis in hereditate. *l.* 15, Papin. lib. 6 respons.

L I V.

Non poteſt quidem ultra pubertatem, Subſtitutionem Pupillarem porrigere teſtator. At contrà poteſt illam anguſtiori termino concludere.

Ergo & ad breve tempus ætatis Subſtituere poteſt: ut putà, Si filius meus intra annum decimum deceſſerit, Titius ei * heres eſto. *l.* 38, § 1, Paul. lib. sing. de secundis tabulis.

* *Florent* mihi.

Igitur Si ita quis Subſtituerit Si filius meus intra decimum annum deceſſerit, Seius heres eſto; deindè hic ante quartum-decimum, poſt decimum, deceſſerit; magis eſt ut non poſſit Bonorum poſſeſſionem Subſtitutus petere: non enim videtur in hunc caſum Subſtitutus. *l.* 21, Ulp. lib. 41, ad Ed.

Itaque & ſi diverſos Subſtituat poſt finem ætatis, admittendum erit: veluti Si intra decimum annum deceſſerit, Titius heres eſto: Si post decimum, intra quartum decimum; Mævius heres eſto, *d. l.* 38, § 2.

Item quæro: Si ita facta proponatur Subſtitutio, Filius meus ſi intra decem annos deceſſerit, Titius heres eſto; ſi intra quatuordecim, Mævius: filiuſque octo annorum deceſſerit, utrùm Titius ſolus ex Subſtitutione ei heres erit, an & Mævius? quia certum eſt & intra decem, & intra quatuordecim annos filium deceſſiſſe. Reſpondi; Omne quidem ſpatium quod eſt intra pubertatem, liberum eſſe patri ad Subſtituendum filio: ſed finis hujus, pubertas eſt. Magis autem eſt in utroque eorum, tempus ſuum ſeparatim ſervari; niſi contraria voluntas teſtatoris apertè oſtendatur. *l.* 43, § 1, Paul. lib. 9 quæst.

A R T I C U L U S V I I.

De Fideicommiſſariâ *Pupillari Subſtitutione.*

L V.

Hactenus de Subſtitutione Pupillari Directâ *egimus. Eſt &* Fideicommiſſaria; *qui pater impuberem filium heredem ſuum rogat, ſi impubes vel etiam ſi pubes deceſſerit, hereditatem reſtituere.*

In quo hæc à Directâ differnt, ex his quæ de illâ Papinianus refert, intelliges. Ita ille: Quod ſi heredem filium pater rogaverit, ſi impubes diem ſuum obierit, Titio hereditatem ſuam reſtituere; legitimum heredem filii, ſalvâ Falcidiâ cogendum patris hereditatem (ut ab impubere fideicommiſſo poſt mortem ejus dato) reſtituere placuit. Nec aliud ſervandum, quum Subſtitutionis conditio puberem ætatem verbis precariis egreditur. Quæ ita locum habebunt, ſi patris teſtamentum jure valuit. Alioquin ſi non valuit, ea ſcriptura quam teſtamentum eſſe voluit, codicillos non faciet; niſi hoc expreſſum (*b*) eſt. Nec (*c*) fideicommiſſo propriæ facultates filii tenebuntur. Et ideò ſi pater filium exheredaverit, & ei nihil reliquerit; nullum fideicommiſſum erit. Alioquin ſi legata vel fideicommiſſa filius acceperit; intra modum eorum, fideicommiſſum hereditatis (*d*) à filio datum citra Falcidiæ rationem (*e*) debebitur. *l.* 41, § 3, lib. 6 respons.

Obſervandum hanc fideicommiſſariam Subſtitutionem, in pupillari vel in compendioſá Subſtitutione contentam, intelligi etiam adversùs matrem legitimam pupilli heredem. Hoc circa militis cujuſdam teſtamentum reſcribunt Dioclet. & Max. Ita illi: Si verò Subſtitutio in ſecundum caſum vel expreſſa, vel compendio (*f*) non uſque ad certam ætatem, facta reperiatur: ſi quidem intra pubertatem deceſſerit, eos habeat heredes quos pater ei conſtituit & adierint hereditatem. Si verò poſt pubertatem; tunc ejus te Subſtitutionem obtinente, veluti ex causâ fideicommiſſi, bona quæ quum moreretur patris ejus fuerint, à te peti poſſunt. *l.* 8, § 1, *Cod. de Impub. & aliis ſubſt.*

S E C T I O I I I.

De Exemplari *Subſtitutione.*

L V I.

Subſtitutio Exemplaris ea eſt quâ parens liberis ſuis mente captis, ſi antequàm reſipuerint deceſſerint, heredem ſcribit.

Exemplaris *dicta eſt, ex eo quod ad exemplum pupillaris Subſtitutionis introducta ſit.*

Jure Pandectarum non niſi ex privilegio à Principe impetrato ita Subſtitui poterat: deficiebatque iſta Subſtitutio, ſi ceſſaret vitium propter quod is cui ita ſubſtituebatur, ipſe teſtari non poterat; aut ſi ei Suus heres agnaſceretur.

Hoc docet Paulus. Ex facto quæritur: Qui filium habebat mutum puberem, impetravit à Principe ut muto ſubſtituere ei liceret, & ſubſtituit Titium: mutus duxit uxorem poſt mortem patris, & naſcitur ei filius; quæro an rumpatur teſtamentum? Reſpondi: Beneficia quidem Principalia ipſi Principes ſolent interpretari. Verùm voluntatem Principis inſpicientibus, poteſt dici eatenùs id eum tribuere voluiſſe, quatenùs filius ejus in eâdem valetudine perſeverat: & ut, quemadmodum Jure Civili pubertate finitur pupillare teſtamentum, ita Princeps imitatus ſit jus in eo qui propter infirmitatem non poteſt teſtari.

Nam & ſi furioſo filio Subſtituiſſet, diceremus deſinere valere teſtamentum quum reſipiſſet: quia jam poſſet ſibi teſtamentum facere. Etenim iniquum incipit fieri beneficium Principis, ſi adhuc id valere dicamus. Auferret enim teſtamenti factionem homini ſanæ mentis. Igitur etiam agnatione Sui heredis dicendum eſt rumpi Subſtitutionem; quia nihil intereſt alium heredem inſtitueret ipſe filius poſteà, an jure habere cœpit Suum heredem. Nec enim aut patrem aut Principem de boc caſu cogitaſſe veriſimile eſt; ut eum qui poſteà naſceretur, exheredaret. Nec intereſt quemadmodum beneficium Principale intercedat circa teſtamenti factionem, utrùm in perſonam unius, an complurium. *l.* 43, Paul. lib. 9, quæst.

L V I I.

Juſtinianus omnibus parentibus conceſſit ut liberis ſuis Exemplariter ſubſtituere poſſent; nec jam opus eſt veniâ Principis. Cæterùm cùm hoc ratione pietatis parentibus conceſſum ſit, non verò ex jure patriæ poteſtatis proficiſcatur; hinc inter Subſtitutionem pupillarem & hanc Exemplarem varia intercedunt diſcrimina:

Et 1°. *in eo differunt quòd is demùm qui liberos in poteſtate habet, iiſque demùm quos in poteſtate habet, pupillariter ſubſtituere poſſit: contrà quilibet parens utriuſque ſexûs, cuilibet ex liberis ſuis Exemplariter ſubſtituere poteſt.*

2°. *In eo quòd exheredato pupillariter ſubſtituatur; Exemplariter autem non poteſt Subſtitui niſi relictâ legitimâ portione. Hæc enim Subſtitutio ſolâ paternæ pietatis ratione nititur: porrò pius pater erga filium videri non poteſt, qui eum exheredat.*

3°. *Denique non quilibet in Exemplari Subſtitutione; quemadmodum in pupillari, Subſtitui poteſt. Sed ſi is cui ſubſtituitur liberos habent, non alii quàm aliquis ex illis Subſtitui ei poſſunt: &, ſi liberos non habent is cui Subſtituitur, teſtator autem alios liberos habeat præter eum cui Subſtituit, non alii pariter poſſunt Subſtitui quàm ex liberis teſtatoris. Ita definivit Juſtinianus l.* 9, *Cod.* de Impub. & aliis ſubſt.

(*a*) Id eſt; capiet bona teſtatoris, tanquam heres immediatè ipſius teſtatoris: qui ex privilegio militum potuit & filium ad certum tempus, & hunc poſt illud tempus heredem facere. Vid. Tit. *de Teſtam. milit.* lib. ſeq.

(*b*) Additâ clauſulâ codicillari.

(*c*) Etſi autem teſtamentum valeat; *Nec fideicommiſſo*, &c.

(*d*) *Fideicommiſſum hereditatis* vocat, quo filius, cui relictum eſt legatum, rogatus fuit Ut Titium ſibi heredem faceret, vel Ut bona ſua Titio relinqueret. Cui fideicommiſſo filius intra modum legati duntaxat tenetur: *l.* 17, § 2, ff. *Ad SC. Trebell.*

(*e*) Id eſt, non retentâ Falcidiâ; quia ſoli heredes habent retentionem Falcidiæ, non autem legatarii vel fideicommiſſarii: l. 47, § 1, ff. *Ad L. Falcid.*

(*f*) Id eſt, hoc generali & compendioſo verbo *Subſtituo.*

APPENDIX

Digitized by Google

APPENDIX

Ad duos Titulos præcedentes.

DE HEREDUM QUALITATE ET DIFFERENTIA.

I.

IN Heredibus, ſive Inſtitutis (de quibus ſuprà Tit. V.) ſive Subſtitutis (Tit. VI.) ſive Legitimis (infrà lib. 38, Tit. de Suis & legitim. hered.) *quædam notantur qualitates ac differentiæ.*

Enimverò quidam Heredes dicuntur NECESSARII *ſimpliciter; quidam* SUI ac Neceſſarii, *quidam* EXTRANEI *ſeu* Voluntarii.

Heredes NECESSARII *ſimpliciter, ſunt ſervi proprii à domino cum libertate inſtituti, aut ſubſtituti Heredes.* Neceſſarii *ideò dicti ſunt quòd hereditas, ſtatim atque eis delata eſt, ipſis ignorantibus atque invitis acquiratur.*

Heredes SUI ac Neceſſarii *ſunt liberi à parente in cujus poteſtate ſunt, aut fuiſſent ſi vivo eo nati eſſent, iuſtituti vel ſubſtituti heredes, vel ad ejus inteſtati hereditatem Lege vocati. Ideò dicuntur* Sui, *quòd in* SUA BONA *quorum vivo patre jam quodammodo domini eſſe videbantur, ſuccedant: ut jam ſuprà obſervavimus Tit.* de Liber. & poſtb. *N.* 1. *ideò autem* Neceſſarii, *quòd ipſis perindè ac Neceſſariis ſimpliciter, hereditas etiam ignorantibus acquiratur.*

Heredes EXTRANEI *ſeu* Voluntarii *ſunt cæteri heredes, ſive inſtituti aut ſubſtituti, ſive legitimi. Ideò dicuntur* Voluntarii, *quia ipſis non niſi volentibus acquiritur hereditas.*

Indè elucet diſcrimen inter hoc triplex Heredum genus; Voluntarios, *&* Suos *&* Neceſſarios.

I I.

Duæ autem hæ poſteriores heredum ſpecies, ſi ſolum Jus Civile ſpectemus, invicem nihil differunt. Jure autem Prætorio valdè differunt: nam Suis ac Neceſſariis *Heredibus Prætor beneficium abſtinendi paternâ hereditate concedit, ne ſub ipſarum nomine bona creditoribus praſcribantur: de quo beneficio agetur infrà lib. ſeq. Tit.* de Acquir. vel omitt. hered. *Heredibus autem* Neceſſariis *ſimpliciter, tale beneficium Prætor non concedit; ſed tantùm ut poſſint ſibi ſeparare ac ſervare bona quæ poſt acquiſitam defuncti hereditatem aliundè comparaverunt.*

De Neceſſariis *utriuſque generis Heredibus hîc agendum: quærendumque: 1°. Quæ requirantur ut ſervus proprius domino Neceſſarius Heres ſit: 2°. Quæ requirantur ut liberi parentis* Sui ac Neceſſarii *Heredes ſint: 3°. Quanda quis ex ſubſtitutione pupillari Neceſſarius pupillo Heres ſit.*

ARTICULUS I.

Quæ requirantur ut ſervus proprius domino Neceſſarius Heres ſit.

Ut ſervus teſtatori Neceſſarius Heres exiſtat, hæc concurrere debent: 1°. Ut teſtatoris ſervus fuerit tam tempore teſtamenti quàm tempore mortis; & præhereà, ſi ſub conditione fuerit inſtitutus, ut in teſtatoris hereditate inveniatur quum extiterit conditio: 2°. Requiritur ut Neceſſario Heredi fuerit relicta libertas quam teſtator ei non deberet: 3°. Ut eodem inſtanti deferantur libertas & hereditas, & ex ipſo teſtamento libertas competat.

§us. 1us.

Ut ſervus Neceſſarius Heres ſit, debere inſpici tempus teſtamenti & mortis; & præterea conditionis exiſtentis.

I I I.

Servus fieri Neceſſarius Heres non poteſt, niſi qui proprius teſtatoris ſervus fuerit; & quidem ex Jure Quiritium: eum enim quem duntaxat In bonis *habemus, Heredem inutiliter ſcribimus; ut ſuprà vid. Tit.* de Hered. inſt. *N.* 12.

Cæterùm, tùm is qui ſervum alienum redemit ab hoſtibus, interim donec luatur, ejus dominus intelligatur; poteſt illum ſibi Neceſſarium Heredem facere.

Unde Ulpianus: Si ſervum quis alienum ab hoſtibus redemerit, & heredem eum cum libertate inſtituerit; magis puto fore eum liberum & Neceſſarium Heredem. Nam quum ſcribit ei libertatem, vinculo ſuo reſolvit (*a*): & in hoc ſolum redit jure poſtliminii, non ut (*b*) iterùm ſervus ejus fiat cujus erat antequàm caperetur (hoc enim ſatis impium eſt); ſed ut priſtino domino ſuam æſtimationem omnimodo offerat, vel maneat ei obligatus donec pretium ſolvat. Quod libertatis favore introductum eſt. *l.* 71, *ff. de Acquir. vel. omitt. hered.* ULP. LIB. 61 AD ED.

I V.

Duobus autem temporibus ſervum teſtatoris fuiſſe oportet eum qui ipſi ſit Neceſſarius Heres; nimirùm tempore teſtamenti, & tempore mortis teſtatoris.

Hinc Si alienum ſervum, liberum & heredem eſſe juſſi; & is poſteà meus effectus eſt: neutrum valet, quia libertas alieno ſervo inutiliter data eſt. *l.* 49. *ff. de Hered. inſtit.* FLORENT. LIB. 10, INSTITUT.

Vice verſâ: Si ſervus qui teſtamenti tempore proprius teſtatoris erat, tempore mortis non ſit ejus ſervus, alienatus fortè aut manumiſſus; non erit Neceſſarius Heres, ut vid. ſuprà Tit. de Hered. inſtit. *N.* 17.

Obſervandum etiam ex fictione Legis Corneliæ tempus mortis ejus qui in captivitate hoſtium deceſſit, intelligi fuiſſe ultimum momentum quo civis fuit. Quare ſervus heres ſcriptus (*c*) ab eo qui in hoſtium poteſtate deceſſerit, liber & heres erit ſeu velit, ſeu nolit; licèt minùs propriè (*d*) Neceſſarius Heres dicatur. Nam & filius ejus qui in hoſtium poteſtate deceſſit, invitus hereditati obligatur; quamvis (*e*) SUUS Heres dici non poſſit, qui in poteſtate morientis non fuit. *l.* 12, ¶ *quare. ff. Qui teſtam. fac.* JULIAN. LIB 42. DIGEST.

V.

Intereſt autem inter tempus teſtamenti & tempus mortis. Nam ut ſit Heres Neceſſarius, ſufficit ſi tempore teſtamenti vel ex parte fuerit ſervus teſtatoris; oportet verò ut tempore mortis fuerit in ſolidum teſtatoris ſervus.

(*a*) Senſus eſt: ſervo alieno ab hoſtibus redempto libertas & hereditas à liberatore relinqui poteſt. Tale eſt enim vinculum pignoris quo liberatori tenetur, ut liberatoris ſervus videatur quamdiù à priſtino domino pretium non redditur; & poſſit liberator eum ad libertatem perducere reſolvendo vinculum quo ſibi tenetur. Quum autem ſic à liberatore manumittitur, non redit jure poſtliminii in ſervitutem priſtini domini, ſed obligatur duntaxat ad præſtandam ei ſuam æſtimationem. Vid. l. 12, §§ 7, 8, 9. *ff. de Captiv. & poſtlim.* infrà lib. 49

(*b*) Ita legit Contius. Vulgo malè *ut non.*

(*c*) Teſtamento ante captivitatem facto.

(*d*) Tum quia nonniſi ope fictionis *Legis Corneliæ* hereditas captivi eſſe poteſt; tum quia niſi ejuſdem fictionis ope, ſervus Heres ſcriptus videri non poteſt teſtatoris fuiſſe tempore mortis ejus.

(*e*) *Quamvis* (niſi hæc fictio auxilietur) *Suus Heres, &c.* Cæterùm tantumdem hic operatur fictio quantum veritas.

Digitized by Google

Hinc. V. G. Si ſervum communem cum libertate dominus heredem ſcripſerit, & eum redemerit (*a*); Neceſſarius efficietur. Sed ſi ſubſtitutus ſit impuberi, & partem redemerit impubes; Neceſſarius (*b*) non efficietur, ut Julianus ſcribit. *l.* 6, § 3, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Non ideò minùs autem videtur in ſolidum fuiſſe teſtatoris ſervus, quòd uſusfructus ejus alienus fuerit; ut jam ſuprà vid. Tit. de Hered. inſtit. *N.* 17.

Item Pignori obligatum ſervum, Neceſſarium domino poſſe fieri Imperator Severus reſcripſit: ita tamen, ſi paratus ſit priùs creditori ſatisfacere. *l.* 30, ULP. LIB. 21 AD ED.

Niſi autem creditori ſatisfiat, nec liber nec heres erit.

Hinc reſcribit pertinax. Is qui ſolvendo non eſt, Heredem Neceſſarium etiam in fraudem creditorum (*c*) relinquere poteſt. Sed ſi pignori datus fuiſti, & in eâdem causâ permanſiſti: ne ab eo quidem debitore qui ſolvendo non fuit, liber & Heres Neceſſarius exiſtere potuiſti. *l.* 1, *Cod. de Neceſſar. ſerv. hered.*

V I.

Uno tamen caſu, poterit ſervus eſſe teſtatori Neceſſarius Heres, licèt tempore mortis ex parte duntaxat ejus ſervus fuerit: ſcilicet ſi, quum ei hereditas deferetur, ex teſtamentis omnium dominorum ſimul eodemque inſtanti cedat ipſi libertas.

Hinc Duo ſocii quemdam ſervum communem teſtamento facto, heredem & liberum eſſe juſſerant: ruinâ ſimul oppreſſi perierant. Plerique reſponderunt: Hoc caſu duobus orcinum (*d*) heredem exiſtere. Et id eſt verius. *l.* 8, *ff. de Hered. inſtit.* JULIAN. LIB. 2 AD URSEIUM-FEROCEM.

Sed & ſi ſub eâdem conditione ſervum communem uterque ſocius liberum heredemque eſſe juſſiſſet, eaque extitiſſet; idem Juris erit. *d. l.* 8, § 1.

Hoc igitur caſu quo ſimul ex omnium dominorum teſtamentis ſervo cedit relicta libertas; Si ſervus communis, vel uni ex dominis vel pluribus vel omnibus Heres extiterit Neceſſarius; nullius eorum hereditate ſe poterit abſtinere. *l.* 66, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* ULP. LIB. 61 AD ED.

V I I.

Ut ſervus teſtatoris; Neceſſarius Heres ei exiſtat; oportet prætereà, quum ſub conditione heres ſcriptus eſt, tempore exiſteneis conditionis eſſe eum in hereditate teſtatoris.

V. G. in ſpecie ſequenti: Teſtamento domini ſervus ſub conditione cum libertate heres inſtitutus, pendente adhuc conditione necem domini detexit; eumque Prætor mereri libertatem decrevit. Etſi poſteà conditio teſtamenti extiterit, aliunde liber eſt; id eſt ex præmio, non ex teſtamento. Igitur non eſt neceſſarius domino Heres: licet autem ei volenti adire. *l.* 90, *ff. de Hered. inſtit.* TRYPHONIN. LIB. 21 DISPUT.

V I I I.

Vidimus quibus temporibus fuiſſe teſtatoris ſervum oporteat, qui ei Neceſſarius Heres exiſtit. Media autem tempora non attenduntur.

Hinc Servum meum heredem inſtitutum cum libertate (*e*), ſi vivus vendidero ei cum quo teſtamenti factio non eſt, poſteàque eum redemero; ex teſtamento mihi heres eſſe poterit. Nec medium tempus, quo apud eum fuit, vitiavit inſtitutionem; quia verum eſt utroque tempore tam teſtamenti faciendi, quàm mortis tempore meum fuiſſe. Unde ſi apud eum remanſerit, vitiatur inſtitutio; vel ſi cum eo teſtamenti factio eſt, juſſu ejus adeundo, acquiret ei hereditatem *l.* 50, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 6 REGUL.

Et alibi. Servus cum libertate heres inſtitutus, ſi ſit alienatus, juberi adire ab eo poteſt cui alienatus eſt (*f*). Sed ſi redemptus ſit à teſtatore, inſtitutio valet; & Neceſſarius Heres erit. *l.* 9, § 16, *d. tit.* ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Pariter in ſervo teſtatoris qui ſub conditione heres ſcriptus eſt, non attenditur tempus medium inter tempus mortis & exiſtentis conditionis. Ita enim Ariſto Neratio-Appiano reſcripſit; Teſtamento liber eſſe juſſus QUUM ANNORUM TRIGINTA ESSET, antequàm ad eam ætatem perveniret, ſi in metallum damnatus ſit, ac poſteà revocetur; ſine dubitatione cum libertate legatum ad eum pertinere, neque metallorum pœnâ jus ejus mutari: nec aliud ſi heres eſſet ſub conditione inſtitutus; futurum enim eum etiam Neceſſarium. *l.* 46, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 7, EX VARIIS LECTIONIBUS.

§us. 2us.

Oportere ut Neceſſario Heredi fuerit relicta libertas quam teſtator ei non deberet.

I X.

Servus non poteſt à domino inſtitui heres, niſi ſimul ei dominus juſtam relinquat libertatem: ut jam ſuprà vid. Tit. de Hered. inſt. *N.* 12.

Ut autem ſit domino Neceſſarius Heres, oportet ut dominus non debuerit ei libertatem quam ei relinquit.

Hinc Si ſervo fideicommiſſa data ſit libertas; heres hunc eumdem ſervum cum libertate heredem reliquiſſet; quæſitum eſt an Neceſſarius fiat Heres? Et humanius eſt, & magis æquitatis ratione ſubnixum, non fieri Neceſſarium. Qui enim etiam invito defuncto poterat libertatem extorquere; is liber eſſe juſſus non magnum videtur beneficium à defuncto conſequi; immò nihil commodi ſenſiſſe, ſed magis debitam ſibi accepiſſe libertatem. *l.* 84, *ff. de Hered. inſtit.* PAUL. LIB. 23 QUÆST.

Idem probandum erit & in illo ſervo quem teſtator eâ lege emerat ut manumitteret, ſi heres fuerit inſtitutus. Nam & hic ſepoſito beneficio teſtatoris, proprio jure poterit ad libertatem pervenire ex Conſtitutione Divi Marci. *d. l.* 84, § 1.

Idem & in eo qui propriâ ſuâ datâ pecuniâ emptus eſt ab aliquo. Nam & hic poterit ab ipſo teſtatore libertatem extorquere. *d. l.* 84, § 2.

Suffragatur Ulpianus. Si quis dederit nummos domino ut manumittatur, puto huic omnimodo eſſe ſuccurrendum (*g*). *l.* 71, § 2, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* ULP. LIB. 61, AD ED.

X.

Quòd ſi ſervo teſtatoris non præſens ſed in diem debebatur libertas; interim erit quidem Neceſſarius, die autem adveniente poteſt abſtinere.

V. G. Si quis hâc lege emptus ſit ut intra certum diem manumittatur, & cum libertate heres inſtitutus ſit: an ei ſuccurrendum ſit ut ſe abſtineat, videamus? Magiſque eſt ut, donec dies non extiterit, poſſit ei Neceſſarius Heres effici, & non poſſit ſeſe abſtinere. Sin autem dies præteritus fuerit, tunc noo Neceſſarius ſed Voluntarius (*h*) Heres efficitur; & poteſt ſe abſtinere, ſecundùm exemplum ejus cui fideicommiſſaria libertas ſub conditione debebatur. *d. l.* 71, § 1.

Item alibi. Qui fideicommiſſam libertatem ſub condi-

(*a*) Et poſt teſtamentum redemerit partem ſocii.

(*b*) Nec teſtatoris cujus in ſolidum mortis ipſius tempore non erat, cum demum poſt teſtatoris mortem, pars ſocii redempta ſit, nec impuberi, quamvis in ſolidum ejus ſit, quia teſtator quem ſibi Neceſſarium Heredem facere non potuit, nec impuberi potuit.

(*c*) Ex Lege Æliâ-Sentiâ: ſupra Tit. *de Hered. inſtit.* N. 12.

(*d*) *Orcinus* libertus eſt qui directam libertatem accepit, eſtque libertus *Orci*, id eſt ſolius defuncti. In quo differt, ab eo qui fideicommiſſariam libertatem accepit, & eſt libertus Heredis.

(*e*) Directâ.

(*f*) Nec proindè Neceſſarius erit priſtino domino teſtatori.

(*g*) Ut poſſit ſe abſtinere.

(*h*) Non eo ſenſu ut jam poſſit Heres eſſe vel non eſſe, cùm is qui heres ſemel fuit non poſſit deſinere eſſe Heres; ſed ut poſſit, ſi velit, abſtinendo à bonis hereditariis, actiones non excipere.

Digitized by Google

tione accepit, poteſt ab herede purè cum libertate heres inſtitui; & non expectatâ conditione libertatem & hereditatem conſequitur, & erit interim Neceſſarius: & exiſtente conditione Voluntarius Heres efficietur; ut non deſinat (*a*) heres eſſe, ſed ut jus in eo mutetur ſucceſſionis (*b*). *l.* 3, § 3, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

§us. 3us.

Oportere ut Neceſſario Heredi libertas & hereditas ſimul deſerantur, & ex ipſo teſtamento libertas competat.

X I.

Hoc ſequitur ex principiis ſuprà relatis. Enimverò ſi V. G. competeret libertas ſervo heredi inſtituto, antequàm inſtitutionis conditio exiſteret, poſſet quidem eſſe heres, ſed non Neceſſarius; ſi quidem Neceſſarius Heres eſſe non poteſt niſi tempore exiſtentis conditionis ſit in hereditate teſtatoris, ſuprà § 1. *Verùm hoc caſu, ut fieri poſſit Neceſſarius Heres, benignè receptum eſt ut libertas differatur in diem conditionis ſub quâ inſtitutus eſt heres. Sic accipe quod ait Ulpianus:* Sed ſi in diem libertas, hereditas autem ſub conditione data ſit; ſi conditio poſt diem advenientem extiterit; liber & heres erit. *l.* 9, § 18, *ff. de Hered. Inſtit.* ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Hinc & Pomponius. Servo libertatem purè, hereditatem ſub conditione dari poſſe veriſſimum puto: ut tamen utrumque ex conditione pendeat. *l.* 21, § 1, *d. tit.* LIB. 1 AD SABIN.

Ita tamen libertas à conditione pendebit, ut differatur quandiù extitura ſperatur, non ut deficiente eâ deficiat.

Hinc ſtatim ſequitur: Et expletâ quidem conditione liber hereſque erit, quocumque loco libertas data (*c*) fuerit; deficiente autem conditione, perindè habetur ac ſi libertas ſine hereditate data fuerit. *l.* 22, *d. tit.* JULIAN. LIB. 30. DIGEST.

Hinc Quum ſervus purè liber ſcribitur, & heres ſub conditione; placet deficiente conditione habere eum libertatem. *l.* 14, *ff. de Manum. teſtam.* ULPIAN. LIB. 8 DISPUTAT.

X I I.

Vice verſâ ſi ſervo proprio heredi inſtituto dies hereditatis cederet antequàm libertas ei competeret; nullatenùs poſſet eſſe heres. Verùm (*ut vid. ſuprà Tit.* de Hered. Inſtit. *N.* 16.) *benignè receptum eſt differri inſtitutionem donec ei competat libertas, ut poſſit eſſe heres.*

Quòd ſi non tam ejus libertas pendeat, quàm illud, an ex cauſâ teſtamenti an aliundè ei competiiſſe videatur; cùm non poſſit eſſe Neceſſarius Heres, niſi ex ipſo teſtamento libertas ei competat; differetur etiam inſtitutio, ut appareat an Neceſſarius, an Voluntarius Heres eſſe debeat.

Hoc docet Neratius in ſpecie, in quâ ſervum pupillo ſubſtitutum pupillus vendidit, & Titius emptor eum teſtamento liberum heredemque eſſe juſſit. Ita ille: Quod ad vim autem ejus inſtitutionis pertinet; ita ſe res habet, ut quandiù pupillo ex eâ ſubſtitutione heres poteſt eſſe, ex Titii teſtamento libertatem hereditatemque (*d*) conſequi non poſſit: ſi pupillus in ſuam tutelam pervenerit, perindè ex Titii teſtamento liber hereſque ſit, ac ſi pupillo ſubſtitutus non fuiſſet. Si pupillo heres extitit, propius eſt ut Titio quoque ſi velit (*e*) heres eſſe poſſit. *l.* 54, *ff. de Hered. inſt.* ¶ *quod ad vim.* NERAT. LIB. 1 MEMBRAN.

Idem docet Scævola. Si pupillus ſubſtitutum ſibi ſervum alienaverit, eumque emptor liberum heredemque inſtituerit, numquid (*f*) iſte in ſubſtitutione habeat ſubſtitutus univerſum? Et, ſi quidem pupillus ad pubertatem pervenerit, Neceſſarius ex teſtamento emptoris Heres extitit: ſin verò intra pubertatem deceſſerit, ex ſubſtitutione quidem liber & heres ſit, & Neceſſarius patri pupilli; emptori autem Voluntarius Heres extitit. *l. fin.* § 2, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſtit.* LIB. SING. QUÆSTION. PUBLICE TRACTATARUM.

ARTICULUS II.

Quando liberi parenti Heredes Sui ac Neceſſarii ſint.

X I I I.

Ad hoc requiritur 1°. *ut tempore delatæ ipſis Hereditatis ſint in ejus familiâ. Non erunt igitur* Sui *Heredes; ſi ante delatam hereditatem jura familiæ amiſerint.*

Hinc Sub conditione filius heres inſtitutus, ſi pendente conditione adrogandum ſe dedit, Neceſſarius Heres non erit. *l.* 20, *ff. de Lib. & poſth.* MODESTIN. LIB. 2 PANDECT.

Cæterùm Aperturæ (*g*) tabularum dilatio Neceſſarii Heredis jus non mutat; ut ſolemus in Subſtituto impuberis dicere. Nam eſt relatum, ſi ſe adrogandum dederit ſubſtitutus impuberi defuncti filius, Neceſſarium eum fore. *l.* 3, § 4, *ff. de Hered. inſtit.* ULPIAN LIB. 3, AD SABIN.

2°. *Sui ac Neceſſarii Heredes ſunt qui tempore delatæ ſibi Hereditatis proximum in familiâ defuncti gradum obtinent. Sed & illi tamen quos pater eorum in familiâ præcedit, defuncto à quo Heredes ſcripti ſunt, Neceſſarii exiſtunt, non quidem ut ſibi, ſed ut patri in cujus poteſtatem recidunt, hereditatem ignoranti & invito acquirant: ut videb. lib. ſeq. Tit.* de Acq. vel omitt. hered. *N.* 3.

ARTICULUS III.

Quando quis, ex ſubſtitutione pupillari, ſit pupillo Neceſſarius Heres.

X I V.

Ex ſubſtitutione pupillari defertur impuberis hereditas ſubſtituto; vel ut eam ſubſtitutus ſuo arbitrio adeat, ſi ſit Voluntarius Heres; vel ſic ut ei ignoranti & invito acquiratur, ſi ſit Neceſſarius Heres.

Quis autem pupillo Neceſſarius Heres? Nimirùm Quos poſſum Heredes mihi facere Neceſſarios, poſſum & filio; ut ſervum meum, & fratrem Suum quamvis in rebus humanis nondum ſit: poſthumus igitur erit fratri Heres Neceſſarius. *l.* 10, § 1, *ff. de Vulg. & pupil. ſubſt.* ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Quemadmodum igitur (*ut vid. ſuprà. N.* 5.) *ſervum quem cum alio communem habeo; Heredem Neceſſarium mihi facere poſſum, ſi partem redemero; ita* Si ſervus communis ſubſtitutus ſit impuberi cum libertate, ſi quidem à patrefamilias fuiſſet redemptus, erit impuberi Neceſſarius.

(*a*) Nam qui ſemel heres, fuit non poteſt deſinere eſſe heres.

(*b*) Scilicet ut qui antè invitus actionibus hereditariis erat obnoxius, jam poſſit, abſtinendo à bonis, adversùs eas tueri ſe exceptione.

(*c*) Fortè; ſive in ipſo loco inſtitutionis, ſive in alio loco teſtamenti.

(*d*) Ratio eſt, quia alienatio hujus ſervi à pupillo facta non potuit cauſam ſubſtitutionis pupillaris infringere. Porro eam infringeret, ſi pendente pupillaris ſubſtitutionis causâ poſſet ab emptore libertatem conſequi, quia poſtea adveniente dicto pupillaris ſubſtitutionis caſu, non poſſet jam exiſtere pupillo Neceſſarius Heres. Dicendum igitur, & libertatem ei ab emptore relictam & hujus inſtitutionem differri debere in diem quo deficiet pupillaris ſubſtitutio: contrà verò caſu pupillari ſubſtitutionis adveniente, alienationem ſervi infirmari.

(*e*) Id eſt, Voluntarius erit.

(*f*) Id eſt, numquid habebit libertatem & hereditatem ex ſubſtitutione?

(*g*) Quamvis ex Legibus Caducariis deferretur hereditas demùm ex aperturâ tabularum Extraneis Heredibus; tamen *Suis* Heredibus ex die mortis teſtatoris deferebatur & acquirebatur. Hoc poſito, ſenſus eſt: Quidquid contingat *Suo* Heredi poſt mortem teſtatoris intra dilationem aperturæ tabularum, non poteſt mutare jus ipſi ex die mortis quæſitum; adeòque, etiamſi jura familiæ amittat, perget eſſe teſtatori Neceſſarius Heres. Imò impuberi ex Subſtitutione pupillari erit Heres Neceſſarius, quamvis tempore delatæ pupillaris hereditatis ipſe ſit in extraneâ familiâ. Sufficit enim eum habuiſſe jura familiæ tempore mortis teſtatoris, cùm & patris & filii unum ſit teſtamentum.

Si verò ab impubere redemptus, non Neceſſarius, ſed Voluntarius (*a*) ſit Heres: ut Julianus, libro 30 Digeſtorum ſcribit.

Quòd ſi neque à patre, neque à pupillo fuerit redemptus; æquitatis ratio ſuggerit ut ipſe pretium partis ſuæ domino offerens poſſit & libertatem (*b*) & hereditatem conſequi. *l.* 18, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſt.* ULPIAN. LIB. 16 AD SABIN.

(*a*) Hunc enim Neceſſarium Heredem facere poteſt filio, quem ſibi facere potuiſſet: atqui hunc ſibi Heredem Neceſſarium facere non potuiſſet; cùm mortis ſuæ tempore hujus in ſolidum dominus non fuerit; ergo nec filio potuit.

(*b*) Quum ſcilicet libertas ipſi relicta eſt. Quòd ſi ſine libertate ſervus communis ſubſtitutus eſſet, domini juſſu adiret.

TITULUS VII.

DE CONDITIONIBUS INSTITUTIONUM.

Transfuſus eſt in Titulum de Condition. & demonſtrat. *infrà lib.* 35.

TITULUS VIII.

DE JURE DELIBERANDI.

§^{us}. 1us.

De Jure Pandectarum circa Jus deliberandi.

I.

HEREDIBUS datur tempus ad Deliberandum, an ipſis expediat hereditatem quæ ipſis delata eſt adire.

Hoc tempus Jure Pandectarum ſolebat à teſtatore præfiniri; quod CRETIO *vocabatur: de quâ cretione agemus Tit.* de Acquir. vel omitt. hered. *infrà lib. ſeq.*

Quòd ſi teſtator nullum tempus heredibus ad deliberandum ſtatuerat; hoc caſu prætor heredibus ipſe eâ in re ſuccurrebat. Nam Ait Prætor: SI TEMPUS ad Deliberandum petet, dabo. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 60 AD ED.

II.

Illis hoc tempus datur quibus delata eſt hereditas.

Et, Si plures gradus ſunt heredum inſtitutorum; per ſingulos obſervaturum ſe ait Prætor, id quod de præfiniendo tempore Deliberationis edicit: videlicèt ut à primo quoque ad ſequentem translatâ hereditate quàm primùm inveniat ſucceſſorem qui poſſit defuncti creditoribus reſpondere. *l.* 10, MARCELL. LIB. 28 DIGEST

III.

Et quidem non ſolùm heredibus voluntariis datur hoc tempus ad Deliberandum; ſed & Suis heredibus datur, ſi dubitent an retinere hereditatem ſibi expediat necne; maximè ſi nondum ſe immiſcuerunt aut abſtinuerunt.

Sed & Si quis Suus heres poſteaquàm ſe abſtinuerit, tunc petat tempus ad Deliberandum; videamus an impetrare debeat? Magiſque eſt ut ex causâ debeat impetrare, cùm nondum bona vænierint. *l.* 8, ULPIAN. LIB. 61, AD. EDICT.

IV.

Si ſervus fuerit heres inſtitutus; utique non ipſi præſtituimus tempus ad Deliberandum, ſed ei cujus ſervus eſt: quia pro nullo iſti habentur apud Prætorem. Itemque ſi plurium ſervus ſit, utique omnibus dominis præſtituemus. *l.* 1, ULP. LIB. 60, AD ED.

V.

Jam videndum quantum ſit iſtud tempus quod Prætor concedit. Et Quum dicit TEMPUS, nec adjicit diem; ſine dubio oſtendit eſſe in jus dicentis poteſtate, quem diem præſtituat. *d. l.* 1, § 2.

Scilicet ultra centum dies. Moribus enim hoc ſpatium in eâ re ſtatutum eſt quaſi breviſſimum.

Itaque pauciores centum dierum non ſunt dandi. *l.* 2, PAUL. LIB. 57, AD ED.

VI.

Nec non illud ſciendum, nonnunquam ſemel, nonnunquam ſæpiùs, diem ad deliberandum datum eſſe; dum Prætori ſuadetur, tempus quod primùm aditus præſtituerat, non ſuffeciſſe. *l.* 3, ULP. LIB. 60, AD ED.

Sed hoc impetrari non debet niſi ex magnâ causâ. *l.* 4, ULP. LIB. 61, AD ED.

VII.

Parùm fuiſſet heredibus tempus dare ad Deliberandum; niſi fieret eis copia inſtrumentorum ex quibus vires hereditatis poſſint explorare. Eâ etiam in re illis ſubvenit Prætor, ut Ariſto ſcribit; Non ſolùm creditoribus ſed & heredi inſtituto Prætorem ſubvenire debere, hiſque copiam inſtrumentorum inſpiciendorum facere: ut perindè inſtruere ſe poſſint, expediet necne agnoſcere hereditatem. *l.* 5, ULP. LIB. 70, AD ED.

Idem Ariſto exiſtimat Prætorem aditum facultatem facere debere heredi rationes defuncti ab eo petere penès quem depoſitæ ſunt, Deliberanti de adeundâ hereditate. *l.* 28. *ff. de. Acq. vel omitt. hered.* ULP. LIB. 8 AD SABIN.

VIII.

Circa ea etiam quæ heredi dum Deliberat permittenda ſint necne, propoſitum eſt Prætoris Edictum; nimirùm Ait Prætor: SI PUPILLI, PUPILLÆ NOMINE POSTULABITUR TEMPUS AD DELIBERANDUM AN EXPEDIAT EUM HEREDITATEM RETINERE, ET HOC DATUM SIT; SI JUSTA CAUSA VIDEBITUR, BONA INTEREA DEMINUI, NISI SI CAUSA COGNITA BONI VIRI ARBITRATU, VETABO. *l.* 7, ULP. LIB. 60 AD ED.

Meritò Prætor impedit interim diminutionem, quandiù nomine pupilli petitur tempus ad Deliberandum. *d. l.* 7, § 1.

Quid ſit autem DEMINUI VETABO, videamus? His verbis prætor non tantùm alienationem impedit, verùm etiam actiones exerceri non patitur. Eſt enim abſurdum ei cui alienatio interdicitur, permitti actiones exercere. Et ita Labeo ſcribit. *d. l.* 7, § 2.

In cauſæ autem cognitione hoc vertetur an juſta cauſa ſit ut deminuere Prætor permittat. Ergo & funeris causâ deminui permittet, item eorum quæ ſine piaculo non poſſunt præteriri.

Veſcendi gratiâ æquè deminui permittet. *d. l.* 7, § 3.

Enimverò Filius dum Deliberat, alimenta habere debet ex hereditate. *l.* 9, PAUL. LIB. 58 AD EDICT.

Sed & ubi urget, ex aliis quoque cauſis permittere eum oportet; ut ædificia farciantur; ne agri inculti ſint; ſi qua pecunia ſub pœnâ debetur, ut reſtituatur; ne pignora diſtrahantur. Ex aliis quoque juſtis cauſis Prætor aditus deminutionem permittit: neque enim ſine permiſſu ejus debet deminutio fieri. *ſup. d. l.* 7, § 3, ¶ *ſed. & ubi.*

I X.

Non ſolùm autem filio heredi, ſed (ſi cauſam alimentorum excipias) ex ſupràdictis cauſis cuivis heredi dum Deliberat alienare permittitur. De quovis enim herede ait Ulpianus : Si major ſit hereditas & Deliberat heres, & res ſunt in hereditate quæ ex tractu temporis deteriores fiunt; adito Prætore poteſt is qui Deliberat, ſine præjudicio eas juſtis pretiis vendere qui poſſit etiam ea quæ nimium ſumptuoſa ſint, veluti jumenta aut venalitia, item ea quæ morâ deteriora fiant vendere : qui-que prætereà curaturus ſit ut æs alienum, quod ſub pænâ vel ſub pretioſis pignoribus debeatur, ſolvatur. *l.* 5, § 1, ULP. LIB. 70, AD ED.

Igitur ſi quidem in hereditate ſit vinum, oleum frumentum, numerata pecunia; indè fieri debebunt impendia : ſi minùs, à debitoribus hereditariis exigenda pecunia. Quòd ſi nulli ſunt debitores, aut judicem provocent; vænire debent res ſupervacuæ. *l.* 6, GAIUS, LIB. 23, AD ED. PROVINC.

§us. 2us.

De ſeparatione bonorum hereditariorum à bonis heredis, & beneficio Inventarii.

X.

Adversùs æris alieni hereditarii periculum, aliud remedium jure Deliberandi plenius Imperator Gordianus militibus tribuerat, ſcilicet Separationem bonorum.

Hoc Jus ad omnes heredes porrexit Juſtinianus (l. 22, Cod. h. tit.) *ad eos ſcilicet qui juxta formam ab eo in dictâ Conſtitutione præſeriptam ſolenne Inventarium rerum hereditariarum confeciſſent. Voluitque* ut in tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res ſubſtantiæ ad eos devolutæ valeant... & nihil ex ſuâ ſubſtantiâ penitus amittant. *d. l.* 22, § 4.

Imò actiones ſi quas heredes adversùs defunctum habebant, non confundentur. d. l. 22, § 9.

Igitur heres qui Inventarium confecit, intra quantitatem eo contentam duntaxat tenetur; deducto quod in funus, teſtamenti inſinuationem & Inventarii confectionem expenſum eſt. Et quum eam quantitatem ſolverit, licèt poſterioribus creditoribus aut etiam legatariis; nihil ab eo amplius etiam ab anterioribus creditoribus poterit exigi, nec ab iis qui res hereditarias ab ipſis comparaverunt : ſalvo creditoribus adversùs legatarios & poſteriores creditores recurſu. Poterunt tamen creditores, ſi majorem hereditatis quantitatem fuiſſe contendant, de hâc per tormenta ſervorum & aliundè exquirere : & ſi quid celâſſe heres probabitur, in duplum hoc computare tenebitur. d. l. 22, § 9 & 10.

Dum autem illud Inventarium fit; nullas actiones creditores movere poſſunt, nec pignora vindicare : nullo tamen circa præſcriptionem præjudicio eis generando. d. l. 22, § 11.

Hoc inventarium debet inthoari intra triginta dies; ex quo heres ſibi delatam eſſe hereditatem ſcivit; & intra ſexaginta alios dies perfici. Si tamen heres longiùs abſit à locis in quibus ſit maxima pars rerum hereditariarum; annus à morte teſtatoris numerandus datur, nunquam autem plus anno. d. l. 22, § 2 & 3.

Inventariam illud per ſe vel per procuratores in loca ubi res ſunt mittendos conficit heres, præſentibus tabulariis; ſubſcriptionemque debet ſupponere quæ rerum quantitatem contineat, & Quòd nullâ malignitate circa eas ab eo factâ vel faciendâ res apud eum remaneant. *Et ſi ſcribere non poſſit, debet coràm teſtibus à quibus ſit notus, ſpecialem tabularium adhibere qui pro ipſo hæc ſcribat; ſigno crucis anteà manu heredis præpoſito.* d. l. 22, § 2.

Illud ſupereſt obſervandum; eos heredes non gaudere hoc beneficio qui antiquum remedium elegerint, & tempus ad Deliberandum petierint. Hoc autem tempus novem menſium voluit eſſe quum à Magiſtratu petitur, anni quum à Principe; nec niſi ſemel ab alterutro concedi poſſe. d. l. 22, § 13.

Conſtituit præterea ut qui Inventarium facere neglexiſſet; ſi quidem adiret, Falcidiâ careret; ſi verò repudiaret, reſtitueret res hereditarias his quibus intereſt : de quarum quantitate deferretur adversùs eum jusjurandum, judice quantitatem taxante. d. l. 22, § 15.

LIBER VIGESIMUS-NONUS.

TITULUS I.

DE TESTAMENTO MILITIS.

I.

DE Militis Teſtamento ideò ſeparatim Proconſul edixit, quòd optimè novit ex Conſtitutionibus Principalibus propria atque ſingularia jura in Teſtamento eorum obſervari. *l.* 2, Gaius, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

In hoc potiſſimùm conſiſtunt, quòd libera eis quoquomodo voluerint Teſtandi facultas conceſſa ſit. Hanc Militibus liberam teſtamenti factionem primus quidem Divus Julius-Cæſar conceſſit: ſed ea conceſſio temporalis erat. Poſteà verò primus Divus Titus, dedit poſt hoc Domitianus, poſteà Divus Nerva pleniſſimam indulgentiam in Milites contulit; eamque & Trajanus ſecutus eſt. Et exindè Mandatis (*a*) inſeri cœpit caput tale. CAPUT EX MANDATIS: « CUM IN NOTITIAM meam prolatum ſit ſubindè Teſtamenta à commilitonibus relicta » proferri, quæ poſſint in controverſiam deduci ſi ad » diligentiam legum revocentur & obſervantiam; ſecutus » animi mei integritudinem erga optimos fideliſſimoſque » commilitones, ſimplicitati eorum conſulendum exiſti» mavi: ut quoquomodo teſtati fuiſſent, rata eſſet » eorum voluntas. Faciant igitur Teſtamenta quomodo » volent; faciant quomodo poterint; ſufficiatque ad » bonorum ſuorum diviſionem faciendam, nuda vo» luntas Teſtatoris. *l.* 1, ULP. LIB. 45, AD ED.

Materiam hanc in tres Sectiones diſtribuam. In 1ª. *videbimus quibus & quando jure Militari Teſtari concedatur: In* 2ª. *in quo conſiſtat Militum privilegium circa Teſtamenta: In* 3ª. *quando Teſtamentum Militare valere deſinat.*

SECTIO I.

Quibus & quando Jure Militari Teſtari concedatur.

§us. 1us.

Quibus hoc jus concedatur.

II.

Ex eo tempore quis jure Militari incipit poſſe Teſtari, ex quo in numeros relatus eſt: antè non. Proindè qui nondum in numeris ſunt, licèt etiam lecti tyrones (*b*) ſint, & publicis expenſis iter faciunt; nondum Milites ſunt: debent enim in numeros (*c*) referri. *l.* 42, ULP. LIB. 45, AD ED.

Cæterùm Si quis Militum ex alio numero tranſlatus ſit in alium, quamvis & hinc ſit exemptus, & illò nondum pervenerit; tamen poterit jure Militari Teſtari. Eſt enim Miles, quamvis in numeris non ſit. *l. un.* § 2, *ff. de Bon. poſſeſ. ex teſtam. milit.* ULP. LIB. 45, AD ED.

III.

Ut ii qui nondum ſunt Milites, ita & qui jam eſſe Milites deſierunt quamvis in caſtris ſint, Teſtari jure Militari non poſſunt.

Hinc V. G. Tribunus militum, ſi intra dies certos quàm ſucceſſor ejus in caſtra venerat, manens in caſtris codicillos fecerit, & ibi deceſſerit; quoniam deſinit Militis loco haberi poſtquàm ſucceſſor ejus in caſtra venit, ideò communi jure Civium Romanorum codicilli ejus æſtimandi ſunt. *l.* 20, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

IV.

Non ſolis autem Militibus legionariis jus Teſtandi jure Militari conceſſum eſt. Sed Item Navarchos & Trierarchos (*d*) claſſium jure Militari Teſtari poſſe, nulla dubitatio eſt. *ſup. d. l. un.* § 1, *ff. de Bon. poſſ. ex teſtam. mil.*

Sed. & In claſſibus omnes remiges & nautæ Milites ſunt. Item Vigiles (*e*) Milites ſunt: & jure Militari eos Teſtari poſſe nulla dubitatio eſt. *d.* § 1.

Denique Non dubium eſt quin debeant ratæ voluntates eſſe eorum qui in hoſticolo (*f*) ſuprema judicia ſua quoquomodo ordinaſſent, ibidemque diem ſuum obiiſſent. Quanquam enim diſtet conditio Militum ab his perſonis quas Principales Conſtitutiones ſeparant; tamen qui in procinctu verſantur, cùm eadem pericula experiantur, jura quoque eadem meritò ſibi vindicant. Omnes igitur omninò qui ejus ſunt conditionis ut jure Militari Teſtari non poſſint; ſi in hoſticolo deprehendantur & illic decedant, quomodo velint & quomodo poſſint teſtabuntur; ſive Præſes quis ſit provinciæ, ſive Legatus, ſive quis alius qui jure Militari Teſtari non poteſt. *d. l. un. pp.*

Et alibi rursùs: Reſcripta Principum oſtendunt, omnes omninò qui ejus ſunt gradûs ut jure Militari Teſtari non poſſint, ſi in hoſtico deprehendantur ut illic decedant, quomodo velint & quomodo poſſint Teſtari: ſive præſes ſit provinciæ, ſive quis alius qui jure Militari Teſtari non poteſt. *l. fin.* ULP. LIB. 45, AD ED.

§us. 2us.

Quando Jure Militari Teſtari concedatur.

V.

Hâc de re ita decernit Juſtinianus: Ne quidam putarent in omni tempore licere Militibus Teſtamenta quoquomodo voluerint componere; ſancimus, his ſolis qui in

(*a*) Principum ad Magiſtratus provinciarum (*les Commiſſions.*)

(*b*) TYRONES dicti qui antequam ſacramento probati ſint, Milites non ſunt: *Iſidor.* lib. 9, cap. 8. Nimirùm erant lecti juvenes, ad Militiam deſignati, qui publicis expenſis ad arma exercebantur. *Calvin.* in verbo TYRO.

(*c*) *Numeros* appellant quod Græci, ΚΑΤΑΛΟΓΟΝ, Recentiores *Matriculam*: Briſſon. *Select. Antiq.* lib. 2, cap. 7.

(*d*) *Navarchi* navi, *Trierarchi* triremi præſunt.

(*e*) Hi ſunt nocturni cuſtodes urbis. Militibus hic aſſimilantur, ſicut eos jam vidimus aſſimilari abſentibus Reipublicæ causâ, Suprà lib. 4, Tit. *Ex quib. cauſ. major.*

(*f*) Baſilica vertunt *In hoſtico loco.*

expeditionibus

expeditionibus occupati ſunt, memoratum indulgeri circa ultimas voluntates conficiendas beneficium. *l.* 17, *Cod. h. tit.*

SECTIO II.

In quo conſiſtat privilegium Militum circa Teſtamenta.

Privilegium Militum circa Teſtamenta in eo conſiſtit, quòd in his Teſtamentis negligatur quidquid ex ſubtilitate Juris Civilis potiùs quàm ex æquitate Juris naturalis in Teſtamentis requiritur.

Ut autem hæc regula fuſiùs declaretur; privilegia Teſtamentorum Militarium ad quinque capita revocabimus: ſcilicet: 1°. Ut eo jure nonnulli Teſtari poſſint, qui jure communi non poſſent.

2°. *Ut in his teſtamentis relinqui poſſit iis quibus non poſſet in cæteris.*

3°. *Ut ſolennitates extrinſecæ quæ in conficiendis Teſtamentis requiruntur, in Militaribus non deſiderentur.*

4°. *Ut remittantur omnes Juris ſubtilitates quæ ultimam Militis voluntatem impedirent.*

5°. *Denique ut pleniorem interpretationem recipiant.*

His ſigillatim diſcuſſis, videbimus ad quæ non porrigatur privilegium Teſtamentorum Militarium.

ARTICULUS I.

Exponitur primum Militum privilegium: ſcilicet ut quidam Teſtari jure Militari poſſint, qui jure communi non poſſent.

V I.

Et 1°. Si Miles incertus an ſui juris ſit, Teſtamentum fecerit; in eâ conditione eſt Teſtamentum ejus ut valeat (*a*). Nam & ſi incertus an pater ſuus vivat (*b*), Teſtamentum fecerit; Teſtameotum ejus valebit. *l.* 11, § 1, ULP. LIB. 45, AD ED.

2°. Jure Militari ſurdum & mutum (*c*) Teſtamentum facere poſſe, ante cauſariam miſſionem (*d*) in numeris mancotem, placet. *l.* 4, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

V I I.*

3°. Ex Militari delicto capite damnatis Teſtamentum facere licet, ſuper bonis duntaxat caſtrenſibus (*e*). Sed utrùm jure Militari, an jure communi, quæritur? Magis autem eſt ut jure Militari eis Teſtandum ſit. Nam cùm ei quaſi Militi tribuatur jus teſtandi; conſequens erit dicere, jure Militari ei Teſtandum. Quod ita intelligi oportet, ſi non ſacramenti fides rupta ſit. *l.* 11, ULP. LIB. 45, AD ED.

Conſonat quod reſcribunt Valerianus & Gallienus. Et Militibus noſtris Centurionibus quoque, ob flagitium Militare damnatis, non aliarum quàm caſtrenſium rerum Teſtamentum facere permittitur: & inteſtatis jure proprio ſucceditur à fiſco. *l.* 13, *Cod. h. tit.*

Ex fortiori ratione; Ejus militis qui doloris impatientiâ vel tædio vitæ mori maluit, Teſtamentum valere vel inteſtati bona ab his qui Lege vocantur vindicari D. Hadrianus reſcripſit (*f*). *l.* 34, PAUL. LIB. 14 QUÆST.

Ex antiquis legibus pupillos, ſi Tribunatum numerorum meruiſſent, Teſtari potuiſſe ait Juſtinianus: & hoc jus improbat. l. fin. Cod. h. tit.

V I I I.

Enumeravimus eos qui ex Militari privilegio habent jus Teſtandi, cujus jure communi forent expertes. Tale privilegium non habet miles qui captivus eſt. Nam Facere Teſtamentum hoſtium potitus nec jure Militari poteſt (*g*). *l.* 10, ULP. LIB. 11, AD SABIN.

ARTICULUS II.

Quibus Teſtamento Militari relinqui poſſit.

I X.

Et deportati (*h*), & ferè omnes qui Teſtamenti factionem non habent, à Milite heredes inſtitui poſſunt. *l.* 13, § 2, ULP. LIB. 45, AD ED.

Rectè dixit FERE. *Etenim V. G.* Sed ſi ſervum pœnæ (*i*) heredem ſcribat, inſtitutio non valebit.

Sed ſi mortis tempore in civitate inveniatur (*k*); inſtitutio incipit convaleſcere, quaſi nunc datâ hereditate.

Et generaliter in omnibus id poterit dici quos Miles ſcribit heredes, ut inſtitutio incipiat vires habere ſi mortis tempore talis inveniatur ut à Milite inſtitui (*l*) poterit. *d.* § 2.

X.

Sicut in Teſtamento Militis nonnulli poſſunt inſtitui heredes qui in Teſtamento paganico inſtitui non poſſent; ita etiam nonnulli quibus auferretur quod Teſtamento paganico illis relictum foret, illud ſibi Teſtamento Militari relictum retinent.

Non tamen etiam de omnibus hoc indiſtinctè tenendum eſt. Nam. V. G. Mulier in quâ turpis ſuſpicio cadere (*m*) poteſt, nec ex Teſtamento Militis aliquid capere poteſt: ut Divus Hadrianus reſcripſit. *l.* 41, § 1, TRYPHONIN. LIB. 18 DISPUT.

Item illud palàm eſt quòd Si quis ſe ſcribat heredem in Teſtamento Militis, non remittitur Senatuſconſulti pœna (*n*). *l.* 15, § 3, ULP. LIB. 45 AD ED.

X I.

Quæ de heredis inſtitutione diximus, & ad legata & fideicommiſſa trahi poſſunt. Igitur Si miles deportato fideicommiſſum reliquerit; verius eſt quod & Marcellus probat, Capere eum poſſe. *l.* 7, § 1, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMMISSORUM.

Idem Marcellus notat: Cùm Teſtamento relinquendi cui velint adepti ſint filiifamilias Milites liberam facultatem; credi poteſt ea etiam remiſſa, quæ donationes mortis cauſâ fieri prohibent. Paulus notat: Hoc & conſtitutum eſt; & ad exemplum legatorum, mortis cauſâ donationes revocatæ ſunt. *l.* 15, *ff. de Mort. cauſ. donat.* JULIAN. LIB. 27 DIGEST.

ARTICULUS III.

De ſolennitatibus Teſtamentorum extrinſecis in Teſtamento Militari remiſſis.

X I I.

Quomodocumque ultimam voluntatem ſuam declaraverit Miles, quum ei jure Militari Teſtari licet, hæc voluntas pro Teſtamento habenda eſt.

(*a*) Secus de pagano: ſuprà lib. 28, Tit. *Qui Teſtam. facer.* N. 14.
(*b*) Adeòque incertus an ipſe ſit paterfamilias factus.
(*c*) Secùs de pagano. Tit. *Qui teſtam. facer.* N. 17.
(*d*) Surdus & mutus non eſt idoneus ad militiam, & debet dimitti. Sed ſi nondum dimiſſus ſit, poteſt jure Militari Teſtari. CAUSARIA *miſſio* dicitur, quæ fit propter aliquem morbum aut infirmitatem.
(*e*) Cætera eorum bona, ut cujuſlibet damnati bona, publicantur.
(*f*) Cùm & in pagano idem ſervetur. Suprà lib. 28, Tit. *Qui Teſtam. fac.* N. 16.
(*g*) Quomodo enim poſſet habere jura militiæ, dum ſervus eſt, adeòque pro nullo habetur?
(*h*) Secùs in teſtamento pagani. Vid. ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſtit.* N. 9.
(*i*) Putà; damnatum ad metallum, ad beſtias.
(*k*) Eo quòd reſtitutionem à Principe impetraverit.
(*l*) Secus in Teſtamento paganico. Suprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſtit.* N. 24.
(*m*) Stupri ſcilicet cum Milite. l. 14, *ff. de His quæ ut indign.*
(*n*) Liboniani; de quo vide infrà lib. 48, Tit. *de Leg. Cornel. de falſ.*

Digitized by Google

Elegans exemplum affert Conſtantinus Imperator. Si quid (*inquit*) in vaginâ aut clypeo litteris ſanguine ſuo rutilantibus adnotaverint, aut in pulvere inſcripſerint gladio ſuo, ipſo tempore quo in prælio vitæ ſortem derelinquunt; hujuſmodi voluntatem ſtabilem eſſe oportet. *l.* 15, *Cod. h. tit.*

X I I I.

Cæterùm conſtare oportet, feriò & animo Teſtandi eos voluntatem ſuam declaraſſe.

Hinc Divus Trajanus Statilio Severo ita reſcripſit: « ID PRIVILEGIUM quod Militantibus datum eſt, ut » quoquomodo facta ab his Teſtamenta rata ſint, ſic » intelligi debet; ut utique priùs conſtare debeat Teſta- » mentum factum eſſe: quod & ſine ſcripturâ & à non » militantibus fieri poteſt. Si ergo Miles de cujus bonis » apud te quæritur, convocatis ad hoc hominibus ut » voluntatem ſuam Teſtaretur, ita locutus eſt ut decla- » raret quem vellet ſibi eſſe heredem, & cui libertatem » tribuere; poteſt videri ſine ſcripto hoc modo eſſe » Teſtatus, & voluntas ejus rata habenda eſt. Cæterùm » ſi (ut plerumque ſermonibus fieri ſolet) dixit alicui; » EGO TE HEREDEM FACIO, aut, TIBI BONA MEA » RELINQUO: non oportet hoc pro Teſtamento obſervari. » Nec ullorum magis intereſt quàm ipſorum quibus id » privilegium datum eſt, ejuſmodi exemplum non ad- » mitti. Alioquin non difficulter poſt mortem alicujus » Militis, teſtes exiſterent qui affirmarent ſe audiſſe » dicentem aliquem relinquere ſe bona cui viſum ſit: » & per hoc judicia vera ſubvertuntur. *l.* 24, FLORENT. LIB. 10 INSTIT.

X I V.

Ex regulâ quam ſtatuimus, quamlibet Militis voluntatem (quum ei jure Militari teſtari licet) pro Teſtamento habendam, plura deduci poſſunt corollaria.

Corollarium Ium. Miles ſi Teſtamentum imperfectum relinquat; ſcriptura quæ profertur, perfecti Teſtamenti poteſtatem obtinet (*a*). Nam militis Teſtamentum ſolâ perficitur voluntate. *l.* 35, PAUL. LIB. 19, QUÆST.

Quique plura per dies varios Scribit, Sæpè facere teſtamentum videtur. *d. l.* 35.

Corollarium IIum. Militis Teſtamentum valet, quamvis deſtinaſſet illud in ſcripturam redigere, & antè deceſſerit; modò ejus ultima voluntas conſtet.

V. G. Lucius-Titius Miles notario ſuo Teſtamentum ſcribendum Notis dictavit; & antequàm litteris perſcriberetur, vitâ defunctus eſt. Quæro an hæc dictatio valere poſſit? Reſpondi; Militibus quoquomodo velint & quomodo poſſunt, Teſtamentum facere conceſſum eſſe: ita tamen ut hoc ita ſubſecutum eſſe legitimis probationibus oſtendatur. *l.* 40, PAUL. LIB. 11 RESPONS.

Corollarium IIIum. Idem obtinet ſi deſtinaſſet jure communi teſtari, & antè deceſſerit.

Tamen Si Miles qui deſtinaverat communi Jure Teſtari, antè defecerit quàm teſtaretur; Pomponius dubitat. Sed cur non in Milite diverſum probet (*b*)? Neque enim qui voluit jure communi Teſtari, ſtatim beneficio Militari renunciavit: nec credendus eſt quiſquam genus teſtandi eligere ad impugnanda ſua judicia; ſed magis utroque genere voluiſſe propter fortuitos caſus: quemadmodum plerique pagani ſolent, quum Teſtamenta faciunt per ſcripturam, adjicere VELLE hoc etiam vice codicillorum valere. Et quiſquam dixerit, ſi imperfectum ſit Teſtamentum, codicillos non eſſe? Nam ſecundùm noſtram ſententiam, etiam Divus Marcus reſcripſit. *l.* 3, ULP. LIB. 2 AD SABIN.

X V.

Corollarium IVum. Militis voluntas Teſtamentum quod antè non jure fecit (aut quod, quum ritè illud feciſſet, irritum factum eſt) ratum eſſe volentis, obſervari debet; utpotè cùm hæc voluntas ipſa, pro Teſtamento habeatur.

(*a*) Secùs in pagano. Vid. ſupra Tit. *Qui Teſtam. facer. poſſ.* N. 46.
(*b*) Diverſum ab eo quod circa paganum obſervatur; ſcilicet ut Militis qui jure communi teſtari inchoavit, voluntas pro Teſtamento ſit.
(*c*) Ita Cujacius rectè emendat. Vulgo *additis*.

Hinc generaliter Teſtamentum ante militiam factum à Milite, ſi in militiâ deceſſerit, jure militari valere; ſi militis voluntas contraria non ſit, Divus Pius reſcripſit. *l.* 15, § 2, ULP. LIB. 45 AD ED.

Hoc ita accipiendum eſt, ſi Miles ab hâc voluntate ſe non receſſiſſe aliquomodo declaravit.

V. G. Quum aliquis facto Teſtamento militare cœperit; id quoque teſtamentum quod antequàm militare cæperit fecerat, aliquo caſu intelligitur Militiæ tempore factum: veluti ſi tabulas inciderit, & legerit Teſtamentum, ac rurſùs ſuo ſigno ſignaverit: ampliùs, ſi & aliquid interleverit, perduxerit, adjecerit, emendaverit. Quòd ſi nihil horum inciderit, Teſtamentum ejus ad privilegia Militum non pertinebit. *l.* 20, § 1, JULIAN. LIB. 21 DIGEST.

Item Titius priuſquàm Tribunus legionis factus eſſet, Teſtamentum fecit; & poſteà cinctus manente eodem defunctus eſt? Quæro an Militis Teſtamentum videatur eſſe? Marcellus reſpondit: Teſtamentum quod ante Tribunatum feciſſet, niſi ſi poſteà ab eo factum, dictum, eſſe probaretur quòd valere vellet, ad commune jus pertinet. Conſtitutionibus enim Principum, non Militum Teſtamenta, ſed quæ à Militibus facta ſunt, confirmantur. Sed planè feciſſe Teſtamentum eum interpretandum eſt, qui ſe velle Teſtamentum quod ante fecerat valere aliquo modo declaravit. *l.* 25, MARCELLUS LIB. SINGUL. RESPONS.

X V I.

Sed ut Teſtamentum quod ab initio non valuit, ex novâ Militis voluntate confirmatur; ita & illud quod ruptum eſt.

Idemque erit dicendum & ſi nato filio, vivo ſe, maluit eodem Teſtamento durante decedere. Nam videtur jure Militari refeciſſe Teſtamentum *l.* 9, ULP. LIB. 9 AD SABIN.

Ut eſt reſcriptum à Divo Pio in eo qui, quum eſſet paganus, fecit Teſtamentum, mox militare cœpit. Nam hoc quoque, Jure militari incipiet valere; ſi hoc maluit Miles. *d. l.* 9, § 1.

Suffragatur Tertyllianus: Si filiusfamilias feciſſet Teſtamentum more Militiæ, deindè poſt mortem patris poſthumus ei naſceretur; utique rumpitur ejus Teſtamentum. Verùm ſi perſeveraſſet in eâ voluntate ut vellet adhuc illud Teſtamentum valere; valiturum illud, quaſi rursùm illud factum: ſi modò militaret adhuc eo tempore quo naſceretur illi poſthumus. *l.* 33, TERTYLLIAN. LIB. SING. DE CASTRENSI PECULIO.

Item quamvis per poſterius Teſtamentum rumpatur prius, licèt heres qui ex hoc poſteriori Teſtamento ſperabatur, non exiterit: tamen ſi Miles declaraverit velle ſe eo caſu ad prius Teſtamentum redire, valebit prius Teſtamentum ex hâc novâ voluntate.

An autem ita ad prius rediiſſe intelligetur, ut nihil ex his quæ in poſteriori continentur, ratum ſit? Hâc de re ita Papinianus: Centurio ſecundo Teſtamento poſthumos heredes inſtituit, neque ſubſtitutos dedit; quibus non editis (*c*) ad ſuperius Teſtamentum ſe redire teſtatus eſt. Cætera quæ ſecundo Teſtamento ſcripſit, eſſe irrita placuit; niſi nominatim ea confirmaſſet ad priorem voluntatem reverſus. *l.* 27, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

X V I I.

Uno verbo ad faciendum, mutandum, reſcindendum, renovandum Teſtamentum, nuda Militis voluntas ſufficit.

Hinc Ulpianus: Sicut autem hereditatem Miles nudâ voluntate dare poteſt, ita & adimere poteſt. Denique ſi cancellaverit Teſtamentum ſuum vel inciderit, nullius erit momenti. Si tamen Teſtamentum cancellaverit (*d*),

(*d*) Et quidem Teſtamentum Militare quod Teſtator cancellat, ipſo Jure infirmatur. Paganico autem ita cancellato denegantur heredi actiones; ut vid. lib. præced. Tit. *de His quæ in teſt. del.*

&

& mox valere voluerit; valebit ex ſupremâ voluntate. Et ideò quum Miles induxiſſet Teſtamentum ſuum, mox annulo ſuo ſignaſſet: qui ſuper eâ re eogniturus erit, conſiderabit quo propoſito id fecerit. Nam ſi mutatæ voluntatis eum pœnituiſſe probabitur, renovatum Teſtamentum intelligetur. Quòd ſi ideò, ne ea quæ ſcripta fuerint legi poſſint; causâ irriti facti judicii potior exiſtimabitur. *l.* 15, § 1, ULP. LIB. 45 AD ED.

ARTICULUS IV.

De ſubtilitatibus Juris in Teſtamento Militari remiſſis.

In Teſtamentis Militum, quidquid ex ſubtilitate Juris proficiſcitur, non obſervatur. Hoc magis innoteſcet ex enumeratione plurium hujuſcemodi ſubtilitatum.

§us. 1us.

De præteritione liberorum.

XVIII.

Ex ſubtilitate Juris eſt, quòd liberi aut heredes inſtitui aut exheredari debeant: iis præteritis, Teſtamentum nullum fit.

Hæc autem ſubtilitas in Teſtamento Militis non obſervatur. Hinc Qui Jure Militari teſtatur, etſi ignoraverit prægnantem uxorem, vel non fuit prægnans; hoc tamen animo fuit ut vellet quiſquis ſibi naſcetur exheredem eſſe; Teſtamentum non rumpitur (*a*). *l.* 7, ULP. LIB. 9 AD SABIN.

Idem eſt & ſi adrogaverit filium, nepos-ve ſucceſſerit in loeum filii. *l.* 8, MARCELL. LIB. 10 DIGEST.

XIX.

Ita demùm autem præteritio filii aut poſthumi, Teſtamento Militari non nocet; ſi pater hunc ſe filium habere ſcivit aut ejus voluntatis fuit ut quiſquis ſibi naſceretur nihilominùs Teſtamentum valeret; eaque illius voluntas conſtet.

Cæterùm quum Miles in ſupremis ordinandis ignarus uxorem eſſe prægnantem, ventris non habuit mentionem; poſt mortem patris filiâ natâ, ruptum eſſe Teſtamentum apparuit, neque legata deberi. Si qua verò medio tempore ſcriptus heres legata ſolviſſet; Utilibus actionibus filiæ datis ob improviſum caſum eſſe revocanda: nee inſtitutum, cùm bonæ fidei poſſeſſor fuerit, quod indè ſervari non potuiſſet, præſtare. *l.* 36, § 2, PAUL. LIB. 6 RESPONS.

Sed & ſi vivo Milite poſthumus ei agnaſcatur, rumpetur ejus Teſtamentum; niſi conſultò eum præteriiſſe videatur.

Secundùm quæ, ſi filiusfamilias Miles Teſtamentum fecerit, & omiſerit poſthumum per errorem, non quòd volebat exheredatum; deindè poſthumus poſt mortem avi, vivo adhue filio (id eſt, patre ſuo) natus fuerit; omnimodo rumpit illius Teſtamentum. *l.* 33, § 2, TERTYLLIAN. LIB. SING. DE CASTR. PECUL.

Obiter nota. Sed ſi quidem pagano jam illo facto natus ſit, non convaleſcet ruptum. Si verò militante adhue natus fuerit, rumpetur: deindè ſi voluerit ratum illud eſſe pater, convaleſcet; ſie quaſi denuò factum. *d.* § 2.

XX.

His quæ hactenùs diximus de poſthumo qui Militi adgnaſcitur, conſonat quod reſcribit Philippus: Si, quum vel io utero haberetur filia inſcio patre Milite, ab eo præterita ſit; vel quum in rebus humanis eam non eſſe falſo rumore perlato pater putavit, nullam ejus in Teſtamento fecit mentionem: ſilentium hujuſmodi exheredationis notam nequaquàm infligit. Is autem Miles qui Teſtamento filiam ſuam appellavit, eique legatum dedit; non inſtituendo eam heredem, exheredavit. *l.* 10, *Cod. h. tit.*

Pariter Gordianus: Sicut certi Juris eſt Militem qui ſcit ſe filium habere, alioſque ſcripſit heredes, tacitè eum exheredare intelligi: ita, ſi ignorans ſe filium habere alios ſeribat heredes, noo obeſſe filio ademptam hereditatem, ſed minimè valente Teſtamento, ſi ſit in poteſtate, eum ad ſucceſſionem venire in dubiis non habetur. *l.* 9, *Cod. h. tit.*

§us. 2us.

De heredis inſtitutione.

XXI.

Ex Juris ſubtilitate proficiſcitur ut quis in Teſtamento heredem inſtituere debeat; à cujus inſtitutione & aditione pendeat quidquid Teſtamento continetur.

Hæc ſubtilitas in Teſtamentis Militum non obſervatur.

Hinc 1°. Si eodem Teſtamento Miles eumdem heredem deindè exheredem ſcripſerit, adempta videtur hereditas (*b*): quum in paganorum Teſtamento ſola hereditas exheredatione adimi non poſſit (*c*). *l.* 17, § 2, GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Hinc 2°. *Miles* Item tam ſibi quàm filio Jure Militari Teſtamentum facere poteſt; & ſoli filio, tametſi ſibi non fecerit. Quod Teſtamentum valebit, ſi fortè pater vel in Militiâ vel intra annum Militiæ deceſſit (*d*). *l.* 15, § 5, ULP. LIB. 45 AD ED.

Hinc etiam Si Militis adita non fuerit hereditas; an ſubſtitutio quam pupillo fecit valeat, quæritur? Et conſequens erit hoc dicere, quia permittitur Militem filio facere Teſtamentum, quamvis ſibi non fecerit. *l.* 41, § *fin.* TRYPHONIN. LIB. 18 DISPUT.

§us. 3us.

De regulâ Juris: Nemo poteſt partim teſtatus, partim inteſtatus decedere; *& alterâ regulâ:* Qui ſemel heres fuit, non poteſt deſinere eſſe heres; *& de utriuſque regulæ conſectariis.*

Hæ regulæ ex Juris ſubtilitate proficiſcuntur; adeòque in Teſtamento Militari non obſervantur.

XXII.

Primum utriuſque regulæ conſectarium eſt, quòd heres ex die aut ad diem ſcribi non poteſt.

Secùs in Teſtamento Militari. Nam Miles & ad tempus heredem facere poteſt, & alium poſt tempus, vel ex eonditione vel in eonditionem. *ſup. d. l.* 15, § 4.

V. G. Miles ita heredem ſeribere poteſt: QUOAD VIVIT TITIUS, HERES ESTO; POST MORTEM EJUS, SEPTICIUS. Sed ſi ita ſcripſerit, TITIUS USQUE AD ANNOS DECEM HERES ESTO, nemine ſubſtituto; inteſtati cauſa poſt decem anoos locum habebit. Et quia diximus ex certo tempore, & uſque ad eertum tempus Milites poſſe inſtituere heredem; his conſequens eſt ut, antequàm dies veniat quo admittatur inſtitutus, inteſtati hereditas deferatur; & quod in bonorum (*e*) portione ei licet, hoc etiam in temporis ſpatio (licèt non modicum ſit) ex eodem privilegio eompetat. *l.* 41, TRYPHONIN. LIB. 18 DISPUTAT.

Conſonat Gordianus: Certi Juris eſt militem ad tempus etiam heredem inſtituere poſſe. *l.* 8, *Cod. h. tit.*

Hinc emergit quæſtio: Si quis à Milite heres ad tempus ſcriptus eſſet, & alius ex tempore; quæritur an poſterior heres à priore relicta legata debet? Et arbitror hune

(*a*) Suprà tamen N. XVI, ex l. 11, h. tit. dictum eſt *ruptum eſſe*. Vid. N. ſeq. quomodo hæc concilianda ſint.

(*b*) Et quidem ſola; non etiam legata, & reliqua quæ Teſtamento continentur.

(*c*) Sed cætera ſimul corruunt.

(*d*) Nam alioquin Teſtamentum deſinit jure Militari valere: ut videb. infrà Sect. 3.

(*e*) Scilicet ut ex certâ duntaxat parte; aut ex certis duntaxat rebus heredem inſtituat, reliqua in causâ inteſtati relinquat: ut mox videb.

non debere, niſi alia voluntas Militis probetur. *l.* 19, § *fin.* ULP. LIB. 4 DISPUTAT.

XXIII.

Ex eo autem quòd Miles & ad tempus heredem facere poteſt, & alium poſt tempus; illud ſequitur, quòd etiam jure directo extraneis Milites etiam his qui heredes eis extiterunt, poſſunt ſubſtituere: in his duntaxat quæ ſunt ex Teſtamento eorum conſecuti. *l.* 5, ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Hinc (Exheredato) Miles (*a*) & emancipato filio ſubſtituere poteſt. Verùm hoc jus in his exercebitur quæ ab ipſo ad eum cui ſubſtituit pervenerint, non etiam in his ſi quæ habuerit vel poſteà acquiſierit. Nam & ſi filio ſuo, vivo adhuc avo, ſubſtituit, poſt acquiſitam ei avi hereditatem, nemo diceret ad ſubſtitutum pertinere. *l.* 41, § 4, TRYPHONIN. LIB. 18 DISPUT.

XXIV.

Secundum primæ regulæ conſectarium eſt; quòd inter plures heredes, portiones deficientium aut repudiantium cæteris heredibus ſcriptis accreſcant, nec pertineant ad heredes legitimos.

Hoc autem in Teſtamento Militari non obſervatur, niſi ſuffragetur Militis voluntas.

Hinc Si duobus à Milite liberto ſcriptis heredibus, alter omiſerit hereditatem; pro eâ parte inteſtatus videbitur defunctus deceſſiſſe: quia Miles & pro parte Teſtari poteſt. Et competit patrono ab inteſtato Bonorum poſſeſſio: niſi ſi hæc voluntas defuncti probata fuerit, ut omittente altero ad alterum vellet totam redire hereditatem. *l.* 37, PAUL. LIB. 7 QUÆST.

Conſonat quod reſcribit Antoninus. Frater tuus Miles ſi te ſpecialiter in bonis quæ in paganico habebat heredem fecit; bona quæ in caſtris reliquit, petere non potes: etiamſi is qui eorum heres inſtitutus eſt, adire ea noluerit. Sed ab inteſtato ſuccedentes veniunt: modò ſi in ejus locum ſubſtitutus non es, & liquidò probetur fratrem tuum caſtrenſia bona ad te pertinere noluiſſe. Nam voluntas Militis in expeditione (*b*) occupati pro Jure ſervatur. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

XXV.

Tertium primæ regulæ conſectarium eſt, ut ſi teſtator de totâ hereditate ſuâ non diſpoſuit, ſed heredem ex certâ re aut ex certâ hereditatis parte duntaxat ſcripſerit; reliquum hereditatis accreſcat. Hoc pariter in Teſtamento Militari non ſervatur.

Hinc Si Miles unum ex fundo heredem ſcripſerit, creditur quantum ad reſiduum patrimonium inteſtatus deceſſiſſe. Miles enim pro parte teſtatus poteſt decedere, pro parte inteſtatus. *l.* 6, ULP. LIB. 5, AD SABIN.

Item Antoninus: Miles ſi caſtrenſium tantummodò bonorum commilitonem ſuum inſtituit heredem; cætera bona ejus inteſtati defuncti mater ejus jure poſſidebit. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

Et quidem etiam Si filius familias ignorans patrem ſuum deceſſiſſe, de caſtrenſi peculio in militiâ teſtatus ſit: non pertinebunt ad heredem ejus, patris bona; ſed ſola caſtrenſia. *l.* 11, § 2, ULP. LIB. 45 AD ED.

Milites enim ea duntaxat quæ haberent (*c*), ſcriptis relinquunt. *l.* 12, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Obiter nota. Idem eſt & ſi de Teſtamento mutando cogitavit; non quia adimere volebat caſtrenſia bona heredi ſcripto, ſed quia de paternis Teſtari volebat & alium heredem ſcribere, *l.* 13, ULP. LIB. 45 AD ED.

Sed ſi jam veteranus (*d*) deceſſit; univerſa bona etiam paterna ad heredem pertinere caſtrenſium Marcellus libro 11 Digeſtorum ſcribit. Neque enim jam potuit de parte bonorum Teſtari. *d. l.* 13, § 1.

Non intelligitur autem Miles de parte duntaxat bonorum ſuorum diſponere, ex eo quòd heredes ſcripſerit ex paucioribus unciis quàm duodecim; ſed magis in pauciores partes totam hereditatem ſuam diviſiſſe quàm in duodecim.

Hinc Antoninus: Quamquam Militum Teſtamenta Juris vinculis non ſubjiciantur, cùm propter ſimplicitatem Militarem, quomodo velint & quomodo poſſint ea facere his concedatur: tamen in Valeriani quondam Centurionis Teſtamento inſtitutio etiam Jure communi accepit auctoritatem. Nam & cùm paterfamilias filiam ex duabus unciis, uxorem ex unciâ heredes ſcripſerit; nec de reſiduis portionibus quicquam ſignificaverit: in tres partes diviſiſſe eum apparet hereditatem; ut duas habeat, quæ ſextantem accepit; tertiam, quæ ex unciâ heres eſt inſtituta. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

XXVI.

Vidimus ex privilegio Militem poſſe in Teſtamento Militari de certâ re aut parte hereditatis duntaxat diſponere. Illud autem cum pagano commune habet, quòd Si certarum rerum heredes inſtituerit Miles; veluti alium urbanorum prædiorum, alium ruſticorum, alium cæterarum rerum; valebit inſtitutio: perindèque habebitur atque ſi ſine partibus heredes eos inſtituiſſet, reſque omnes ſuas per præceptionem cuique legando (*e*) diſtribuiſſet. *l.* 17, GAIUS LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Obſervandum autem quod Julianus etiam ait: Si quis alium caſtrenſium rerum, alium cæterarum ſcripſiſſet, quaſi duorum hominum duas hereditates intelligi; ut etiam in æs alienum, quod in caſtris contractum eſſet, ſolus is teneatur qui caſtrenſium rerum heres inſtitutus eſſet; extra caſtra contracto ære alieno is ſolus obligetur, qui cæterarum rerum heres ſcriptus eſſet. Cui ſcilicet conveniens videtur reſpondiſſe; ut, prout ex quaquâ causâ debeatur Militi, vel huic heredi, vel illi ipſo Jure debeatur. Quòd ſi alterutra pars bonorum æri alieno quod ex eâ causâ pendebit, non ſufficiat; & propter hoc is qui ex eâ parte heres inſtitutus eſt, non adierit, alterum qui adiſſet, compellendum eſſe aut defendere totam hereditatem aut totam creditoribus ſolvere. *d. l.* 17, § 1.

§us. 4us.

De regulâ Juris quæ non patitur aliquem cum pluribus Teſtamentis decedere.

XXVII.

Hæc etiam regula non obſervatur in Teſtamento Militari: nec per poſterius ejus Teſtamentum rumpitur prius, niſi quoad ea de quibus in poſteriori diſpoſuit.

Hinc Miles caſtrenſium bonorum & non caſtrenſium diverſis heredibus inſtitutis, poſteà caſtrenſium bonorum alios heredes inſtituit. Prioribus tabulis tantum abſtuliſſe videtur quantum in poſteriores contulerit; nec videtur mutare, etſi prioribus tabulis unus heres ſcriptus fuiſſet (*f*) *l.* 36, § 1, PAUL. LIB. 6 RESPONS.

Indè etiam ſequitur quòd poſſit Miles codicillis ad Teſtamentum ſcriptis heredem ſcribere. Nil enim repugnabit ut hi codicilli ipſi Teſtamentum eſſe videantur.

Enimverò Militis codicillis ad Teſtamentum factis, etiam hereditas jure videtur dari. Quare ſi partem dimidiam hereditatis codicillis dederit; Teſtamento ſcriptus ex aſſe heres, partem dimidiam habebit, legata autem Teſtamento data communiter debentur. *d. l.* 36.

In ſpecie autem ſequenti quæſtio eſt, an cum pluribus Teſtamentis decedere voluiſſe teſtator intelligi debeat?

Quærebatur, ſi Miles qui habebat jam factum Teſtamentum, aliud feciſſet; & in eo comprehendiſſet fidei heredis committere, ut priores tabulæ valerent; quid Juris eſſet? Dicebam, Militi licet plura Teſtamenta facere: ſed ſive ſimul fecerit, ſive ſeparatim, utique

(*a*) Pluſquam probabile eſt quod cenſet Viglius, etſi nullius codicis auctoritate nitatur, vocem hanc [*exheredato*] loco ſuo motam eſſe; & ad §um. præcedentem, 3um. ſcilicet ejuſdem legis [infrà N 33,] pertinere: in quo nempè Juriſconſultus quærit an miles à ſubſtituto exheredati poſſit legare? Reſpondet, *Non poſſe; licèt ampla legata reliquerit* [EXHEREDATO.] Ita additæ vocis hujus omninò genuinus locus & ſenſus eſt: quæ contrà hic in §°. 4°. manifeſtè abundat. Non enim quia exheredatus, ſed quia emancipatus eſt filius militis, ſubſtitutio in his duntaxat *quæ à teſtatore ad ipſum pervenerint*, poteſt valere.

(*b*) Hæc verba *in expeditione occupati* à Triboniano addita ſuſpicatur Heineccius; cùm à Juſtiniano demùm conſtitutum fuerit ut nonniſi quum in expeditione eſſent, eo jure uti poſſint: ſuprà Sect. 1, §°. 2°. Similis interpolatio in l. 15, Cod. h. tit.

(*c*) Id eſt, quæ habere ſe ſciunt.

(*d*) Poſt annum à die miſſionis.

(*e*) Unde ſinguli pro virili in onus æris alieni ſuccedent, non pro ratâ æſtimationis eorum rerum. Hæc enim exiſtimatur fuiſſe ejus voluntas, niſi diverſum probetur.

(*f*) Ii enim duntaxat videntur adempta caſtrenſia.

valebunt ſi hoc ſpecialiter expreſſerit : nec ſuperius per inſerius rumpetur ; cùm & ex parte heredem inſtituere poſſit, hoc eſt ex parte teſtatò, ex parte inteſtatò decedere. Quinimò & ſi codicillos antè fecerat, poterit eos per Teſtamentum ſequens cavendo, in poteſtatem inſtitutionis redigere ; & efficere directam inſtitutionem quæ erat precaria. Secundùm hæc, in propoſito reſerebam ; Si hoc animo fuerit miles ut valeret prius factum Teſtamentum, id quod cavit valere oportere : ac per hoc effici ut duo Teſtamenta ſint. Sed in propoſito cùm fidei heredis committatur ut valeat prius Teſtamentum ; apparet eum non ipſo Jure valere voluiſſe, ſed magis per fideicommiſſum ; id eſt in cauſam fideicommiſſi & codicillorum, vim prioris Teſtamenti convertiſſe. *l.* 19, ULP. LIB. 4 DISPUT.

Utrùm autem totum Teſtamentum in eam cauſam converſum ſit, hoc eſt & heredis inſtitutio ; an verò legata tantùm & fideicommiſſa & libertates, quæritur ? Sed mihi videtur non ſolùm cætera præter inſtitutionem heredis, ſed & ipſam inſtitutionem in cauſam fideicommiſſi vertiſſe ; niſi aliud Teſtatorem ſenſiſſe probetur. *d. l.* 19, § 1.

§us. 5us.

De ſubtilitatibus Juris quæ etiam in Teſtamentis Militaribus obſervantur.

XXVIII.

Eæ demùm ſubtilitates Juris in teſtamentis Militaribus non obſervantur quæ ultimam Militis voluntatem ſubverterent ; illæ verò obſervantur quæ ad ultimas voluntates conſervandas valent.

Hinc V. G. Si filiusfamilias Miles captus apud hoſtes deceſſerit, dicemus Legem Corneliam etiam ad ejus Teſtamentum pertinere (*a*). *l.* 39, PAUL. LIB. 9 QUÆST.

Hinc quoque Si à Milite ſcriptus heres ſuâ ſponte adierit hereditatem, & rogatus totam hereditatem reſtituerit ; ex Trebelliano tranſeunt actiones. *l.* 29, MARCELL. LIB. 10 DIGEST.

Hinc etiam obſervatur in Teſtamento Militari ea Juris regula, quæ non patitur ultimam voluntatem poſſe pro parte agnoſci & pro parte repudiari. Unde Si ſecundùm probabilem voluntatem Militis hereditas ejus non adeatur ; nec res caſtrenſes heredibus competunt. *l.* 32, MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

ARTICULUS V.

De pleniori interpretatione quam recipiunt Teſtamenta Militaria.

XXIX.

Nonnullis caſibus largiorem interpretationem recipiunt ea quæ in teſtamento Militari continentur, quàm quæ in paganico.

Exemplum in promptu eſt. In paganico Teſtamento ex eo ſolo quod Teſtator proprio ſervo legaverit, non intelligitur ei reliquiſſe libertatem ; & eo caſu nec legatum nec libertas debebitur : ut videb. infrà ad Titulos de Legatis *Part.* 1.

Contrà Paulus reſpondit ; Ex Teſtamento ejus qui jure militari Teſtatus eſſet, ſervum qui (licèt ſub conditione) legatum meruit, etiam libertatem poſſe ſibi vindicare (*b*). *l.* 40, § 1, PAUL. LIB. 11 RESPONS.

Hoc à fortiori obtinebit ; ſi Miles hunc ſervum cui legatum reliquit, appellavit LIBERTUM : *quamvis nec hoc ſufficerit in paganico Teſtamento.*

Hinc Alexander. Ex his verbis FORTUNATO LIBERTO MEO DO LEGO, vindicare tibi libertatem non potes ; ſi pagani Teſtamentum proponatur. At enim cùm teſtatorem Militem fuiſſe proponas, ſi non errore ductus libertum te crediderit, ſed dandæ libertatis animum habuerit ; libertatem equidem directam competere tibi, ſed & legati vindicationem habere te prærogativa Militaris privilegii præſtat. *l.* 7, *Cod. h. tit.*

Aliud eſt, ſi Miles eum liberum credebat. Nam Si ſervum proprium quem liberum eſſe crediſſet, Miles heredem ſine libertate inſtituit ; in eâ conditione eſt ut inſtitutio non valeat (*c*). *l.* 13, § 3, ULPIAN. LIB. 45, AD ED.

XXX.

Obſervatur etiam in Militum Teſtamento ; ut, quum ad tuendam eorum voluntatem opus eſt, verba precaria trahantur ad ſenſum directum.

V. G. Cùm miles in Teſtamento ſuo ſervo libertatem dederit, eidemque & à primo & à ſecundo herede per fideicommiſſum hereditatem reliquerit ; quamvis & primus heres & ſubſtitutus priuſquàm adierint hereditatem mortem obierunt, non debere inteſtati exitum facere imperator noſter cum Divo Severo reſcripſit : ſed perindè habendum eſt, ac ſi eidem ſervo libertas ſimul & hereditas directò data eſſet ; quæ utraque ad eum pervenire teſtatorem voluiſſe negari non poteſt. *d. l.* 13, § *fin.*

Obiter nota. Tractabatur an tale aliquid & in paganorum teſtamentis indulgendum eſſet ? Ei placet non ſine diſtinctione hoc fieri : ſed, ſi quidem vivo teſtatore & ſciente deceſſiſſent, nihil novi ſtatuendum ; ſi autem ignorante aut poſt mortem ejus, omnimodo ſubveniendum. *l.* 14, MARCIAN. LIB. 4 FIDEICOMMISSORUM.

Circa aliam ſpeciem Paulus ſic reſpondit : Lucius-Titius Miles ita Teſtamentum fecit : PAMPHILA SERVA MEA EX ASSE MIHI HERES ESTO. Alio deindè capite Sempronio commilitoni ſuo eamdem Pamphilam reliquit, cujus fidei commiſit ut eam manumitteret. Quæro an heres eſſet Pamphila, atque ſi directò accepiſſet libertatem ? Reſpondi ; Intelligendum Militem qui ancillam ſuam heredem inſtituerat, ignoraſſe poſſe ex eâ inſtitutione etiam libertatem ei competere : & ideò ſine causâ poſteà à commilitone petiſſe ut eamdem manumitteret, cùm ex priore ſcripturâ libera & heres effecta eſt. Poſteà nullo præjudicio voluntati facto, fruſtrà legata eſt. *l.* 40, § 2, PAUL. LIB. 11, RESPONS.

ARTICULUS VI.

Ad quæ non porrigantur privilegia Teſtamentorum Militarium.

XXXI.

Privilegia Teſtamentorum Militarium non eò producuntur ut quid contra bonos mores aut contra Leges ordinare poſſit Miles.

Corollarium I. Edictum Prætoris quo jusjurandum heredibus (*d*) inſtitutis legatariiſque remittitur, locum habet etiam io Militum Teſtamentis, ſicut etiam in fideicommiſſis.

Idemque ſi turpis eſſet conditio. *l.* 29, § 2, MARCEL. LIB. 10 DIGEST.

Corollarium II. Captatorias (*e*) inſtitutiones etiam in Militis Teſtamento nullius eſſe momeoti manifeſtum eſt. *l.* 11, *Cod. h. tit.* PHILIPPI.

Corollarium III. Dotalem fundum ſi legaverit Miles, non erit ratum legatum, propter Legem Juliam (*f*). *l.* 16, PAUL. LIB. 43, AD ED.

Corollarium IV. Miles in Teſtamento ſuo manumittendo nihil efficit in eo cujus libertas Lege Æliâ-Sentiâ vel aliquâ impeditur. *ſup. d. l.* 29, § 1.

Igitur 1°. Si Miles Jure Militari Teſtamento facto libertates dederit in fraudem creditorum, & noo ful-

(*a*) Ut fingatur deceſſiſſe civis tunc quum captus eſt, & Teſtamentum ejus valeat.

(*b*) Hoc enim ad ultimam voluntatem confirmandam valet ; modò Miles ſciverit eum ſervum ſuum, ut mox videb.

(*c*) Nam non poteſt intelligi habuiſſe voluntatem relinquendæ libertatis ei quem credebat liberum.

(*d*) Vid. Tit. *de Cond. & demonſtrat.* infrà lib. 35.

(*e*) Quæ illæ ſint, vid. lib. præced. Tit. *de Hered. inſtit.* Part. 2, §°. —°.

(*f*) Quæ hujus alienationem inhibet. Vid. Tit. *de Fund. dotal.* ſuprà lib. 23.

vendo moritur ; impediuntur libertates. *l.* 8, § 1, *ff. Qui & à quib. manum.* AFRICAN. LIB. 3 QUÆST.

In fraudem planè creditorum nec Miles ampliùs quàm unum neceſſarium facere poterit. *l.* 15, ULPIAN. LIB. 45 AD ED.

2°. *Pariter* Nec Militi minori annis viginti permittitur (*a*) poſſe Teſtamento ſuo ſervum manumittere. *l.* 3, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 1 AD SABIN.

Hinc Alexander : Si Rufinus vir Clariſſimus Tribunus Laticlavius, major annis Lege definitis, faciens Teſtamentum te manumiſit; juſtam tibi libertatem competiſſe ſcire debes. Quòd ſi minor aonis ex Lege conſtitutus fuerit quum faceret Teſtamentum ; Lege impediente nullam libertatem adeptus es, quæ in hâc parte nec Militibus remiſſa eſt. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

Nota : Cæterùm ſufficit ut menti Legis ſatiſiat. Hinc pergit Alexander. Quòd ſi idem teſtator cauſam manumittendi te habuit quæ probabilis (vivo manumittente) Conſilio futura eſſet : quia per fideicommiſſum data libertas à quolibet Minore annis ei cujus cauſa probari potuit, præſtari debet : ex Teſtamento Militis hujuſmodi ſervis juſtam libertatem competere conſequens eſt. *d. l.* 4, *Cod.*

XXXII.

Item privilegia Militum non eò producuntur ut jus alienum lædere poſſint.

Hinc Quum filiusfamilias Miles deceſſiſſet filio impubere herede inſtituto, eique ſubſtituiſſet in avi poteſtate manenti tutoreſque dediſſet : Divi Fratres reſcripſerunt, ſubſtitutionem quidem valere (*b*) ; tutoris autem dationem non valere : quia hereditati quidem ſuæ Miles qualem vellet ſubſtitutionem facere poteſt, verumtamen alienum jus minuere non poteſt. *l.* 28, ULPIAN. LIB. 36 AD SABIN.

Enimverò Nec tutorem ei qui in alienâ eſt poteſtate, Miles dare poteſt. *l.* 41, § 2, TRYPHONIN. LIB. 18 DISPUTAT.

Hinc etiam non poteſt Miles Quartam patrono ſuo aut parenti manumiſſori debitam auferre, in bonis ſcilicet paganicis.

Ergo Patri ejus qui in emancipatione ipſe manumiſſor (*c*) extitiſſet, contra tabulas Teſtamenti dandam Bonorum poſſeſſionem partis debitæ placet ; exceptis his rebus quas in caſtris adquiſiſſet, quarum liberam Teſtamenti factionem habet. *l.* 29, § 3, MARCEL. LIB. 10 DIGEST.

Nam in bona caſtrenſia non eſſe dandam contra tabulas filii Militis bonorum poſſeſſionem Divus Pius-Antoninus reſcripſit. *l.* 30, PAUL. LIB. 7, QUÆST.

XXXIII.

Sed nec eò uſque producitur Teſtamenti Militaris privilegium, ut poſſit onerare eum cui nihil ex ſuis bonis relinquit.

Hinc Tryphoninus : Si Miles exheredaverit filium, vel ſciens eum filium ſuum eſſe ſilentio præterierit ; an legatum à ſubſtituto ejus dare poſſit, quæſitum eſt ? Dixi, Non poſſe (*d*) ; licèt ampla legata reliquerit (*e*). *ſup. d. l.* 41, § 3.

XXXIV.

Denique Bonorum poſſeſſionem ultra tempora Edicto determinata nec Militis poſſe agnoſci Papinianus libro 14 Quæſtionum ſcribit : quia generalis eſt iſta determinatio. *l.* 15, § *fin.* ULP. LIB. 45, AD ED.

SECTIO III.

Quando Teſtamentum Militare valere deſinat.

XXXV.

Teſtamentum Militare deſinit valere : 1°. Quum teſtator ipſe deſinit eſſe Miles. Non tamen hoc ita ſtrictè accipiendum eſt : annus enim conceditur ex die miſſionis, quo demùm elapſo Teſtamentum valere deſinit.

Sed Quod dicitur, ſi Miles intra annum quàm miſſus eſt deceſſerit, valere ejus Teſtamentum quod Jure Militari fecerat; verum eſt, etiamſi poſt annum conditio inſtitutionis extiterit, mortuo eo intra annum. Et ideò ſi heredi filio ſubſtituerit, nihil intereſt quando filius moriatur : ſufficit enim patrem intra annum obiiſſe. *l.* 38, PAUL. LIB. 8 QUÆST.

Sed & ſi Miles intra annum miſſionis non moriatur, ſed intra hunc annum rurſùs fiat Miles ; Teſtamentum ejus quod Jure Militari confecit, valebit.

V. G. Miles Teſtamentum fecerat, deindè non ignominiæ (*f*) cauſâ miſſus, rurſùm cinctus eſt in aliâ Militiâ. Quærebatur an Teſtamentum ejus quod in Militiâ fecerat, valeret ? Quæſivi utrùm Jure Militari an communi jure teſtatus eſt ? Et ſi quidem communi jure teſtatus eſt, nulla dubitatio eſt quin valeat : ſed ſi ut Miles fecilſet Teſtamentum, agitare cœpi quando adſumptus fuiſſet, poſtquàm deſiit in numeris eſſe, utrùm intra annum, an poſt annum ? Cognovi intra annum eum adſumptum. Ergo ſi, cùm adhuc Jure Militari valeret, rurſùs eodem jure poſſet teſtari ; numquid etiam poſt annum eo mortuo valeat Teſtamentum ? Me movebat quòd alia Militia eſt poſterior. Sed humanius eſt dicere, valere Teſtamentum ; quaſi conjuncto munere Militiæ. Non loquor de eo qui (*g*) voluit valere Teſtamentum, etiam aſſumptus : hic enim quaſi in Militiâ ſequenti fecit Teſtamentum ; exemplo ejus qui paganus fecit, deindè militare cœpit. *d. l.* 38, § 1.

XXXVI.

Hic annus autem iis duntaxat qui honeſtè mittuntur, conceditur.

Igitur Teſtamenta eorum qui ignominiæ cauſâ miſſi ſunt, ſtatim deſinunt Militari jure valere ; quòd anni ſpatium Teſtamentis eorum qui honeſtam (*h*) vel cauſariam miſſionem meruerunt, tribuitur. *l.* 26, MACER. LIB. 2 MILITARIUM.

An autem iis conceſſus intelligitur qui propriè non mittuntur ? Africanus id Quod conſtitutum eſt ut Teſtamentum Militiæ tempore factum etiam intra annum poſt miſſionem valeret ; quantum ad verba ejus, ad eos duntaxat qui mitti ſolent, id beneficium pertinere exiſtimavit. Secundum quod ; neque Præfectos, neque Tribunos aut cæteros qui ſucceſſoribus acceptis militare deſinunt, hoc privilegium habituros (*i*). *l.* 21, AFRICAN. LIB. 4 QUÆSTION.

XXXVII.

Obſervandum ſupereſt hujus anni lapſu, non ſolùm corruere Teſtamentum Jure Militari confectum, ſed & ſi quid Teſtamento jure communi confecto Miles ex privilegio Militari ordinavit.

Hinc Si Miles Jure Civili Teſtamentum fecerit, & primo gradu heredem eum ſcripſerit quem Jura

(*a*) Vetat enim Lex Ælia-Sentia. Vid. Tit. *Qui & à quib. manum.* infrà lib. 40.

(*b*) In bonis duntaxat quæ Miles ei reliquit ; non in his quæ poſteà ex parte avi ſui jure facilius acquirere poterit.

(*c*) Filius emancipabatur olim per tres mancipationes & manumiſſiones. Fieri autem poterat emancipatio *Contractâ fiduciâ* ; ita ut imaginarius emptor filium pro tertiâ vice non manumitteret, ſed illum patri revenderet qui ipſe eum manumitteret ; & ſic pater jura patronatûs in filium conſequebatur. Secus ſi fiebat *Non contractâ fiduciâ.*

(*d*) Quia exheredati qui legata accipiunt ſubſtituunt, ipſe legatarius non eſt, ſed heres legatarius ; & ſuo nomine nihil ex bonis defuncti accipit.

(*e*) Filio ſcilicet.

(*f*) Ignominiæ enim cauſâ miſſis annus non conceditur : & ſtatim atque miſſi ſunt, Teſtamentum quod Jure militari fecerunt corruit : l. 26, h. tit. mox infrà.

(*g*) Id eſt, quomodocumque declaravit velle ſe ut valeret ; de hoc caſu enim nulla poterat eſſe dubitatio.

(*h*) *Honeſta* Miſſio quæ emeritis ſtipendiis fit ; *Cauſaria* quæ valetudinis & infirmitatis cauſâ.

(*i*) Scilicet ſi verbis Conſtitutionum adhæreamus. Sed nonne tentari poſſet ex ſententiâ Conſtitutionum hoc privilegio gaudere debere ? Hâc de re tacet Africanus.

Digitized by Google

Militari (*a*) poterat; ſecundo eum quem communi jure poteſt; & poſt annum miſſionis deceſſerit: primus gradus irritus fiet, & à ſecundo incipiet Teſtamentum. *l.* 7, *ff. de Injuſt. rupt.* ULP. LIB. 10 AD SABIN.

XXXVIII.

Pergamus ad alium modum quo deſinit valere Teſtamentum Militare; nimirùm ex nudâ voluntate teſtatoris, quamvis deſierit eſſe Miles.

Hinc in ſpecie ſequenti: Militiâ miſſus, intra annum Teſtamentum facere cœpit, neque perficere potuit; poteſt dici ſolutum ita eſſe Teſtamentum quod in Militiâ fuit, ſi Jure Militiæ fuit ſcriptum (*b*): alioquin ſi valuit jure communi, non eſſe jure reſciſſum (*c*). *l.* 34, § 1, PAUL. LIB. 14 QUÆST.

Secùs obtinere circa Teſtamentum jure communi factum, pleniùs docetur in ſpecie ſequenti.

Veteranus moriens Teſtamentum jure communi tempore Militiæ factum, irritum eſſe voluit; & inteſtatus eſſe maluit. Heredum inſtitutiones ac ſubſtitutiones in eodem ſtatu manſiſſe placuit; legata verò petentes exceptione Doli mali ſecundùm Jus commune (*d*) ſummoveri. Cujus exceptionis vires ex perſonâ petentis (*e*) æſtimantur; & alioquin (*f*) potior eſt in re pari cauſa poſſeſſoris. *l.* 36, § 3, PAUL. LIB. 6, RESPONS.

Nec tamen circa Militem eadem adhibetur diſtinctio (*g*). Nam quocumque modo Teſtamentum fecerit, noviſſimâ voluntate reſcindetur; quoniam voluntas quoque Militis, Teſtamenti (*h*) eſt. *ſup. d. l.* 34, § *fin.*

(*a*) Putà deportatum. Vid. Sect. præced. Art. 2.

(*b*) Ratio eſt quod, cum quæque diſſolvantur quomodo colligata ſunt, Teſtamentum Militare quod nudâ voluntate conficitur, contrariâ nudâ voluntate rectè revocatur. Hæc autem contraria voluntas colligitur ex eo quòd alterum facere inchoarit.

(*c*) Tale enim Teſtamentum non poteſt rumpi aliter quam altero jure perfecto: ut fuſiùs vid. lib. præced. Tit. *de Injuſt. rupt. irrit.*

(*d*) Vid. Tit. *de Ademnd. & transfer. legat.* infrà lib. 34.

(*e*) Id eſt: ex qualitate perſonæ æſtimabitur an hæc exceptio opponi debeat; & ea teſtator qui inteſtatus decedere ſe velle ſignificavit, huic quoque perſonæ quod reliquit voluerit adimere.

(*f*) Si non ſit ea conjuncta perſona cui probabiliter noluerit teſtator adimere quod ei reliquit, exceptio locum habebit; & pro poſſeſſore, id eſt herede, judicabitur.

(*g*) An Teſtamentum quod noluit valere, fuerit Jure Militari an jure communi factum? Quam diſtinctionem in veterani perſonâ ſuprà fecimus.

(*h*) Id eſt, Teſtamenti vires habet, æquipollet Teſtamento jure perfecto; adeoque valet ad reſcindendum quodlibet prius Teſtamentum.

TITULUS II.

DE ACQUIRENDA VEL OMITTENDA HEREDITATE.

POSTQUAM de teſtamento militis pauca digreſſi ſunt Pandectarum compoſitores, ad inſtitutum ordinem redeunt. Cùmque deliberationi de quâ ultimo libri præcedentis Titulo egerant, proximæ ſint tum Hereditatis aditio *quâ hereditas Acquiritur, tum hujus* Repudiatio *quâ Omittitur, hinc ſubjiciunt Titulum* DE ACQUIRENDA VEL OMITTENDA HEREDITATE.

I.

Nihil eſt aliud Hereditas, quàm ſucceſſio in univerſum jus quod defunctus habuit. *l.* 24, *ff. de Verb. ſignif.* GAIUS LIB. 6 AD ED. PROVINC.

Hereditatis appellatio ſine dubio continet etiam damnoſam Hereditatem. Juris enim nomen eſt, ſicuti Bonorum poſſeſſio. *l.* 119, *d. tit.* POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

Et complectitur tam æs alienum defuncti quàm ſuum. ÆS ALIENUM eſt quod nos aliis debemus; ÆS SUUM eſt, quod alii nobis debent. *l.* 213, § 1, *d. tit.* ULPIAN. LIB. 1 REGUL.

SECTIO I.

De Acquirendâ Hereditate.

Neceſſariis Heredibus ſive Sui *ſint, ſive Neceſſarii ſimpliciter, ſtatim atque defertur Hereditas, ſimul & Acquiritur etiam invitis; ſcilicet ſtatim ex die mortis teſtatoris ſi purè inſtituti ſint, aut ſtatim ex die conditionis exiſtentis ſi ſub conditione ſcripti ſint.*

II.

Sed circa ſervos obſervandum eſt quòd, licèt purè ſcripti ſint heredes, tamen ſi ſub conditione libertas eis relicta eſt, non ipſis priùs deferatur & acquiratur Hereditas, quàm conditio libertatis extiterit: ut latè vid. lib. præced. Tit. de Hered. inſtit. *Part.* 2.

Quòd ſi nulla conditio nec libertati nec inſtitutioni ſervi proprii adſcripta eſt, ſtatim ex die mortis & libertatem & Hereditatem accipit; nec expectandum eſt ut coheres ejus, ſi quem habet, adierit. Ita Paulus: Ex parte Heres inſtitutus ſervus, & nondum aditâ Hereditate à coherede ejus; liber & heres fit neceſſarius: quia non à coherede ſed à ſemetipſo accipit libertatem; niſi ita inſtitutus fuerit, QUUM MIHI QUIS HERES ERIT, STICHUS LIBER ET HERES ESTO. *l.* 58, PAUL. LIB. 2 REGUL.

III.

Quod autem dicimus Suis *heredibus Hereditatem Acquiri invitis, æquè ac ſimpliciter Neceſſariis, intelligendum eſt, non ſolùm ſi ipſiſmet, ſed & ſi eis qui in ipſorum poteſtatem morte teſtatoris recaſuri ſunt, relicta ſit Hereditas.*

Hinc interdum filiifamilias & ſine aditione Acquirent Hereditatem his in quorum ſunt poteſtate. Ut putà, ſi nepos ex filio exheredato heres ſit inſtitutus: patrem enim ſuum ſine aditione faciet heredem, & quidem neceſſarium. *l.* 6, § 5, ULP. LIB. 6 AD SABIN.

Sed ſi quis heres inſtitutus adoptetur (*a*) à filio exheredato, neceſſarium eum (*b*) non facit; ſed juberi debet ut adeat: quoniam mortis tempore, in poteſtate non fuerit. Nam per eum quis exiſtere neceſſarius non poteſt, qui ipſe non eſſet extaturus (*c*). *d. l.* 6, § 6.

IV.

Igitur (quod ſpectat ad Acquirendam Hereditatem) Inter NECESSARIOS Heredes, id eſt ſervos cum libertate heredes ſcriptos; & SUOS, ſcilicet neceſſarios, id eſt liberos qui in poteſtate ſunt, Jure Civili nihil intereſt. Nam utrique, etiam inviti heredes ſunt.

Sed Jure Prætorio SUIS ET NECESSARIIS heredibus abſtinere ſe à parentis Hereditate permittitur; NECESSARIIS autem tantum heredibus, abſtinendi poteſtas non datur. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 24.

Hoc autem beneficium abſtentionis ita demùm Suis *heredibus datur, ſi ſe non immiſcuerint Hereditati.*

EXTRANEI *autem heredes omninò differunt à* NECESSARIIS *heredibus. Illis enim non Acquiritur Hereditas, niſi eam adiverint.*

Ea quæ ad materiam Acquirendæ Hereditatis pertinent, hoc ordine tractari placet, ut videamus: 1°. *Quomodo adeatur Hereditas; & quid ſit immixtio quæ in* Suis *heredibus quodammodo pro aditione eſt, cùm eos privet beneficio*

(*a*) Poſt mortem teſtatoris.

(*b*) Eum filium exheredatum.

(*c*) In ſuperiori ſpecie; nepos ſublato patre in cujus poteſtatem recidit, neceſſarius heres avo ipſe fuiſſet; ergo & patrem heredem neceſſarium debet facere. Extraneus autem qui in præſenti ſpecie heres ſcriptus eſt; teſtatori in cujus poteſtate nunquam fuit, non potuit eſſe ipſe neceſſarius heres: ergo nec patrem faciet neceſſarium.

abſtinendi : 2°. Deindè inquiremus qui poſſint adire Hereditatem. Cùm autem ii qui alieni juris ſunt, nonniſi ex juſſu eorum in quorum poteſtate ſunt eam adire poſſint; de hoc juſſu in 3°. Art. agemus. In 4°. videbimus quando quis hereditatem adire poſſit, & quarum rerum ſcientia requiratur, necne in eo qui adit. 5°. Denique tractabimus de effectu aditæ Hereditatis.

ARTICULUS I.

Quomodo adeatur Hereditas; necnon quid ſit Immixtio.

V.

Extraneus heres, ſi quidem cum cretione ſit heres inſtitutus, cernendo fit heres; ſi vero ſine cretione, pro Herede gerendo. ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 25.

Jure igitur Pandectarum duplex erat adeundæ Hereditatis extraneo delatæ ſpecies; CRETIO, & PRO HEREDE GERITIO.

§us. 1us.

De Cretione.

V I.

CERNERE (*a*) eſt verba cretionis dicere, ad hunc modum: CUM me Mævius heredem inſtituerit, eam Hereditatem adeo cernoque. *d. tit.* 22, § 28.

CRETIO eſt certorum dierum ſpatium quod datur inſtituto heredi ad deliberandum, utrum expediat ei adire Hereditatem, necne. Velut: TITIUS HERES ESTO; CERNITOQUE IN DIEBUS CENTUM PROXIMIS, QUIBUS SCIERIS POTERISQUE: NISI ITA CREVERIS, EXHERES ESTO. *d. tit.* § 27.

Cretionis duplex diviſio. Primam ita refert Ulpianus: Cretio VULGARIS dicitur, aut CONTINUA. Vulgaris in quâ adjiciuntur hæc verba QUIBUS SCIERIS POTERISQUE; continua, in quâ non adjiciuntur. *d. tit.* § 31.

Inter utramque autem illud intereſt quod addit Ulpianus: Ei qui vulgarem cretionem habet, dies illi dati computantur quibus ſcit ſe heredem inſtitutum eſſe, & potuit cernere. Ei verò qui continuam habet cretionem, etiam illi dies computantur quibus ignoravit ſe heredem inſtitutum; aut ſcivit, ſed non potuit cernere. *d. tit.* § 32.

V I I.

Secunda cretionis diviſio eſt, ut ſit perfecta vel imperfecta.

PERFECTA *eſt ea cui hæc verba adjiciuntur* Si non crevit, exheres eſto: *quum autem illa verba non adjiciuntur*, IMPERFECTA *eſt.*

Inter utramque illud intereſt quòd cum cretione perfectâ heres inſtitutus non poteſt Hereditatem ſibi acquirere nudâ voluntate & Pro herede gerendo; *ſed demùm ſi ſolennia cretionis verba proferat.*

Contrà Si ſub imperfectam cretionem heres inſtitutus ſit, id eſt non adjectis his verbis SI NON CREVERIS EXHERES ESTO; ſed ſi ita, SI NON CREVERIS, TUNC MÆVIUS HERES ESTO: cernendo quidem ſuperior inferiorem excludet; non cernendo autem, ſed pro Herede gerendo, in partem admittit ſubſtitutum.

Sed poſteà Divus Marcus conſtituit, ut & pro Herede gerendo ex aſſe fiat Heres.

Quod ſi neque creverit, neque pro herede geſſerit; ipſe excluditur: & ſubſtitutus, ex aſſe fit heres. *d. tit.* § 33.

Conſtantinus cretionis ſolemnitates remiſit iis qui cognatorum ſuorum Hereditates adibant. l. 1, § 2, *Cod. Theod.* de Legit. her.

Denique Arcadius, Honorius, & Theodoſius ita definiunt: Cretionum ſcrupuloſam ſolennitatem hâc lege penitùs amputari decernimus. *l.* 17, *Cod. de Jur. delib.* (*b*)

§us. 2us.

De modo Acquirendæ Hereditatis, qui dicitur Pro herede geritio; *& de Immixtione Suorum heredum, voluntatem retinendæ Hereditatis ſignificante.*

V I I I.

PRO HEREDE GERITIO *definiri poteſt; qualecumque factum aut dictum non ſolemne, quo delatæ ſibi Hereditatis Acquirendæ voluntatem ſuam heres conteſtatur.*

Strictiori tamen ſenſu, Pro herede geritio *accipitur quum ex aliquo facto hæc voluntas Acquirendæ Hereditatis inducitur. Quando autem verbis hæc voluntas declaratur*, ADITIO *ſimpliciter dicitur: ut vid. in* inſtitut.

IMMIXTIO *Suorum heredum impropriè aditio eſt, cùm per eam non Acquiratur Hereditas Suo heredi, ſed potiùs excludatur ab abſtinendi beneficio.*

Immixtio autem poteſt definiri, qualiſcumque declaratio voluntatis Sui heredis de retinendâ Hereditate.

Nihil aliud igitur ad formam tum aditionis, tum immixtionis requiritur; quàm ut extraneus heres de Acquirendâ Hereditate, Suus heres de eâ cum effectu retinendâ voluntatem ſignificent.

Et quidem hæc voluntas debet eſſe abſoluta, non conditionalis. Sed & ſi quis ita dixerit, SI SOLVENDO HEREDITAS EST, adeo Hereditatem; nulla aditio eſt. *l.* 51, § 2, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

I X.

Jam videndum quæ facta ſufficienter declarent voluntatem extranei heredis de Acquirendâ Hereditate, aut Sui heredis de illâ retinendâ.

1°. Pro herede gerit qui rebus hereditariis tanquam dominus utitur; velut qui auctionem rerum hereditariarum facit, aut ſervis hereditariis cibaria mandat (*c*) ULP. FRAGM. *Tit.* 22, § 26.

Similiter Si ſervum paternum filius manumiſerit; ſine dubio miſcuiſſe ſe paternæ Hereditati videbitur. *l.* 42, § 2, ULP. LIB. 4 DISPUT.

Simili ratione Pro Herede geſſiſſe filium placet, qui moriens (comperto matrem ſuam inteſtato vitâ deceſſiſſe) codicillis petit ab herede ſuo ut maternorum bonorum ſervum manumitteret; ac ſibi parentibuſque ſuis in poſſeſſione matris monumentum extrueret. *l.* 86, § *fin.* PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Si avia tua patrem tuum ex duabus unciis ſcripſit heredem; ex ſolâ animi deſtinatione pater tuus heres fieri poterat. Igitur ſi teſtamento ſuo eaſdem uncias ad te pervenire decrevit; apud Rectorem provinciæ duarum unciarum jus perſequi poteris (*d*). *l.* 6, *Cod. de Jur. deliber.*

X.

Non aliter autem Pro herede gerere *intelligitur qui rebus hereditariis tanquam dominus utitur, quàm ſi ſciat eas res ad Hereditatem qua ipſi delata eſt pertinere.*

Hinc Papinianus. Eum bonis ſe miſcere convenit, qui remoto familiæ vinculo (*e*), PRO HEREDE GERERE videretur. Et ideò filius qui tanquam ex bonis matris (cujus Hereditatem ſuſcepit) agrum ad hereditatem patris pertinentem ut maternum ignorans poſſedit, abſtinendi conſilium quod in bonis patris tenuit, amiſiſſe non videtur (*f*). *l.* 87, PAPIN. LIB. 10 RESPONS.

(*a*) CERNERE *eſt ſolenniter decernere, velle ſe eſſe heredem.* Varro *de Ling. Latin.* lib. XI. Et hoc fiebat teſtibus adhibitis: Cicer. *ad Attic.* XIII, 46. Cujacius (Obſerv. VII, 18,) ait ad ſolennem cretionem ritum pertinuiſſe, ut heres qui cerneret, digitis creparet; fortaſſe ex illo Ambroſii loco: *Non ego in Hereditatibus adeundis digitorum percuſſiones & nudi ſucceſſoris ſaltationes notabo.* lib. 3, *de Offic.* cap. 11. Verum hauſit hoc potius Ambroſius ex loco Ciceronis non benè intellecto lib. 3, *de Offic.* cap. 19. *Si vir bonus habeat hanc vim, ut ſi* DIGITIS CONCREPUERIT *poſſit in locupletium teſtamenta nomen ejus irrepere; hâc vi non utatur... At dares hanc vim M. Craſſo ut* DIGITORUM PERCUSSIONE *heres poſſet ſcriptus eſſe; in foro mihi crede ſaltaret.* Verùm ex hoc loco nihil probatur, nec enim ibi ſermo eſt de Hereditate cernendâ; ſed de efficiendo ut ſcribatis heres: quod vir bonus, licet poſſet, nollet quantùlibet inhoneſtis artibus efficere. At Craſſus, avarus, nihil quantumvis turpe omitteret, ut id obtineret. Hæc videtur hujus loci ſententia, ex quâ nihil colligi poteſt ad ſolennitatem cretionis.

(*b*) Hanc Legem Tribonianus nobis exhibet, quaſi omninò abrogaverit *Cretionum ſolennitatem.* Verùm apparet ex l. 8, Cod. Theodoſ. *de Matern. bon.* ubi fuſiùs hæc Conſtitutio continetur, *Cretionem* non omninò hâc lege abrogatam fuiſſe; ſed duntaxat in hereditatibus quæ filiisfamilias deferuntur, remiſſam. Et certè adhuc poſtea Cretionis mentionem videmus in l. 3, Cod. Theodoſ. *de Cretion.* At verò tempore Juſtiniani, jam prorſus exoleverat.

(*c*) Si tamen cuſtodiæ causâ cibaria mandaverit, non videbitur *Gerere pro herede*, ut infrà.

(*d*) Hoc ipſo enim quòd decrevit ut ad te pervenirent, videtur ſe *Pro herede* teſtatricis geſſiſſe, & hâc geſtione ſibi Hereditatem acquiſiviſſe; quam conſequenter ad te tranſmiſit.

(*e*) Per *Familiæ vinculum* intelligit jura patriæ poteſtatis: & ſenſus eſt; *Suus* Heres ſe bonis patris miſcere videtur, qui ſi emancipatus eſſet *Pro herede gerere* videretur.

(*f*) Cum enim non putaverit hanc rem ad hereditatem patris pertinere; non poſſet videri eam poſſidendo ſe *Pro herede* patris geſſiſſe: adeoque nec dicendus eſt *ſe immiſcuiſſe.*

XI. *Quod*

X I.

Quòd ſi quis rebus ſibi & hereditati communibus utatur ; patet nullam indè colligi poſſe adeundæ Hereditatis voluntatem : ut in ſpecie ſequenti.

Duo fratres fuerant, bona communia habuerant; eorum alter inteſtato mortuus Suum heredem non reliquerat (*a*). Frater qui ſupererat, nolebat ei heres eſſe. Conſulebat num obeam rem quòd communibus, quum ſciret eum mortuum eſſe, uſus eſſet Hereditati ſe alligaſſet? Reſpondit, Niſi eo conſilio uſus eſſet quòd vellet ſe heredem eſſe, non aſtringi. *l.* 78, POMPON. LIB. 35 AD Q. MUCIUM.

Nota : itaque cavere debet ne quâ in re plus ſuâ parte dominationem interponeret. *d. l.* 78.

X I I.

Non ſolùm autem gerit Pro herede, qui rebus hereditariis ut heres utitur; ſed & Gerit pro herede qui animo agnoſcit ſucceſſionem, licèt nihil attingat hereditarium. Unde & ſi domum pignori datam (*b*) ſicut hereditariam retinuit, cujus poſſeſſio qualis qualis fuit in Hereditate; PRO HEREDE GERERE videtur. Idemque eſt & ſi alienam rem (*c*) ut bereditariam poſſediſſet. *l.* 88, PAUL. LIB. 1 QUÆST.

Hoc eſt quod ait Ulpianus : Interdum autem animus ſolus eum obſtringet Hereditati; ut putà, ſi re non hereditariâ quaſi heres uſus ſit. *l.* 21, § 1, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Et generaliter ſi quid àgat heres quod citra jus & nomen heredis non faceret : PRO HEREDE GERERE; *aut ſi Suus heres eſt*, MISCERE SE *intelligitur.*

Hinc reſcribit Alexander : Cùm debitum paternum te exſolviſſe alleges pro portione hereditariâ, agnoviſſe te Hereditatem defuncti non ambigitur. *l.* 2, *Cod. de Jur. deliber.*

Quòd Si in ſocietatem quam vivo patre inchoaverat filius poſt mortem patris perſeveraverit; Julianus rectè diſtinguit intereſſe utrùm rem cœptam ſub patre perficit, an novam inchoavit. Nam ſi quid novum (*d*) in ſocietatem inchoavit, non videri miſcuiſſe Hereditati patris ſcripſit. *l.* 42, § 1, ULP. LIB. 4 DISPUT.

X I I I.

Voluntas agnoſcendæ Hereditatis colligitur etiam in ſpecie ſequenti. Cùm quidam propinquus (*e*) falſum teſtamentum accuſaret, ac poſt longum ſpatium temporis probaſſet (*f*); licèt dies ei petendæ poſſeſſionis quam fortè certus (*g*) accuſationis petere debuit, ceſſiſſe videatur; attamen quia hoc propoſito accuſationem inſtruit ut ſuum jus ſibi ſervet, agnoviſſe ſucceſſionem (*h*) non immeritò videbitur. *l.* 14, *ff. de Bon. poſſ.* PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

Sequitur & aliud factum ex quo voluntas adeundæ Hereditatis colligitur. Si ego & ſervus meus vel filius, heres inſtitutus ſit; ſi juſſero filio vel ſervo adire, ſtatim & ex meâ inſtitutione me heredem eſſe Pomponius ſcribit. Idem & Marcellus probat, & Julianus. *l.* 26, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Hoc obtinet ſi mihi quoque tunc jam delata erat.

Quòd Si excluſus per conditionem ſibi datam (*i*) pater filium juſſit adire; dicendum erit eum non quæſiſſe ſuam portionem (*k*). *l.* 35, § 1, ULP. LIB. 9 AD SABIN.

X I V.

Præcipua facta enumeravimus, ex quibus aditio Hereditatis inducitur.

Semper autem meminiſſe oportet, in his omnibus non tam quid fecerit quàm quid voluerit heres, explorarè debere.

Enimverò Pro herede gerere videtur is qui aliquid facit quaſi heres. Et generaliter Julianus ſcribit, Eum demùm PRO HEREDE GERERE, qui aliquid quaſi heres gerit. Pro herede autem gerere non eſſe facti quàm animi. Nam hoc animo eſſe debet, ut velit eſſe heres. Cæterùm ſi quid pietatis causâ fecit; ſi quid cuſtodiæ causâ fecit; ſi quid quaſi non heres egit, ſed quaſi alio jure dominus: apparet non videri Pro herede geſſiſſe. *l.* 20, ULP. LIR. 61 AD ED.

Et ideò ſolent teſtari liberi qui NECESSARII exiſtunt; non animo Heredis ſe gerere quæ gerunt, ſed aut pietatis aut cuſtodiæ causâ, aut PRO SUO (*l*). Ut putà; patrem ſepelivit, vel juſta ei fecit: ſi animo Heredis, PRO HEREDE geſſit; enimverò ſi pietatis causâ hoc fecit, non videtur Pro herede geſſiſſe. Servos hereditarios pavit, jumenta aut pavit, aut diſtraxit: ſi hoc ut heres geſſit, PRO HEREDE; aut ſi non ut heres ſed ut cuſtodiat, aut putavit ſua; aut dum deliberat, quid fecit conſulens ut ſalvæ ſint res hereditariæ; ſi fortè ei non placuerit PRO HEREDE GERERE, apparet non videri Pro herede geſſiſſe. Proindè & ſi fundos, aut ædes locavit vel fulſit, vel ſi quid aliud fecit non hoc animo quaſi PRO HEREDE gereret; ſed dum ei qui ſubſtitutus eſt, vel ab inteſtato heres extaturus proſpicit; aùt res tempore perituras diſtraxit: in eâ causâ eſt ut PRO HEREDE non geſſerit: quia non hoc animo fecerit. *d. l.* 20, § 1.

Conſonat quod reſcribit Antoninus : Si paternâ Hereditate te abſtinuiſſe conſtiterit, & non ut heredem in domo, ſed ut inquilinum vel cuſtodem, vel ex aliâ juſtâ ratione habitaſſe liquidò fuerit probatum; ex perſonâ patris conveniri te Procurator meus prohibebit. *l.* 1, *Cod. de Repud. vel abſtint hered.*

Et generaliter ex his quæ quis facit quæ citra jus heredis facere poſſet, non colligitur Acquirendæ aut retinendæ Hereditatis voluntas.

V. G. Sed & qui in ſepulchrum hereditarium mortuum intulit (*m*), obligari paternis creditoribus non eſt exiſtimandus: ut Papinianus ait. Quæ ſententia humanior eſt, licèt Julianus contrà ſcripſerit. *ſup. d. l.* 20, § 3.

Item SI SEPULCHRI VIOLATI filius aget, quamvis hereditarii; quia nihil ex bonis patris capit, non videtur bonis immiſcere. Hæc enim actio pœnam & vindictam quàm rei perſecutiooem continet. *d. l.* 20, § *fin.*

X V.

Non colligetur pariter Acquirendæ Hereditatis voluntas ex eo quòd heres quid accipiat, quod, etſi heres non eſſet, jure ei daretur : ut in ſpecie ſequenti.

Papinianus ſcribit; Filium heredem inſtitutum qui ſe bonis paternis abſtinuit, vulgò putare quoſdam, ſi à ſtatu libero pecuniam accepit, à creditoribus conveniendum; ſive nummi peculiares fuerint, ſive non fuerunt: quia ex defuncti voluntate accipitur quod conditionis implendæ causâ datur. Julianus autem, etſi non abſtinuit, idem exiſtimavit. Ita demùm autem PRO HEREDE GESSISSE ait Papinianus, ſi ſolus heres ſit: cæterùm ſi coheredem habeat, & coheres adiit; non

(*a*) Adeòque proximo agnato, nimirùm fratri delata fuit ejus Hereditas.
(*b*) Defuncto.
(*c*) Quam defunctus poſſederat.
(*d*) Contrà, ſi quid vivo patre cœptum perfecerit, videtur *ſe miſcuiſſe.* Nam quidquid vivo patre cœptum eſt, ad Hereditatem patris pertinet, utpotè patri per filium jure poteſtatis quæſitum.
(*e*) Agnatus.
(*f*) Falſitatem.
(*g*) Niſi certus fuiſſet falſitatis teſtamenti, nec agnoſcere Hereditatem potuiſſet, nec dies petendæ Bonorum poſſeſſionis ei ceſſiſſet; cum non poſſit adiri ab inteſtato Hereditas nec ab inteſtato Bonorum poſſeſſio peti, quamdiù adhuc incertum eſt num ex teſtamento deferenda ſit.
(*h*) Hoc ipſo quòd teſtamentum falſitatis accuſavit, videtur ſe *Pro herede* ab inteſtato geſſiſſe, & agnoviſſe Hereditatem ab inteſtato. Niſi enim vellet habere Hereditatem ab inteſtato, quid ejus intereſſet oppugnare teſtamentum? Rectè notat Cujacius, quod hîc dicitur eum agnoviſſe Hereditatem videri, ſic intelligi debere ut videatur agnoviſſe *Hereditatem* Jure Civili; non verò ut videatur agnoviſſe *Bonorum poſſeſſionem*: cùm tempore Papiniani nondum poſſet ſolâ voluntate agnoſci Bonorum poſſeſſio; ſed aut peti deberet aut à Prætore dari. Igitur in hâc lege dicitur hunc propinquum Jure Civili Hereditatem adiviſſe videri, adeòque ab Hereditate non eſſe excludendum; quamvis jam petere non poſſet Bonorum poſſeſſionem utpotè tempore elapſo.
(*i*) Quæ nondum advenerat.
(*k*) Nec enim eam quærere poteſt, priuſquàm ipſi delata ſit.
(*l*) Id eſt, circa rem quam aliundè ſuam putat.
(*m*) Jura ſepulchrorum habet filius, quamvis non ſit heres. Vid. ſupr. lib. 12, Tit. *de Religioſis.*

eſt cogendus (inquit) is qui accepit à ſtatulibero, actiones creditorum ſuſcipere. Nam quum ſe filius abſtinet, idem debebit conſequi Jure Prætorio quod emancipatus conſequitur qui Hereditatem repudiavit: quo facto (*a*), ſtatuliber filio nominatim pecuniam dare juſſus, potuiſſet non heredi dando ad libertatem pervenire. Itaque tunc PRO HEREDE geri dicendum eſſe ait, quotiens accipit quod citra nomen & jus heredis accipere non poterat. *d. l.* 20, § 4.

Simili ratione ſi quid petat quod, etiamſi heres non eſſet petere poſſet; non indè colligetur adeundæ Hereditatis aut immiſcendi voluntas.

Hinc Si quis non quaſi heres, ſed quaſi patroni filius, egens à liberto patrono ali velit: procul dubio hoc extra cauſam eſt immiſcendi ſe bonis paternis. Et ita rectè Labeo ſcribit. *l.* 73, PAUL. LIB. 7 AD PLAUT.

Si quid tamen quaſi heres petit, ſed ex his quæ ad heredem extraneum non tranſeunt; videamus an oneribus ſe immerſerit hereditariis? Ut putà à liberto parentis, operas (*b*) petit. Has heres extraneus petere non potuit: hic tamen petendo conſequi poteſt. Et conſtat PRO HEREDE eum non geſſiſſe; cùm petitio earum etiam creditoribus (*c*) competat, & maximè futurarum. (*d*) *ſup. d. l.* 20, § 2.

X V I.

Similiter ſi quis conditionem modum-ve ſub quo heres ſcriptus eſt impleat; non ex eo ſolo videtur voluiſſe eſſe heres.

Ergo Ei qui ita Hereditatem vel legatum accepit SI DECEM DEDERIT, neque Hereditas neque legatum aliter Acquiri poteſt; quàm ſi poſt impletam conditionem (*e*) id egerit ſcriptus heres vel legatarius, per quod Hereditas aut legatum Acquiri ſolet. *l.* 13, *ff. de Condit. inſtitut.* JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

Hinc in eâ ſpecie: Proponebatur filius à patre de caſtrenſi peculio ſervos comparaſſe; eoſque à patre manumittere rogatus, cùm heres eſſet ab eo inſtitutus. Quærebatur, ſi ſe abſtinuiſſet paternâ Hereditate, eoſque manumiſiſſet; an miſcuiſſe ſe paternæ Hereditati videatur? Dicebamus; Niſi evidenter quaſi heres manumiſerit, non debere eum calumniam pati quaſi ſe miſcuerit Hereditati (*f*). *l.* 42, § *fin.* ULP. LIB. 4 DISPUT.

Quòd ſi ea ſit conditio, quam nonniſi ut heres impleviſſe videri poſſit; hoc ipſo quod eam impleverit, Pro herede geſſiſſe videbitur. Hinc ita Javolenus: Antiſtius-Labeo ait: Si ita inſtitutus ſit, SI JURAVERIT, HERES ESTO; quamvis juraverit, non tamen eum ſtatim heredem futurum antequàm PRO HEREDE aliquid geſſerit: quia jurando voluntatem magis ſuam declaraſſe videatur. Ego puto ſatis eum Pro herede geſſiſſe ſi ut heres (*g*) juraverit. Proculus, idem. Eoque Jure utimur. *l.* 62, JAVOL. LIB. 1, EX POSTERIORIB. LABEONIS.

X V I I.

Non videtur etiam voluiſſe Acquirere Hereditatem qui quaſi ex alterius juſſu cujus juri ſe ſubjectum falsò putat eam adit. Tamen eâ de diverſæ fuerunt Juriſconſultorum ſententiæ.

Enimverò Liber homo cùm tibi ſerviret, heres inſtitutus juſſu tuo adiit. Trebatius eſſe eum heredem: Labeo, tunc non eſſe heredem ſi neceſſitate id fecerit; non quòd alioquin vellet obligari. *l.* 59, *ff. de Hered. inſtit.* CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

Et alibi rursùs: Sed Trebatius ſi liber homo bonâ fide ſerviens juſſu ejus cui ſerviat Hereditatem adiiſſet, heredem ipſum fieri; nec intereſſe quid ſenſerit, ſed quid fecerit. Labeo contrà, ſi ex neceſſitate id feciſſet; quòd ſi ita ut & ipſe vellet, ipſum fieri heredem. *l.* 19, ¶ *fin. ff. de Acquir. rer. dom.* POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Labeonis ſententia prævaluit. Ita enim Modeſtinus: Homo liber Hereditatem nobis Acquirere non poteſt, qui bonâ fide nobis ſervit; Acquiret tamen ſibi (*h*) ſi SPONTE SUA ſciens conditionem ſuam adierit. Nam ſi juſſu noſtro adierit; neque ſibi (*i*) neque nobis (*k*) Acquiret, ſi non habuerit animum ſibi Acquirendi: quòd ſi eam mentem habuit, ſibi acquirit. *l.* 54, *ff. de Acquir. rer. domin.* MODESTIN. LIB. 31 AD Q. MUCIUM.

Pariter Paulus. Qui bonâ fide ſervit, ſi quaſi juſſu domini adierit, non obligabitur. *l.* 74, § 2, PAUL. LIB. 12 AD PLAUT.

Similis eſt huic ſtatuliber; qui juſſus ab herede adire Hereditatem, poſt conditionem libertatis exiſtentem, quum hoc ignoraret, adiit. *d. l.* 74, § 3.

Similis eſt etiam is qui ſe filiumfamiliâs putat. Nam Si is qui putabat ſe filiumfamilias patris juſſu adierit; eum neque ſibi, neque ei qui juſſit, quæſiſſe Hereditatem conſtat. *l.* 6, § 4, ULP. LIB. 6 AD SABIN.

Ratio eſt, quia Velle non creditur (*l*), qui obſequitur imperio patris vel domini. *l.* 4, *de Reg. Jur.* ULPIAN. LIB. 6 AD SABIN.

Non idem erit ſi non quaſi ex alterius juſſu, ſed ex propriâ deliberatione adeat; quamvis dubitet an ſui juris ſit.

Hinc ſtatim ſubjicit Ulpianus: Quanquam is quem pater juſſit adire, & deceſſit, ſi adierit jam mortuo patre, obliget ſe Hereditati; ut Julianus lib. 31 Digeſtorum ſcripſit. Nam eum qui dubitat utrùm filiusfamilias an paterfamilias morte patris factus ſit, poſſe adire Hereditatem, magis admittit. *ſup. d. l.* 6, *d.* § 4.

X V I I I.

Cùm deliberatio voluntatis ad Acquirendam Hereditatem in extraneo herede requiratur; indè poteſt fieri ut etiam is qui adit, non Acquirat Hereditatem; quia non vult acquirere. Tale eſt quod Celſus libro 15 Digeſtorum ſcripſit: Eum qui metu verberum vel aliquo timore coactus fallens adierit Hereditatem, ſive liber ſit, heredem non fieri placet; ſive ſervus ſit, dominum heredem non facere. *d. l.* 6, § 7.

Hoc ita, quam fallens adiit; id eſt, finxit ſe adire Hereditatem cùm heres eſſe nollet. Quòd ſi voluit eſſe heres, quamvis coactus; erit quidem Heres: ſed hoc caſu Si metûs causâ adeat aliquis Hereditatem; fiet ut quia invitus heres exiſtat, detur abſtinendi facultas. *l.* 85, PAPIN. LIB. 30 QUÆST.

Cùm heres non fiat niſi qui vult heres eſſe; hinc Si quis extraneus (*m*) rem hereditariam quaſi (*n*) ſubripiens vel expilans tenet, non PRO HEREDE gerit: nam admiſſum contrariam (*o*) voluntatem declarat. *l.* 21, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

(*a*) Senſus eſt; Atqui quum hoc fecit, quum Hereditatem repudiavit emancipatus; poteſt nihilominus ſi coheredem habeat, cujus aditione teſtamentum confirmatum fuerit, accipere à ſtatulibero quod ſtatuliber ipſi nominatim dare juſſus eſt. Quod ſi emancipatus ſolus heres ſcriptus eſſet, & repudiaſſet; ejus repudiatione deſtituto teſtamento, & corruente libertate teſtamento relictâ, nil poſſet accipere. Porrò *Suus* qui ſe abſtinet, eodem conſequitur ex beneficio abſtentionis, quæ conſequitur emancipatus qui repudiat. Ergo *Suus* qui ſe abſtinet & coheredem habet, conſequitur pariter ut à ſtatulibero poſſit accipere quod ſtatuliber ipſi nominatim dare juſſus eſt, quia & hoc emancipatus repudiando conſequeretur. Ergo illud accipiendo non ſe immiſcet; cùm, etſi ſe abſtinuerit, poſſit hoc accipere.

(*b*) *Officiales* ſcilicet; quæ non ut heredi, ſed ut filio debentur: cùm extraneo heredi non debeantur, & contrà filio non heredi debeantur. Unde mirum non eſt, quod eas petendo non ſe videatur immiſcere.

(*c*) Filii; ut rectè notat Duarenus.

(*d*) Id eſt, quæ demùm poſt mortem patris indictæ ſunt; adeoque ipſi filio debitæ ſunt, non ut heredi, ſed ut filio.

(*e*) Hoc enim ipſo quod dando impleverit conditionem, non poteſt videri adiviſſe Hereditatem: cùm alia eſſe cauſa potuerit cur daret. Imo etiamſi ob eam cauſam ut pareret conditioni dederit, poteſt voluiſſe non tam ſibi *Acquiri* quàm *Deferri* Hereditatem aut legatum; ut poſteà quandoque, prout conveniens ſibi exiſtimaret, poſſet aut acquirere aut repudiare.

(*f*) Nam eos manumittendo poteſt videri non eo animo feciſſe ut modum ſub quo ſcriptus heres erat impleret; ſed ſimpliciter uſus eſſe jure quod habebat manumittendi ſervos ſuos.

(*g*) Finge eum ſcriptum heredem ſub hâc conditione, SI JURAVERIT ſe facturum aliquid quod nonniſi heres facere poteſt: putà SI JURAVERIT *ſe manumiſſurum Stic hum* ſervum hereditarium.

(*h*) Ita rectè ex Baſilicis lectionem reſtituit Cujacius. Mendosè in Florent. *acquiret, ſi tamen ſponte ſuâ.*

(*i*) Nam hic adit ut ei cujus ſervum ſe exiſtimat pareat, non ut ſibi Hereditatem acquirat; cùm contrà putet ſe acquirere ei cujus ſervum ſe eſſe putat.

(*k*) Quia nobis acquirere non poteſt niſi ex re noſtrâ aut ex operis ſuis: aditio autem Hereditatis non eſt in operâ ſervili. Vid. Inſtit. Tit. *Per quas perſ. nob. acq.*

(*l*) Huc pertinere hanc legem colligit Cujacius ex eo quòd deſumpta ſit ex eodem loco undè deſumpta eſt lex 6, h. tit. modò laudata: ut ex inſcriptionibus liquet.

(*m*) Sed SUUS Heres amittit beneficium abſtentionis: ut videb. infrà §°. 3°.

(*n*) Dicit *quaſi*. nec enim propriè furtum fit jacentis Hereditatis; cùm furtum ſit poſſeſſionis interverſio. Hereditas autem jacens poſſeſſionem quæ facti eſt, non habeat. Vid. Tit. *de Furtis*. Infrà lib. 47.

(*o*) Non enim ſurriperet, quod jure poſſet apprehendere ſi heres eſſe vellet.

Fuit

Digitized by Google

X I X.

Fuit quæſtionis, an PRO HEREDE GERERE videatur qui pretium Hereditatis Omittendæ cauſâ capit? Et obtinuit hunc Pro herede quidem non gerere, qui ideò accepit ne heres ſit. *l.* 24, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

In Edictum tamen Prætoris incidere (*a*). *d. l.* 24.

Enimverò quum pecuniam V. G. à ſubſtituto ſuo accepit; id actum eſt ut ad ſubſtitutum tranſiret Hereditas: porrò Non vult Heres eſſe, qui ad alium transferre voluit Hereditatem. *l.* 6, *de Reg. Jur.* IBID.

X X.

Patet illud factum quod conducit ad explorandas Hereditatis vires, pro aditione non debere accipi. V. G. Si petit ea inſtrumenta ſibi exhiberi, is Qui heres inſtitutus prohibeatur ab eo qui unà inſtitutus jam Hereditatem adiit, tabulas, litteras, rationes inſpicere mortui, undè ſcire poſſet an ſibi adeunda eſſet Hereditas, non videtur Pro herede gerere. *l.* 29, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

X X I.

Ex dictis ſatis patet neminem Pro herede geſſiſſe *aut* Se immiſcuiſſe *videri: niſi eum qui heres eſſe voluit.*

Et quidem oportet ut voluerit ipſam partem Hereditatis ex quâ ſcriptus eſt conſequi, non diverſam. V. G. Ex ſemiſſe Titius heres ſcriptus eſt: quadrantis (*b*) bonorum poſſeſſionem per errorem petit. Quæro an nihil actum ſit, an verò perindè omnia ſervanda ſint ac ſi quadrans nominatus non ſit? Reſpondit; Magis nihil actum eſſe, quemadmodum quum ex ſemiſſe ſcriptus heres, ex quadrante per errorem adiit Hereditatem. *l.* 75, MARCEL. LIB. 9 DIGEST.

Item oportet ut velit eam conſequi ex cauſâ ex quâ ipſi delata eſt, non ex cauſâ ex quâ ipſi non ſit delata.

Hinc ita Labeonem notat Javolenus in ſpecie ſequenti: Filium emancipatum pater ſolum heredem inſtituit; &, ſi is heres non eſſet, ſervum liberum & heredem eſſe juſſerat. Filius tanquam pater demens fuiſſet, bonorum ejus poſſeſſionem ab inteſtato petit; & ita Hereditatem poſſedit. Labeo ait; Si probaretur ſanâ mente pater teſtamentum feciſſe, filium ex teſtamento patri heredem eſſe. Hoc falſum puto: nam filius emancipatus cùm Hereditatem teſtamento datam ad ſe pertinere noluit, continuò ea ad ſubſtitutum heredem tranſit; nec poteſt videri PRO HEREDE geſſiſſe, qui, ut Hereditatem Omitteret, ex aliâ parte Edicti poſſeſſionem bonorum petat.

Paulus: Et Proculus Labeonis ſententiam improbat, & in Javoleni ſententiâ eſt. *l.* 60, JAVOLEN. LIB. 1 EX POSTERIORIB. LABEONIS.

§us. 3us.

De aliâ duplici Immixtionis *ſpecie.*

Hactenùs vidimus quando videatur necne heres extraneus adiviſſe Hereditatem, aut Suus *heres Hereditati ſe immiſcuiſſe. De hâc autem immixtionis ſpecie locuti ſumus quæ eſt ſignificatio voluntatis Sui heredis de retinendâ cum affectu Hereditate.*

Duæ ſunt aliæ immixtionis ſpecies, quæ Suum *heredem ab abſtentionis beneficio excludunt.*

X X I I.

Prima eſt, de quâ Prætor ait: SI PER EUM eam-ve factum erit quo quid ex eâ Hereditate amoveratur. *l.* 71, § 3, ULP. LIB. 61 AD ED.

Igitur Si quis Suus ſe dicit retinere Hereditatem nolle, aliquid autem ex hereditate amoverit; abſtinendi beneficium non habebit. *d. l.* 71, § 4.

Amovere autem quid eſt? Amoviſſe eum accipimus qui quid celaverit, aut interverterit, aut conſumpſerit. *d. l.* 71, § 6.

Hoc tamen ita accipe, ſi dolo malo factum eſt. Enimverò Amovere non videtur qui non callido animo nec maligno rem repoſuit; ne is quidem qui in re erravit, dum putat non eſſe hereditariam. Si igitur non animo amovendi, nec ut hereditati damnum det, rem abſtulit; ſed dum putat non eſſe hereditariam: dicendum eſt eum amoviſſe non videri. *d. l.* 71, § 8.

X X I I I.

Non refert autem an ſuus heres per ſe an per alium amoverit. Nam Non dixit Prætor SI QUID AMOVERIT, ſed SI PER EUM EAM-VE FACTUM ERIT, QUO QUID EX EA AMOVERETUR. Sive ergo ipſe amoverit, ſive amovendum curaverit, Edictum locum habebit. *d. l.* 71, § 5.

Item non refert quid amoverit. Nam Ait Prætor: QUO QUID EX EA AMOVERETUR. Sive autem una res, ſive plures fuerint amotæ, Edicto locus eſt; ſive ex eâ Hereditate ſint, ſive ad eam Hereditatem pertineaot (*c*). *d. l.* 17, § 7.

X X I V.

Verùm refert quando amoverit. Nam Hæc verba Edicti ad eum pertinent, qui antè quid amovit, deindè ſe abſtinet: cæterùm ſi antè ſe abſtinuit, deindè tunc amovit; hîc videamus an Edicto locus ſit? Magiſque eſt ut putem iſtic Sabini ſententiam admittendam: ſcilicet, ut FURTI potiùs actione creditoribus teneatur. Etenim qui ſemel ſe abſtinuit; quemadmodum ex pòſt delicto obligatur? *d. l.* 71, § 9.

X X V.

De alterâ immixtionis ſpecie quæ Suum heredem à beneficio Prætoris excludit, Paulus libro 15 Reſponſorum reſpondit:

Si is qui bonis paternis ſe abſtinuit, per ſuppoſitam perſonam emptoris, bona patris mercatus probatur; perinde eum conveniri oportere (*d*) à creditoribus, atque ſi bonis paternis ſe immiſcuiſſet. *l.* 91.

Secùs ſi res ſingulares bonâ fide emit. Hinc Antoninus: Si paternâ Hereditate te abſtinuiſti; non ideò quòd à creditoribus fundos comparaſti (ſi modò id bonâ fide feciſti) à poſterioribus qui ſub eiſdem obligationibus pecuniam patri crediderunt, jure conveniris. *l.* 2, *Cod. de Repud. vel abſtin. hered.*

ARTICULUS II.

Quis Hereditatem adire poſſit.

Quæ ad hunc Articulum pertinent, ad tres regulas revocabimus.

X X V I.

Prima Regula:

Aditio Hereditatis in voluntarios ſeu extraneos heredes duntaxat cadere poteſt.

Nam In Suis heredibus aditio non eſt neceſſaria, quia ſtatim ipſo Jure heredes exiſtunt. *l.* 14, *ff. de Suis ac legit. hered.* GAIUS, LIB. 13 AD LEG. JUL. ET PAP.

X X V I I.

Secunda Regula:

Ipſe demùm qui inſtitutus eſt heres, aut qui Lege ipſa ad Hereditatem vocatur, eam adire poteſt.

Hinc Paulus libro 12 Reſponſorum reſpondit:

Per curatorem (*e*) Acquiri Hereditatem non poſſe. *l.* 90.

(*a*) Vid. l. 2, ff. *Si quis omiſſ. cauſâ teſtam.* infrà d. tit. N. 20.

(*b*) Hoc accipe de quadrante ex quo non ſcriptus eſt, & ex quo ſe ſcriptum credit; cùm non ipſe, ſed ejus coheres ex illo quadrante ſcriptus ſit. Quòd ſi quadrantis qui in ſemiſſe ex quo ſcriptus eſt continetur, poſſeſſionem peteret; utiliter peteret, & integrum ſemiſſem Acquireret: l. 10, h. tit.

(*c*) Putà, res defuncto pignori datæ, aut commodatæ.

(*d*) Nec enim verè ſed ſimulatè abſtinet, qui retinet bona quæ per interpoſitam perſonam mercatus eſt, & quorum pretium nondum exſolvit.

(*e*) Aliàs, & etiam rectè *per procuratorem.* At Bonorum poſſeſſio rectè per procuratorem agnoſcitur. Ratio diſparitatis, quod Aditio Hereditatis ſit Actus legitimus.

Sed nec tutor poteſt. Hinc Valerianus & Gallienus : Potuit pupillus Pro herede (tutore auctore) gerendo conſequi ſucceſſionem : ſed ipſius actus & voluntas fuit neceſſaria. Nam ſi quid neſciente eo tutor egit, illi Hereditatem non potuit Acquirere. *l.* 5, *Cod. de Jure deliber.*

XXVIII.

Nec heredis heres Hereditatem adire poteſt. Nec enim heres extraneus qui dum deliberaret deceſſit, ullum jus ad ipſam tranſmittit : in quâ re extraneus à neceſſario herede differt.

Hoc diſcrimen inter extraneum & neceſſarium heredem obſervat Gordianus Imperator, qui ita reſcribit. Si fratris tui filius mortis tempore in patris ſui fuit poteſtate; ſive ex aſſe heres inſtitutus eſt, etiam clauſis tabulis heres potuit exiſtere; ſive ex parte, nihilominùs ſtatim Suus ei heres extitit (*a*) : nec eàpropter quòd intra paucos dies mortis patris ſui conceſſit in fatum, tu ad ejuſdem fratris tui potes accedere ſucceſſionem. Quòd ſi quum juris ſui (*b*) eſſet, ante aditam Hereditatem deceſſit; tuque fratri tuo legitimus heres extitiſti, ſive intra tempora Edicto præfinita Bonorum poſſeſſionem agnoviſti : quæ hereditariarum facultatum ſunt, vel quæ ab alio injuriâ detinentur, Præſidis diligentiâ tibi reſtituentur. *l.* 3, *Cod. de Jur. deliber.*

Quibuſdam tamen caſibus ſingularibus, heredis heredi indultum fuit adire Hereditatem quam defunctus adire non potuerat.

Et 1°. Quum patroni filia heres inſtituta eſſet à liberto, falſumque teſtamentum dictum eſſet in quo ſcripta erat, & appellatione interpoſitâ & pendente dicta ſuum obiiſſet (*c*); heredibus ejus Divus Marcus ſubvenit ut id haberent quod haberet patroni filia, ſi viveret. *l.* 6, § 1, *ff. de Bon. libertor.* ULPIAN. LIB. 43 AD ED.

Item Papinianus : Si falſum liberti teſtamentum ab aliis in provinciâ dictum, atque ita res per appellationem extracta eſſet : defunctâ medio tempore patroni filiâ quam libertus heredem inſtituerat; filio mulieris ſervavit Divus Marcus eam partem bonorum quam filia patroni vel jure inteſtati ſi vixiſſet habere potuit *l.* 42, § *fin. d. tit.* PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

2°. *Alium caſum ſingularem refert idem Papinianus quo heredis heredi bonorum poſſeſſionem petere indultum fuit.*

Pannonius-Avitus quum in Ciliciâ procuraret, heres inſtitutus antè vitâ deceſſerat quàm heredem ſe inſtitutum cognoſceret. Quia bonorum poſſeſſionem quam procurator ejus petierat, heredes Aviti ratam habere non poterant, ex perſonâ defuncti reſtitutionem in integrum implorabant; quæ ſtricto Jure non competit, quia intra diem aditionis Avitus (*d*) obiiſſet. Divum tamen Pium contrà conſtituiſſe Mæcianus libro Quæſtionum refert in eo qui Legationis causâ Romæ erat; & filium (*e*) qui matris delatam poſſeſſionem abſens amiſerat, ſine reſpectu ejus diſtinctionis (*f*) reſtitutionem [locum] habere. Quod & hic humanitatis gratiâ obtinendum eſt. *l.* 86, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Vide & tertium caſum infrà Tit. de SC. Silan. *Sect.* 3.

Jure Juſtinianeo, & heredis heres adire Hereditatem poteſt ſive antequàm tempus ad deliberandum peteret deceſſerit, ſive poſt : ita tamen ut intra id ſpatium quod defuncto ex anno ſupereſſet, adire tentatur. L. 19, Cod. de Iur. delib.

XXIX.

Nec ille adire Hereditatem poteſt qui non ipſe inſtitutus eſt, ſed eum qui inſtitutus eſt in ſuâ poteſtate habet.

Tamen ſingulari caſu Quum quidam Legationis causâ abſens filium heredem inſtitutum non potuiſſet jubere adire in provinciâ agentem; Divus Pius reſcripſit Conſulibus, ſubvenire ei oportere mortuo filio; eò quòd Reipublicæ causâ aberat. *l.* 30, ULP. LIB. 8 AD SABIN.

Alter caſus eſt ex Conſtitutione Theodoſii & Valentiniani, quâ permittitur patri Hereditatem filio ipſius ſeptennio minori quem in poteſtate habet delatam adire; ſive vivo filio ſive poſt mortem ejus l. 18, *Cod.* de Jur. deliber.

Extra hos caſus aditio ipſius filiifamilias vel ſervi heredis inſtituti neceſſaria quidem eſt, cæterùm ex diuturnitate temporis quo pater aut dominus eam Hereditatem poſſedit, hæc aditio interveniſſe præſumitur.

Hoc eſt quod ait Ulpianus : Sed etſi non adierit filius, diù tamen poſſedit pater Hereditatem; credendus eſt admiſiſſe Hereditatem : ut Divus Pius & imperator noſter reſcripſerunt. *l.* 6, § 3, ULP. LIB. 6 AD SABIN.

XXX.

Tertia Regula :

Is demùm adire poteſt, qui utcumque videri poteſt intelligere quid agat.

Hinc libro ſingulari Regularum Pomponii Marcellus notat.

Furioſus Acquirere ſibi commodum Hereditatis ex teſtamento non poteſt, niſi ſi neceſſarius patri aut domino heres exiſtat. Per alium autem Acquiri ei poteſt; veluti per ſervum, vel eum quem in poteſtate (*g*) habet. *l.* 63.

XXXI.

At verò Pupillus ſi fari poſſit, licèt hujus ætatis ſit ut cauſam Acquirendæ Hereditatis non intelligat, quamvis non videatur ſcire hujuſmodi ætatis puer (neque enim ſcire neque decernere talis ætas poteſt, non magis quàm furioſus) : tamen cum tutoris auctoritate Hereditatem Acquirere poteſt. Hoc enim favorabiliter ei præſtatur (*h*). *l.* 9, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Hinc Paulus : In negotiis contrahendis alia cauſa habita eſt furioſorum, alia eorum qui fari poſſunt quamvis actum rei non intelligerent. Nam furioſus nullum negotium contrahere poteſt, pupillus omnia tutore auctore agere poteſt. *l.* 5, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Pupillus igitur adire Hereditatem poteſt, verùm tutore auctore. Nam More noſtræ civitatis neque pupillus neque pupilla ſine tutoris auctoritate obligari poſſunt. Hereditas autem quin obliget nos æri alieno, etiamſi non ſit ſolvendo, plus quam manifeſtum eſt. De eâ autem Hereditate loquimur in quâ non ſuccedunt hujuſmodi perſonæ quaſi neceſſariæ. *l.* 8, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Et hæc quidem de impubere patrefamilias. Similiter Impubes qui in alterius poteſtate eſt, ſi juſſu ejus adierit Hereditatem, licèt conſilii capax non fuerit, ei Acquirit Hereditatem. *d. l.* 8, § 1.

XXXII.

Eum cui Lege bonis interdicitur, Heredem inſtitutum poſſe adire Hereditatem conſtat (*i*). *l.* 5, § 1, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

(*a*) Leges enim caducariæ quæ heredibus ex parte ſcriptis Hereditatem non deferebant niſi ex die apertarum tabularum, locum habebant duntaxat erga extraneos heredes, non erga *Suos* qui ignorantes exiſtunt heredes.

(*b*) Emancipatus.

(*c*) Et ſic non potuerit adire, quia propter accuſationem *Falſi* non conſtabat de veritate teſtamenti; adeoque nondum ſciri poterat an ex teſtamento deferretur hæc Hereditas : quæ ſcientia neceſſaria eſt ad adeundam Hereditatem, ut videb. infrà Art. 4 §. 2°.

(*d*) Si vivo Avito dies petendæ Bonorum poſſeſſionis tranſiiſſet; ex causâ abſentiæ ſuæ Reipublicæ causâ jus reſtitutionis in integrum habuiſſet, adverſus omiſſam à ſe hanc Bonorum poſſeſſionem : quod jus reſtitutionis in integrum ad ſuos heredes tranſmiſiſſet. Verum cùm intra diem aditionis deceſſerit, jus illud reſtitutionis in integrum non habuit, quo vivus nunquam opus habuit; adeòque ſi ſtrictum Jus ſequimur, non poteſt videri illud ad heredes ſuos tranſmiſiſſe.

(*e*) Cujacius cenſet legendum *& filio* notatque non duas hic, ſed unam ſpeciem referri; ſcilicet filii qui dum in Legatione eſſet, deceſſit priuſquam reſciret ſibi delatam eſſe Bonorum poſſeſſionem matris.

(*f*) An intra vel poſt diem petendæ poſſeſſionis abſens deceſſerit.

(*g*) Servi enim aut liberi qui in ejus poteſtate ſunt, poſſunt juſſu ejus curatoris adire (ut infrà mox) & adeundo ei acquirere hereditatem.

(*h*) Ut quod ejus judicio deeſt, ſuppleat tutoris auctoritas.

(*i*) Cum conſenſu curatoris ſcilicet, & in hoc differt à furioſo. Et rectè : nam furioſus non intelligit quid agat, is autem intelligit.

Google

X X X I I I.

Mutum necnon ſurdum, etiam ita natos, Pro herede gerere, & obligari Hereditati poſſe conſtat. *d. l.* 5.

Imò Mutus ſervus juſſu domini PRO HERADE gerendo obligat dominum Hereditati. *l.* 93, § 2, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

ARTICULUS III.

De juſſu quem ad adeundam Hereditatem expectare debet heres qui in alienâ poteſtate eſt.

X X X I V.

Qui alieni juris eſt, Hereditatem adire poteſt demùm ex juſſu ejus in cujus poteſtate eſt.

Ratio eſt quòd Qui in alienâ eſt poteſtate, non poteſt invitum Hereditati obligare eum in cujus eſt poteſtate; ne æri alieno pater obligaretur. *l.* 6, ULPIAN. LIB. 6 AD SABIN.

Circa hunc juſſum qui in aditione filiorum familias & ſervorum requiritur, hæc quæri poſſunt: 1°. *Quorum juſſus requiratur;* 2°. *Quando & quomodo interponendus ſit,* 3°. *Qualis eſſe debeat.*

§us. 1us.

Quorum juſſus requiratur.

X X X V.

Ut filiusfamilias rectè adeat Hereditatem, requiritur juſſus ejus in cujus poteſtate eſt. Et quidem ſi ſit in poteſtate avi, avus, non pater, jubere debet.

V. G. Filiusfamilias duxit uxorem: ea filiis ſublatis inteſtata deceſſit: filii juſſu patris, non avi, adierunt Hereditatem (*a*). Quæro an avo acquiſita ſit Hereditas? Paulus reſpondit; Secundùm ea quæ proponuntur, nihil actum (*b*) eſſe. *l.* 92, PAUL. LIB. 17 RESPONS.

X X X V I.

Pariter ſervus, adire debet juſſu domini; vel ejus qui nomine domini jubere poſſit; putà, juſſu tutoris (*c*). *Sed* & Si fiſci ſervus ſit, juſſu Procuratoris Cæſaris adibit Hereditatem; ut eſt ſæpè reſcriptum. *l.* 25, § 2, ULP. LIB. 8, AD SABIN.

Verum autem dominum intelligimus, non putativum. Hinc Si quis mihi bonâ fide ſerviat ſervus alienus, juſſu meo Hereditatem adeundo, nihil promovebit nec acquiret mihi (*d*). Nec fructuarius quidem ſervus. *d. l.* 25.

Et alibi: Prætereà nec fructuarius quidem ſervus juſſu ejus qui uſumfructum in eo habet, adire Hereditatem poterit. *l.* 45, § 3, JULIAN. LIB. 1, AD URSEIUM-FEROCEM.

Nam Aditio Hereditatis non eſt in operâ ſervili (*e*). *d. l.* 45.

Idcircò ſi ſervus dotalis adierit, actione DE DOTE eam Hereditatem mulier recuperabit; quamvis ea quæ ex operis dotalium acquiruntur, ad virum pertineant. *d. l.* 45, § 1.

Si tamen contemplatione bonæ fidei poſſeſſoris aut fructuarii huic ſervo Hereditas relicta eſſet: eorum juſſu adire illam poterit, ipſamque eis acquirere quaſi ex ipſorum re.

Hinc Julianus ait: Quod à quibuſdam reſpondetur, ſi liber homo qui bonâ fide mihi ſerviebat propter me heres inſtitutus erit, poſſe eum juſſu meo adire Hereditatem, poteſt verum eſſe; ut intelligatur, non operâ ſuâ mihi acquirere, ſed ex re meâ; ſicut in ſtipulando & per traditionem accipiendo ex re meâ mihi acquirat. *d. l.* 45, § *fin.*

X X X V I I.

Eorum requiritur juſſus in quorum poteſtate ſunt filii-familias aut ſervi quum Hereditatem adeunt, non eorum in quorum poteſtate fuerint quum eis delata eſt Hereditas.

Hinc Si ſervus heres inſtitutus, poſt juſſum domini, antequàm adiret, alienatus eſſet; novum juſſum poſterioris domini, non juſſum prioris exigitur. *l.* 62, § 1, JAVOLEN. EX POSTERIOR. LABEONIS.

Hinc etiam pater qui juſſit filium adire, Si ſe adrogandum dederit priuſquàm filius adiret; non eſt acquiſita Hereditas (*f*). *l.* 25, § *fin.* ULP. LIB. 8 AD SABIN.

X X X V I I I.

Quid ſi, quum ſervus Hereditatem adit, plurium ſit ſervus; an ſimul omnium dominorum juſſu adire debebit, an id poterit ſeparatim & diverſis temporibus?

Hâc de re ita Paulus: Cùm ſolus ſervus heres inſtitutus ſit; ſicut licet uno tempore omnium dominorum juſſu adire Hereditatem, ita & ſeparatis temporibus ſingulorum juſſu rectè adit. Nam. (*g*) quia ſæpiùs adit, non ex teſtamento, ſed ex jure dominorum venire utilitatis causâ videtur; ne alterius feſtinatione alterius jus lædatur. *l.* 68, PAUL. LIB. 5, AD LEG. JUL. ET PAP.

Nota autem: Servus communis ab extero heres inſtitutus ſi juſſu unius adierit Hereditatem; non pro majore parte interim heredem eum facit quàm pro dominicâ. Deindè cæteris ſociis non jubentibus, tacito jure partes ei adcreſcunt. *l.* 67, ULP. LIB. 1 REGUL.

Quòd ſi alii poſteà jubeant, eis quoque pro eorum partibus acquirit.

Quinetiam Servus duorum heres inſtitutus & adire juſſus, ſi alterius domini juſſu adierit, deindè manumiſſus fuerit; poterit ipſe adeundo ex parte dimidiâ heres eſſe. *l.* 64, JAVOLEN. LIB. 2, EX POSTERIOR. LABEONIS.

Et, ſi ſubſtitutum haberet idem ſervus ita: SI HERES NON ERIT, ILLE HERES ESTO, ſubſtitutus locum non habet (*h*). *l.* 65, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

§us. 2us.

Quando ille juſſus interponi debeat, & quomodo poſſit interponi.

X X X I X.

Juſſum ejus qui in poteſtate habet, non eſt ſimile tutoris auctoritati quæ interponitur perfecto negotio (*i*), ſed præcedere debet (*k*): ut Gaius-Caſſius libro ſecundo Juris Civilis ſcribit. Et putat vel per internuncium fieri poſſe vel per Epiſtolam. *l.* 25, § 4, ULPIAN. LIB. 8 AD SABIN.

Sed in Bonorum poſſeſſione placuit, ratam haberi poſſe eam quam citra voluntatem agnovit is qui poteſtati ſubjectus eſt. *l.* 6, § 1, ULP. LIB. 6 AD SABIN.

Sed & ſi legitima Hereditas filio delata ſit (ex Senatuſconſulto Orphitiano) matris; idem erit (*l*) probandum. *d. l.* 6, § 2.

X L.

Circa tempus quo juſſus interponi debet; An nominatim de vivi Hereditate mandari poſſit, quæritur? Sed ego non puto recipiendum ut de vivi Hereditate mandetur (*m*). Planè ſi rumor fuit Lucium-Titium deceſſiſſe; poterit ei mandare ut, ſi heredem ſcripſit eum, adeat; aut ſi clauſæ adhuc tabulæ ſunt, & incertum an filius ſcriptus ſit heres. *l.* 25, § 6, ULP. LIB. 8 AD SABIN.

(*a*) Matris ſuæ, ex Senatûſconſulto Orphitiano ipſis delatam.
(*b*) Avus enim in cujus poteſtate ſunt, jubere debuerat; non pater.
(*c*) Vid. l. 50, h. tit. infra N. 42.
(*d*) Nec vero domino Acquiret, cùm non ejus juſſu adierit.
(*e*) Porrò per fructuarium ſervum non Acquirit fructuarius niſi quod ex re ipſius aut ex operis ſervi proficiſcitur.
(*f*) Deſideratur enim juſſus adrogatoris in cujus poteſtatem adrogatus cum liberis ſuis tranſivit.
(*g*) Hic præoccupat objectionem: Quomodo ſæpiùs adire utiliter poteſt, qui ſemel & ex unicâ duntaxat parte inſtitutus eſt? Reſpondet. *Quod ſæpiùs adit, id non ex teſtamento, &c.*

(*h*) Haberet autem, ſi pro alterâ parte non adiret. *l. fin. ff. de Vulg. & Pup. ſubſt.* ſuprà lib. præced.
(*i*) Statim & eo ipſo tempore quo perficitur.
(*k*) Nec nocet temporis intervallum, modò juſſus præceſſerit: quia qui juſſit, intelligitur in eâdem voluntate perſeverare donec juſſum revocaverit.
(*l*) Scilicet ut ſi ex hâc causâ filius petierit Bonorum poſſeſſionem *Unde legitimi*, non expectato juſſu patris, poſſit pater eam ratam habere. Quæ ratihabitio nihil operaretur ſi Jure Civili adiviſſet.
(*m*) Tale enim Mandatum eſt contra bonos mores: nam *Improbus eſt qui ſollicitus eſt de vivi Hereditate.*

X L I.

Quomodocumque autem is juſſus exprimi poteſt; nec refert quibus verbis.

Hinc Ulpianus: Sed quid ſi mandavit ut hereditatem colligat? Ao videtur mandaſſe ut adeat? Quid ſi ut petat bonorum poſſeſſionem; aut ut rem hereditariam diſtrahat? Aut quid ſi petitam Bonorum poſſeſſionem ratam habuit, mox filius adeat Hereditatem? Vel quid ſi Pro herede gerere mandavit; filius adiit Hereditatem? An juſſu videatur adiiſſe, dubitari poteſt. Imò verius eſt ex his omnibus aditionem eſſe introducendam. *d. l.* 25, § 7.

Imò & abſque verbis. Hinc Mutus pater vel dominus, filio vel ſervo heredibus inſtitutis, magis eſt ut ſi intellectu non careat, nutu jubere poſſit adire Hereditatem: ut ei jure ejus commodum quæri poſſit, quod facilè explicari poſſit ſcientiâ litterarum. *l.* 93, § 1, PAUL. LIB. 3, SENTENT.

Sec. 3ur.

Qualis debeat eſſe juſſus patris aut domini.

X L I I.

1°. *Is juſſus eſſe debet qui ad tempus quo ex hoc juſſu adeatur Hereditas, perſeveret.*

Sed ſi poſteaquàm juſſit, pœnitentiam egit priuſquàm adiret; nihil agit adeundo. *d. l.* 25, § 14.

Hac etiam ratione Si per epiſtolam ſervo pupilli tutor Hereditatem adire juſſerit; ſi poſt ſubſcriptam epiſtolam tutor moriatur antequàm ex epiſtolâ ſervus adiret, nemo dicturus eſt obligari poſteà pupillum Hereditati. *l.* 50, MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.

Hinc etiam Africanus in ſpecie ſequenti: Qui ſervum ſuum heredem inſtitutum adire juſſerat; priuſquàm ille adiret, furioſus eſt factus (*a*): negavit rectè ſervum aditurum quoniam nonniſi voluntate domini acquiri Hereditas poteſt: furioſi autem voluntas nulla eſt. *l.* 47, AFRICAN. LIB. 4 QUÆSTION.

X L I I I.

2°. *Juſſus debet non eſſe erroneus. V. G.* Pater quotiens filio mandat adire, certus eſſe debet an pro parte an ex aſſe; & an ex inſtitutione, an ex ſubſtitutione; & an teſtamento, an ab inteſtato, filius ſuus heres exiſtat. *l.* 93, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

Sed ſi mandavit quaſi ex aſſe inſtituto, & inveniatur ex parte; non puto ex juſſu adiſſe. Quòd ſi ex parte juſſit, poteſt ex aſſe (*b*) adire.

Aliter atque ſi mandavit quaſi ab inteſtato, & ex teſtamento adit. Nam non puto quidquam egiſſe. At ſi ex teſtamento mandavit; poterit ab inteſtato; quoniam non fecit deteriorem conditionem patris.

Idemque & ſi quaſi inſtituto præcepit, & inveniatur ſubſtitutus; vel contrà. *ſup. d. l.* 25, § 11.

Sed ſi mandavit ut patris adiret, ſit autem & impuberi ſubſtitutus; non ſufficit juſſum. *d. l.* 25, § 12.

Planè ſi ſic mandavit, SI QUA EX TESTAMENTO Lucii-Titii deferatur Hereditas; poteſt dici juſſu adiiſſe. *d. l.* 25, § 13.

X L I V.

3°. *Debet eſſe juſſus ſpecialis. Hinc Ulpianus:* Sed utrùm generaliter quæcumque tibi Hereditas fuerit delata, an ſpecialiter; Et magis placet (ut Gaius-Caſſius ſcribit) ſpecialiter debere mandare. *d. l.* 25, § 5.

X L V.

4°. *Juſſus debet eſſe expreſſus, non is qui per conſequentias inducatur.*

Hinc Si (*c*) ex ſuâ parte dominus vel pater adierit, neceſſarium eſt juſſum ut filius vel ſervus coheredes adeant. *l.* 36, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Item Sed ſi ex duobus filiis unum juſſerit, debebit & alium filium jubere adire. *l.* 35, § 2, ULP. LIB. 9 AD SABIN.

X L V I.

Huic juſſui certus modus poni poteſt. V. G, SI CORAM TITIO juſſit adire, ſi ARBITRIO LUCII-TITII; rectè puto juſſiſſe. *d. l.* 25, § 10.

Obſerva autem quòd CORAM TITIO aliquid facere juſſus, non videtur præſente eo feciſſe niſi is intelligat. Itaque ſi furioſus aut infans ſit aut dormiat; non videtur coràm eo feciſſe. Scire autem, non etiam velle is debet: nam & invito eo rectè fit quod juſſum eſt. *l.* 209, *ff. de Verb. ſignif.* FLORENT. LIB. 10 INSTITUT.

Juſſus etiam in ejus qui adire jubetur arbitrium rectè confertur, tanquam in arbitrium boni viri.

Hinc in hâc ſpecie: Pater filio ita ſcripſit: SCIO FILI QUOD PRO TUA PRUDENTIA INVIGILABIS HEREDITATI DELATÆ TIBI LUCII-TITII; puto juſſu patri adiiſſe. *d. l.* 25, § 8.

Quid ſi mandavit; SI EXPEDIT ADIRE, adito; SI PUTAS EXPEDIRE ADIRE, adito? Erit juſſu aditum. *d. l.* 25, § 9.

Hoc ſic accipe, ſi filius aut ſervus eamdem diligentiam adhibuerunt quam bonus vir adhibuiſſet.

Hinc in alterâ ſpecie: Filiusfamilias heres ſcriptus patrem ſuum certiorem fecerat videri ſibi ſolvendo eſſe Hereditatem. Pater reſcripſerat ſibi parùm idoneam renuntiari; itaque debere eum diligentiùs explorare, & ita adire ſi idoneam comperiſſet. Filius acceptis litteris patris, adiit Hereditatem: dubitatum eſt an rectè adiiſſet? Probabilius dicetur, quandiù perſuaſum ei non ſit ſolvendo eſſe Hereditatem, patrem non obligaſſe. *l.* 51, § 1, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

ARTICULUS IV.

Quando Hereditas adiri poſſit, & quarum rerum ſcientia requiratur, necne in eo qui adit.

Non priùs quis adire Hereditatem poteſt quàm hæc tria concurrant: 1°. Ut ipſi delata ſit: 2°. Sciverit ſibi eſſe delatam: 3°. Sciverit ex quâ cauſâ.

Sec. 1us.

Delatam eſſe oportere Hereditatem, ut adeatur.

X L V I I.

Hoc eſt quod ait Ulpianus: Sed ita demùm Pro herede gerendo Acquiret Hereditatem, ſi jam ſit ei delata. Cæterùm ex quibus cauſis repudiantem nihil agere diximus (*d*), ex iiſdem cauſis nec Pro herede gerendo quidquam agere ſciendum eſt. *l.* 21, § 2, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

V. G. Neminem Pro herede gerere poſſe, vivo eo cujus in bonis gerendum ſit, Labeo ait. *l.* 27, POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

Cùm non adeatur utiliter Hereditas niſi quæ jam delata eſt, videndum quando deferatur.

Jure antiquo quod Legem Papiam præceſſit; heredi teſtamentario, niſi ſub conditione inſtitutus ſit, defertur Hereditas ſtatim à morte teſtatoris: quòd ſi ſub conditione, tunc defertur quum conditio exiſtit. Lege Juliâ & Papiâ, heredi extraneo ex parte ſcripto Hereditas non deferebatur niſi ex die apertarum (*e*) *tabularum: in herede ex aſſe ſcripto licèt extraneo item in heredibus neceſſariis ſive ex aſſe, ſive ex parte ſcriptis, juri antiquo locus erat. Patet etiam Legi Papiæ locum eſſe non potuiſſe, quum heres per nuncupationem inſtitutus erat.*

(*a*) Dominus.

(*b*) Finge filium inſtitutum ex ſemiſſe: Si juſſus adire ex ſemiſſe ex quo inſtitutus eſt, adeat ex aſſe: valet aditio; quia adeundo ex aſſe, adivit ex ſemiſſe qui in eo continetur & ex quo inſtitutus & adire juſſus eſt. Quòd ſi pater mandaverit ei ut ex aſſe adiret, & adeat ex ſemiſſe, aditio non valet. Non enim ea voluntate pater adit, qui volebat habere aſſem; forte non cuperet habere duntaxat ſemiſſem.

(*c*) Dominus & ſervus ejus ſinguli ex certis partibus ſcripti fuerunt.

(*d*) Vid. infrà Sect. 2.

(*e*) Lex Papia vetabat heredem ſcriptum ante apertas tabulas adire; ut fiſcus, ſi interim decederet, partem hanc tanquam caducam vindicaret. Quæ ratio non occurrebat in herede ex aſſe ſcripto: eo enim deficiente res redibat ad cauſam inteſtati; adeòque heredibus ab inteſtato ſiebat locus, non fiſco.

Digitized by Google

Juſtinianus Legem caducariam abrogavit; ita ut neceſſe non ſit expectare aperturam tabularum ut heredi ſcripto deferatur Hereditas. l. un. Cod. de Caducis tollend.

X L V I I I.

Et hæc quidem de iis quæ requiruntur ut heredi primo gradu inſtituto deferatur Hereditas.

Ut autem ſubſtituto deferatur, non ſufficit teſtatorem mortuum eſſe & upertas eſſe tabulas; ſed oportet aut defeciſſe inſtitutum, aut repudiaſſe.

Hinc de eo ipſo qui primo gradu inſtitutus, & coheredi ſubſtitutus eſt, & ex ſuâ inſtitutione adiit, ait Ulpianus: Toties videtur heres inſtitutus etiam in cauſâ ſubſtitutionis adiſſe, quotiens acquirere ſibi poſſit (*a*). Nam ſi mortuus eſſet, ad heredem non transferret ſubſtitutionem (*b*). *l.* 81, Ulp. lib. 13, ad Leg. Jul. et Pap.

Igitur Quandiù prior heres inſtitutus Hereditatem adire poteſt, ſubſtitutus non poteſt. *l.* 13, Ulpian. lib. 6 ad Sabin.

Nam Quandiù inſtitutus admitti poteſt, ſubſtituto locus non eſt, nec antè ſuccedere poteſt quàm excluſo herede inſtituto.

Evenit igitur ut neceſſarium ſit remedium Prætoris, & circa denegandas primo actiones (*c*), & circa præſtituendum tempus ſubſtituto, quia intra diem primo præſtitutum neque adire Hereditatem poteſt, neque Pro herede gerere. Is autem qui tertio gradu ſcriptus eſt, ſi primo deliberante ſecundus decedat, ipſe poteſt ſuccedere. Ergo expectamus in ſingulis ut priùs eis deferatur Hereditas, tunc deindè poſteaquàm delata eſt expectamus diem præſtitutum; intra quem diem niſi aut adeat aut Pro herede gerat, denegamus ei actiones. *l.* 69, Ulp. lib. 60, ad Ed.

Ita autem lapſus temporis quod inſtituto ſive judex, ſive teſtator ſcripſit expectandus eſt à ſubſtituto, niſi inſtitutus adire poſſe deſierit.

Hinc Si quis heres ita ſcriptus fuerit, ut intra certum tempus adeat Hereditatem; &, ſi non ita adierit, alius ei ſubſtituatur; prior autem heres antequàm adiret, deceſſerit: nemo dubitat quin ſubſtitutus ultimum diem additionis expectare non ſolet (*d*). *l.* 72, Paul. lib. 1 ad Plaut

X L I X.

Vidimus quando tam inſtituto quàm ſubſtituto Hereditas deferatur.

Quod attinet ad heredes ab inteſtato; Quandiù poteſt ex teſtamento adiri Hereditas, ab inteſtato non defertur. *l.* 39, Ulp. lib. 46, ao Ed.

Et Quandiù poſſit valere teſtamentum, tamdiù legitimus non admittitur. *l.* 89, *de Reg. Jur.* Paul. lib. 10 Quæst.

L.

Quemadmodum extranei heredes non poſſunt Hereditatem adire priuſquàm ſit delata; ita etiam neceſſariis heredibus non priùs acquiritur, ut dicitur in ſpecie ſequenti. Si filius heres inſtitutus ſit, omiſſo poſthumo, filioque ſubſtitutus nepos ex eo ſit; ſi interim moriatur (*e*) filius, poſthumo non nàto, nepotem tam patri quàm avo (*f*) Suum heredem futurum. Quòd ſi nemo filio ſubſtitutus ſit, & ſolus ipſe inſtitutus ſit; tunc quia eo tempore quo is moriatur certum eſſe incipit neminem ex eo teſtamento heredem fore; ipſe filius inteſtato patri heres exiſtat: ſicut evenire ſolet quum ſub eâ conditione quæ in ipſius poteſtate erit, filius heres inſtitutus, priuſquàm ei pareret; moriatur (*g*). *l.* 16, *ff. de Lib. & poſth.* African. lib. 4 Quæst.

Sus. 2us.

De delatæ Hereditatis ſcientiâ.

L I.

Qui adit, ſcire debet ſibi delatam eſſe Hereditatem. Nam In totum (*h*) omnia quæ animi deſtinatione agenda ſunt, nonniſi verâ & certâ ſcientiâ perfici poſſunt. *l.* 76, *de Reg. Jur.* Papin. lib. 24 Quæst.

Hinc. 1°. Qui Hereditatem adire, vel Bonorum poſſeſſionem petere volet, certus eſſe debet defunctum eſſe teſtatorem. *l.* 19, Paul. lib. 59, ao Ed.

Igitur Heres inſtitutus, ſi putet teſtatorem vivere quamvis defunctus ſit, adire Hereditatem non poteſt *l.* 32, Ulp. lib. 8, ad Sabin.

L I I.

Hinc 2°. Sed & ſi ſcit ſe heredem inſtitutum, ſed utrùm purè an ſub conditione ignoret; non poterit adire Hereditatem, licèt purè heres inſtitutus ſit; & ſub conditione (*i*), licèt paruerit conditioni. *d. l.* 32, § 1.

Sed & ſi quum eſſet purè inſtitutus, putavit ſub conditione; & impletâ conditione quam injunctam * putavit, adiit; an poſſit Acquirere Hereditatem? Conſequens eſt dicere, poſſe eum adire; maximè cùm hæc ſuſpicio nihil ei offuerit nec periculum attulerit (*k*).

* *Florent.* injectam.

Faciliùs quis admittet ſi quis purè inſtitutus putabit ſe ſub conditione inſtitutum, conditionemque impletam quam in eventum (*l*) putabat. Nam in nullo hæc ſuſpicio obfuit. *l.* 34, § 1, Ulp. lib. 8 ad Sabin.

L I I I.

Cùm ſcire debeat heres (ut adire poſſit) ſibi delatam Hereditatem; indè etiam ſequitur quòd ſcire debet teſtamentum in quo ſcriptus eſt heres, valere.

Igitur: Sed & ſi de conditione teſtatoris incertus ſit; paterfamilias an filiusfamilias ſit; non poterit adire Hereditatem: etſi ejus conditionis ſit in veritate, ut teſtari poterit. *l.* 32, § 2, Ulp. lib. 8 ad Sabin.

Quòd ſi dubitet, apud hoſtes deceſſit, an Civis Romanus: quoniam utroque caſu eſt jus adeundi (*m*), & in re eſt ut poſſit adire; dicendum eſt poſſe adire. *l.* 33, Paul. lib. 12 ad Plaut.

Similiter Quum falſum teſtamentum diceretur: ſi quidem ipſe heres accuſaretur; quoniam certus eſſe debeat ſe falſum non feciſſe, rectè adibit Hereditatem: ſin autem alius argueretur citra conſcientiam ejus, non poteſt adire quaſi dubitet verum eſſe teſtamentum. *l.* 46, African. lib. 1 Quæst.

L I V.

Hinc etiam ſequitur quòd non poteſt adiri Hereditas ejus cujus vidua putatur prægnans; cum paritura qui ſi naſceretur, aut teſtamentum rumperet, aut proximos ab inteſtato excluderet.

Sed Quod dicitur Proximus a filio posthumo

(*a*) Finge: plures heredes inſtituti ſunt, quorum unus uni ex coheredibus ſuis ſubſtitutus eſt. Is antequam pars coheredis cui ſubſtitutus eſt ipſi ex ſubſtitutione deferretur (putà dum coheres deliberat) adiit Hereditatem. Quæritur an etiam ex ſubſtitutionis causâ adiviſſe videatur? Negat Ulpianus, quia toties demùm partem ex quâ ſubſtitutus eſt quis adiviſſe videri poteſt, quoties eam acquirere potuit: Nondum autem poterat eam acquirere, cum ipſi nondum delata fuiſſe ſupponatur.

(*b*) Jus ſubſtitutionis. Senſus eſt, ſi heres ille mortuus eſſet antequàm ex ſubſtitutione pars coheredis ipſi deferretur, certè nullum jus ex hâc ſubſtitutione ad heredem ſuum tranſtuliſſet. Cur ita? Niſi quod nullum jus ex ſubſtitutionis causâ acquirere potuit, antequam ipſi deferretur, adeoque non poteſt videri ex hâc causâ adiviſſe.

(*c*) Niſi adeat intra tempus ipſi præſtitutum.

(*d*) Nam ſtatim atque mortuus eſt inſtitutus qui nondum adierat, defertur ſubſtituto ſubſtitutionis cauſa. Idem eſt, ſi inſtitutus repudiaverit.

(*e*) Dum prægnans eſt mulier.

(*f*) Ex ſubſtitutione: pater enim ejus non fuit heres, nec ei Acquiri potuit Hereditas, Nam nec ex teſtamento ei delata eſt, cum mortuus ſit eo tempore quum penderet adhuc an valiturum eſſet necne teſtamentum, quod poterat rumpi nativitate poſthumi cujus nativitas ſperabatur. Nec etiam ab inteſtato ei delata eſt: nec enim locus eſt ab inteſtato quandiù poteſt eſſe teſtamento locus; ut hic reverà locus fuit non nato poſthumo

(*g*) De quo caſo vid. Tit. *de Liber. & poſth.* lib. praeced.

(*h*) In toto Jure, generaliter.

(*i*) Id eſt; ſi ſit ſub conditione inſtitutus, & incertus ſit quæ ſit illa conditio; quamvis huic paruerit ignorans eam eſſe ſub qua ſcriptus eſt, nondum poteſt; quia etſi ipſi delata ſit Hereditas, nondum ſcit eam ſibi delatam eſſe.

(*k*) Ea opinio *periculum afferre* dicitur, per quam inducitur heres ut credat Hereditatem quæ ſibi delata eſt nondum eſſe delatam & ſic adire prohibeatur. Opinio igitur quam heres habet in ſpecie præſenti, non affert periculum, cùm credat Hereditatem eſſe delatam, erret tantum in modo quo delata eſt.

(*l*) Hic mendum irrepſiſſe arbitrur, & legendum *Cujus in eventum ſe inſtitutum putabat.*

(*m*) Propter Legem Corneliam quæ etiam ejus qui apud hoſtes deceſſit teſtamentum confirmat, quaſi in civitate deceſſerit eo momento quo captus eſt.

Digitized by Google

HERES, dum mulier prægnans eſt aut putatur eſſe, adire Hereditatem non poteſt; ſed ſi ſcit non eſſe prægnantem, poteſt: accipe PROXIMUS A VENTRE (*a*) qui Suum heredem pariturus eſt.

Et non ſolùm ad teſtatos hæc verba, verùm ad inteſtatos (*b*) quoque pertinent. Et in eo ventre idem accipias qui legitimum vel conſanguineum pariturus eſt: quoniam mortis tempore qui in utero eſt, quantùm ad moram faciendam inferioribus & ſibi locum faciendum ſi fuerit editus, pro jam nato habetur. Idemque (*c*) & per Bonorum poſſeſſionem Edictalem. Denique (*d*) Prætor mittit ventrem in poſſeſſionem. *l.* 30, § 1, ULP. LIB. 8 AD SABIN.

Sive igitur putem prægnantem, ſive ſit reverâ prægnans quæ eum paritura eſt qui Suus heres futurus eſt; adire Hereditatem non poſſum: quoniam in eo eſt ut rumpatur teſtamentum; niſi ſi proponas ventrem inſtitutum vel exheredatum. *d. l.* 30, § 2.

Quod dicitur SI PUTATUR ESSE PRÆGNANS, ſic accipiendum eſt ſi dicat ſe prægnantem. Quid ergo ſi ipſa non dicat ſed neget, alii dicant prægnantem eſſe? Adhuc adiri Hereditas non poteſt. Finge obſtetrices dicere.

Quid ſi ipſe (*e*) putat ſolus? Si juſtâ ratione ductus, non poteſt adire; ſi ſecundùm multorum opinionem, poteſt. *d. l.* 30, § 3.

Quid ergo ſi prægnans fuit quum putaret heres non prægnantem, & adiit; mox abortum factum eſt: procul dubio nihil egerit (*f*). Totiens igitur ei ſua præſumptio proficit, quotiens concurrit cum veritate. *d. l.* 30, § 4.

L V.

In his autem omnibus non quid ſenſerit vulgus, ſed quid ſciverit qui Hereditatem adit, attenditur.

Hinc Si certus ſum non eſſe falſum teſtamentum vel ruptum, licèt dicatur eſſe, poſſum adire Hereditatem. *d. l.* 30, § *fin.*

V. G. Rei perduellionis Hereditatem, ſuſpensâ cognitione, filius emancipatus cui de patris innocentiâ liquet, poteſt quærere. *l.* 86, § 1, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Sed & ſi ipſa mulier heres inſtituta ſit quæ ſe prægnantem fingit (*g*) adeundo acquiret Hereditatem. Per contrarium non acquiret ſi ſe putet prægnantem, cùm non ſit. *ſup. d. l.* 30, § 5.

L V I.

Unum adhuc quæri poteſt: Scientia autem vel opinio ſi filiusfamilias vel ſervus inſtituti ſunt, utrùm ipſorum, an domini vel patris accipienda ſit? Finge patrem putaſſe prægnantem, filium certum eſſe (*h*); finge & ſic adire: an acquirat Hereditatem? Puto acquirere; ſed contrà (*i*), non acquirere. *d. l.* 30, § 7.

L V I I.

Quòd hactenùs diximus, ſcientiam delatæ Hereditatis ad aditionem requiri, ad neceſſarios heredes trahendam non eſt. Cùm enim illi ignorantes & inviti heredes exiſtant, ſufficit, ad acquirendam ipſis hereditatem, eam eſſe delatam; nec neceſſe eſt ut delatam eſſe ſciant.

Patris V. G. etiamſi hujus mortem ignorent, Hereditas liberis Suis Acquiritur. Unde Diocletianus & Maximianus ita Catoniæ reſcribunt: Apud hoſtes patre defuncto, filia communis vobis, quo caſu mortis ſcientia non poſtulatur, heres extitit ſua; & ad te tranſmiſit ſucceſſionem. *l.* 8, *Cod. de Suis & legit. liberis &c.*

Item Suum heredem certum eſt ex aſſe heredem eſſe, etſi putat eſſe prægnantem mulierem quæ non eſt prægnans. *ſup. d. l.* 30, § 6.

Hoc diſcrimen inter voluntarios & neceſſarios heredes notaverat Papinianus. Ventre præterito, ſi filius qui fuit emancipatus, aut exter heres inſtitutus ſit; quandiù rumpi teſtamentum poteſt, non defertur ex teſtamento Hereditas, Sed ſi vacuo ventre (*k*) mulier fuit & incerto eo (*l*) filius in familiâ retentus (*m*) vitâ deceſſit; heres fuiſſe intelligitur (*n*). Emancipatus aut exter non aliter poſſunt Hereditatem querere, quàm ſi non eſſe prægnantem ſciant (*o*). *l.* 84, PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

Obiter nota quod ſubjicit: Ergo ſi ventre pleno ſit mulier, nonne iniquum erit intereà defunctum filium heredi ſuo relinquere nihil (*p*)? Et ideò Decreto (*q*) filio ſuccurrendum eſt; quia ſive frater ei naſcatur, ſive non naſcatur, patri heres futurus eſt. Eademque ratio facit ut emancipato quoque ſubveniri debeat, qui (*r*) alterutro caſu rem omnimodo habiturus eſt. *d. l.* 84.

§^us. 3us.

De ſcientiâ cauſæ ex quâ Hereditas delata ſit.

L V I I I.

Qui adit, ſcire debet ex quâ causâ ipſi delata ſit Hereditas.

Hinc Eum qui duobus teſtamentis ejuſdem teſtatoris heres ſcribitur, cùm dubitet num poſterius falſum ſit, ex neutro (*s*) eorum poſſe adire Hereditatem placet. *l.* 51, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Multò magis Si is ad quem legitima Hereditas pertinet, putaverit defunctum ſervum ſuum eſſe, & quaſi peculium ejus nactus ſit; placet non obligari eum Hereditati. *l.* 22, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Idem ergo dicemus, ut ait Pomponius, ſi quaſi libertini ſui, quum ingenuus eſſet, bona ejus occupavit. Nam ut quis pro herede gerendo obſtringat ſe hereditati, ſcire debet quâ ex causâ hereditas ad eum pertineat. Veluti adgnatus proximus juſto teſtamento ſcriptus heres antequàm tabidæ proferantur, cùm exiſtimaret inteſtato patremfamilias mortuum, quamvis omnia pro domino fecerit, heres tamen non erit. Et idem Juris erit; ſi non juſto teſtamento ſcriptus heres prolatis tabulis, cùm putaret juſtum eſſe, quamvis omnia pro domino adminiſtraverit, hereditatem tamen non adquiret. *d. l.* 22.

§^us. 4us.

Quarum rerum ignorantia aditioni Hereditatis non officiat.

L I X.

Si quis partem ex quâ inſtitutus eſt ignoravit; Julianus ſcribit nihil ei nocere quominùs Pro herede gereret (*t*).

Quod & Caſſius probat, ſi conditionem ſub quâ

(*a*) Id eſt, proximus ab eo qui in ventre eſt *ſuo* herede.

(*b*) Nam non defertur proximo agnato inteſtati Hereditas, quandiù naſci poteſt poſthumus *Suus* heres.

(*c*) Id eſt, quod diximus Jure Civili obtinere, habet etiam locum jure Prætorio: ut non deferatur Bonorum poſſeſſio ex Edicto Prætoris proximis agnatis quandiù naſci ſperatur filius, nec ſimiliter, quandiù ſperatur naſci proximus agnatus aut conſanguineus, deferatur inferioribus.

(*d*) Adeo qui in utero eſt pro jam nato habetur ad faciendam moram inferioribus & ſibi locum faciendum, ut Prætor mittat ventrem in poſſeſſionem: de quâ re vid. Tit. *de Ventr. in poſſ. mitt.* infrà lib. 37.

(*e*) Heres.

(*f*) Nam cùm reverâ prægnans eſſet mulier, reverâ nondum erat ei delata Hereditas quam adivit.

(*g*) Rectè *fingit*: ſcit autem ſe non eſſe prægnantem; & ex hâc certâ ſcientiâ adit.

(*h*) Non eſſe prægnantem, & delatam eſſe Hereditatem.

(*i*) Id eſt, ſed in caſu converſo, ſcilicet ſi filius putaverit prægnantem quamvis pater ſciat non eſſe: puto filium inutiliter adire & adeundo patri non Acquirere; igitur ſcientia & opinio ipſius heredis attenditur, non ejus cui quæritur Hereditas. Non obſtat quod dicitur in l. 93. ff. h. tit. patrem qui jubet adire certum eſſe debere an filius ex teſtamento an ab inteſtato heres ſit: hoc enim duntaxat eò pertinet ut debeat determinatè jubere ex quâ causa adeat filius.

(*k*) Quandiù naſci poteſt poſthumus cujus agnatione rumpi poſſit teſtamentum in quo præteritus eſt, non defertur ex eo teſtamento Hereditas, cùm incertus ſit teſtamenti exitus. Vacuo autem ventre, cùm nullus naſciturus ſit poſthumus, defertur ex teſtamento Hereditas.

(*l*) An vacuus venter ſit, necne; adeòque an ex teſtamento delata ſit Hereditas necne.

(*m*) Et in eo teſtamento heres ſcriptus.

(*n*) Sufficit enim quòd reverâ vacuus venter fuerit, nullus potuerit naſci poſthumus, adeòque delata fuerit ex teſtamento Hereditas; quamvis hæc ignoraverit.

(*o*) Quia oportet ut ſciant Hereditatem eſſe delatam: in quo extraneus differt à *Suo*.

(*p*) Quod ſtricto jure ita eſſe deberet; quia ante delatam Hereditatem moritur, adeòque antequàm quicquam ſibi quæſiverit.

(*q*) Bonorum poſſeſſione Decretali conceſſâ, ſcilicet aut *Contra tabulas*, aut *Unde liberi.*

(*r*) Id eſt, qui, ſi vixiſſet, ad Hereditatem aut Bonorum poſſeſſionem patris veniſſet alterutro caſu, ſive poſthumus natus fuiſſet, ſive non: nam & ſi natus fuiſſet, admiſſus fuiſſet cum illo ad Bonorum poſſeſſionem *Unde liberi.* Iniquum eſt hanc incertam poſthumi ſpem ei nocuiſſe.

(*s*) Non ex priori, de quo dubitat num ſit ruptum per poſterius; nec ex poſteriori, de cujus veritate dubitat.

(*t*) At ſi expreſſè adiret pro aliâ parte quàm ex quâ ſcriptus eſt; aditio non valet: ut vid. ſuprà ex l. 75. N. 21. Ratio diſparitatis eſt, quòd in ſpecie hujus legis 21. vult aliquis adire partem ex quâ ſcriptus eſt; qualiſcumque illa ſit, quamvis eam ignoret: at in ſpecie ſuprà dictæ legis 75 non poteſt dici voluiſſe eum adire partem ex quâ ſcriptus eſt, quum determinatè cogitavit de diverſâ.

heres

heres inſtitutus eſt non (*a*) ignorat; ſi tamen extitit conditio ſub quâ inſtitutus eſt. Quid tamen ſi ignorat conditionem extitiſſe? Puto poſſe (*b*) adire hereditatem: quemadmodum ſi ignorat an coheredis cui ſubſtitutus eſt repudiatione, portio ei delata ſit. *l.* 21, § *fin.* ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Multò magis Suus *heres exiſtere poterit heres, quamvis pro quâ parte ignoretur. Et quidem* Illud ſciendum eſt, ſi mulier prægnans non ſit, exiſtimetur autem prægnans eſſe; interim filium heredem eſſe, quanquam ignoret ſe ex aſſe heredem eſſe (*c*). *l.* 5, *ff. Si pars heredit. petat.*

Idem eſt in extraneo; ſi ex certâ portione heres inſtitutus ſit, ex reliquâ (*d*) poſthumi.

Quòd ſi fortè ita inſtitutio facta eſt, QUOTCUMQUE MIHI NATI ERUNT, ET LUCIUS-TITIUS, PRO VIRILIBUS PORTIONIBUS HEREDES MIHI SUNTO; habebit hæſitationem numquid adire non poſſit, atque qui in teſtamento portionem ſuam neſcit? Sed utilius eſt poſſe eum adire, qui neſcit portionem; ſi cætera quæ oportet eum ſcire, non ignoret. *d. l.* 5, § 1.

Quid ſi unum in utero habeat, an ex parte dimidiâ ſit heres (*e*); ſive inſtitutum poſthumum proponas, ſive inteſtatum patrem deceſſiſſe? Quod & Sextum-Pomponium opinatum Tertullianus lib. 4 Quæſtionum refert. Putaſſe enim, ſicuti quum vacuo utero Suus ex aſſe heres eſt; ita & quum unum gerit, nec per naturam humanæ conditionis alium partum formare poteſt (quod quidem poſt certum tempus conceptionis eveniet), ex parte dimidiâ & ignorantem fore heredem; non ex quartâ (*f*), ut Julianus putat. *l.* 30, § 6, ¶ *quid ſi* ULP. LIB. 8 AD SABIN.

L X.

Non neceſſe eſt etiam ad adeundam Hereditatem, ut heres de ſuâ conditione certus ſit.

V. G. De eo qui heres inſtitutus ab aliquo, dubitat an libertas ei ex teſtamento domini obtigerit; cùm neſciat conditionem libertatis extitiſſe vel Hereditatem aditam, an adeundo heres fiat, videndum? Julianus hunc diceret fieri heredem (*g*). *l.* 74, § 4, PAUL. LIB. 12 AD PLAUT.

Sed & ſi de ſuâ conditione quis dubitet an filiusfamilias ſit, poſſe eum acquirere Hereditatem jam dictum eſt. Cur autem ſi ſuam ignoret conditionem, adire poteſt, ſi teſtatoris, non poteſt; illa ratio eſt quòd qui conditionem teſtatoris ignorat, an valeat teſtamentum dubitat (*h*); qui de ſuâ, de teſtamento certus eſt. *l.* 34, ULP. LIB. 8 AD SABIN.

Hinc Julianus. Multum intereſt conditio facti, an juris eſſet. Nam hujuſmodi conditiones SI NAVIS EX ASIA VENERIT, SI TITIUS CONSUL FACTUS ERIT, quamvis impletæ eſſent, impedient heredem circa adeundam Hereditatem quandiù ignoraret eas impletas eſſe. Quæ verò ex jure venient, in his nihil amplius exigendum quàm ut impletæ ſint: veluti ſi quis ſe filiumfamilias exiſtimat quum ſit paterfamilias, poterit Acquirere Hereditatem. Quare & ex parte heres ſcriptus qui ignorat an tabulæ teſtamenti apertæ ſint (*i*), adire Hereditatem poterit. *l.* 21, *ff. de Condit. & demonſtr.* JULIAN. LIB. 31 DIGEST.

Simili ratione Qui ſe pupillum falsò exiſtimans cùm eſſet pubes, Pro herede geſſit; quominùs heres exiſtat, nihil error talis ei nocebit. *l.* 96, HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

ARTICULUS V.

De effectu aditionis Hereditatis, & Immixtionis Suorum heredum.

Aditionis effectus eſt, ut Hereditas Acquiratur. Quocircà videndum 1°. *Cui quis adeundo Hereditatem Acquirat:* 2°. *Pro quâ parte quiſque adeundo ſibi ei-ve in cujus poteſtate eſt Hereditatem Acquirat:* 3°. *Quis ſit Acquiſitæ Hereditatis effectus.*

Cùm autem heredibus Suis *non Acquiratur Hereditas; ſed ipſo Jure in omnia jura defuncti ſuccedant; is ſolus eſt Immixtionis ipſorum effectus, ut excludantur à beneficio abſtinendi: de quo Part. ſeq.*

§us. 1us.

Cui quis adeundo Hereditatem Acquirat.

L X I.

Heres Hereditatem adeundo, eam ſibi Acquirit ſi ſui juris ſit.

Quod ſi ſit in alterius poteſtate; illi in cujus poteſtate eſt & cujus juſſu adit, hereditatem Acquirit.

Et quidem Placet quoties Acquiritur per aliquem Hereditas vel quid aliud ei cujus quis in poteſtate eſt, confeſtim Acquiri ei cujus eſt in poteſtate; neque momento aliquo ſubſiſtere in perſonâ ejus per quem Acquiritur, & ſic Acquiri ei cui Acquiritur. *l.* 79, ULP. LIB. 1 AD LEG. JUL. ET PAP.

An autem ſui alieni-ve juris ſit, ut ſibi ei-ve in cujus poteſtate eſt Acquirat; inſpicitur ipſo tempore quo adit.

Hinc Non eſt dubium, ſi priuſquàm filius juſſu patris adierit Hereditatem, propriæ poteſtatis effectus ſit; arbitrio ſuo eumdem hanc ſibi potuiſſe quærere. *l.* 15, *Cod. de Jure delib.* CONSTANTIUS.

L X I I.

Quod dicimus heredem qui alieni juris eſt Hereditatem ei cujus juri ſubjectus eſt quum adit, Acquirere; exceptionem patitur in Hereditatibus caſtrenſibus: ut videb. Tit. de Caſtr. pecul. *infrà lib.* 49.

Hereditatem autem CASTRENSEM *hìc appellamus ex perſonâ heredis, ſcilicet quum heres occaſione caſtrorum ſeu militiæ à commilitone inſtitutus eſt; non verò eam ita appellamus ex perſonâ teſtatoris.*

Hinc Paulus reſpondit; Si juſſu avi nepos, patris qui de caſtrenſi peculio teſtamentum fecit, Hereditatem adiiſſet; Acquiſiſſe ei ea de quibus pater teſtari poteſt: quia caſtrenſia eſſe mutatione (*k*) perſonæ deſierint. *l.* 90, § 1, PAUL. LIB. 12 RESPONS.

Uno etiam caſu ſingulari filiusfamilias qui Hereditatem quamvis paganicam adiit, perindè habetur ac ſi pater familias eam adiviſſet. Hunc caſum ita refert Marcianus: Quum heres inſtitutus erat filius, & habebat patrem

---

(*a*) Cujacius (*Tract.* 1. *ad African.*), cenſet demendam negationem; & hunc eſſe legis ſenſum: *Quod Julianus ſcribit*, ut poſſit quis adire quamvis neſciat ex quâ parte ſe ſcriptus, hoc & *Caſſius probat* in eo qui ſcit quidem ſe ſub conditione inſtitutum, ſed neſcit ſub quâ conditione: modo tamen conditio extiterit; adde, & ſciverit extitiſſe. Vid. N. ſeq.

(*b*) Cujacius cenſet hic reponendam negationem, quam ſuprà demſit; legendumque, *Puto non poſſe adire.* Et vero qui hoc ignorat, ſibi delatam eſſe Hereditatem ignorat, adeoque adire non poteſt: ut conſtat ex toto §o. 2o. hujus Art. & ex his quæ ſequuntur nam qui ignorat delatam ſibi ex ſubſtitutione portionem, non poteſt eam ex ſubſtitutione adire. Accurſius qui lectionem retinet, ut ſe ab hoc nodo expediat, ait in hâc ſpecie ignoraſſe quidem, ſed tamen vehementer opinatum fuiſſe conditionem extitiſſe. Sed quam divinatoriè hoc dicitur!

(*c*) Hoc indubitatum eſt in Suo Herede cui ſufficit delatam eſſe Hereditatem ut ipſi Acquiratur, quamvis ignoretur an ſit delata.

(*d*) Si poſthumi non eſſent inſtituti, extraneus non poſſet adire. Quamvis enim in hâc hypotheſi in quâ venter reverà vacuus fuiſſe ſupponitur, delata ei reverà fuerit Hereditas; tamen quandiu ignorat an naſcituri non ſint poſthumi quorum nativitate rumpatur teſtamentum, ignorat an ſibi ſit delata, quod ſufficit ut interim adire non poſſit, ut vidimus §o. præcad. Verùm cùm poſthumi ſupponantur inſtituti; timeri non poteſt ne rumpatur teſtamentum: adeòque heres ſcriptus, certus eſt ſibi delatam eſſe Hereditatem; quod ſufficit ut adire poſſit: ignorat duntaxat an ex parte, an ex aſſe ſit ipſi delata, quæ ſcientia non requiritur.

(*e*) Qui natus erit.

(*f*) Julianus putabat jam natum interim duntaxat ex quartâ heredem eſſe; quia in opinione hominum incertum eſſet num tres poſthumi naſcerentur, qui tres hereditatis quadrantes ferrent. Hæc autem opinio reprobatur; quia in hac ſpecie, non quid ſit in opinione hominum, ſed quid ſit in rei veritate inſpici debet: porrò in rei veritate certum eſt unum duntaxat poſſe naſci.

(*g*) Secùs foret, ſi non ſolùm dubitaſſet, ſed prorſus exiſtimaſſet ſe eſſe ſervum: nam hic adeundo non haberet animum Acquirendæ ſibi Hereditatis, quem habet is qui duntaxat incertus eſt de ſuo ſtatu.

(*h*) Adeòque an ex teſtamento delata ſit Hereditas.

(*i*) Apertio Tabularum eſt conditio *Juris*, ſine quâ Heres ex parte ſcriptus adire non poteſt. Igitur cum *Juris* conditio ſit, ſufficit impletam eſſe: neceſſe non eſt ut heres impletam ſciat. *Juris* autem conditionem eſſe patet, utpotè legibus (nempè caducariis) introductam: ad heredem autem ex parte pertinet, non ad heredem ex aſſe. Vid. infra ad Titulos de *Legatis* Part. 5a.

(*k*) Bona caſtrenſia erant in perſonâ teſtatoris qui ea in caſtris quæſiverat; deſinunt eſſe caſtrenſia in perſonâ heredis qui non occaſione ſuæ militiæ factus eſt heres;

furioſum in cujus erat poteſtate; interponere ſe ſuam benevolentiam Divus Pius reſcripſit: ut, ſi filiusfamilias adierit, perindè habeatur atque ſi pater familias (*a*) adiſſet: permiſitque ei & ſervos Hereditatis manumittere. *l.* 52, MARCIAN. LIB. 4 INSTITUT.

Novo Jure filiusfamiliàs ſibi Hereditatem, non patri Acquirit; uſuſructu duntaxat patri ſervato: ut vid. ſuprà lib. 1, *Tit.* de His qui ſui vel alien. jur.

§^us. 2us.

Pro quâ parte quiſque adeundo Acquirit Hereditatem.

L X I I I.

Qui Hereditatem adit, non ſolùm pro eâ parte ex quâ eam adit, ſed & pro cæteris partibus quæ tunc ipſi delatæ ſunt, eam Acquirit.

V. G. Si ex aſſe heres, deſtinavèrit partem habere Hereditatis; videtur in aſſem Pro herede geſſiſſe. *l.* 10, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Enimverò Qui totam Hereditatem Acquirere poteſt, is pro parte eam ſcindendo adire non poteſt. *l.* 1, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Sed & ſi quis ex pluribus partibus in ejuſdem Hereditate inſtitutus ſit; non poteſt quaſdam partes repudiare, quaſdam agnoſcere. *l.* 2, ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Si ſolus heres ex pluribus partibus ſuero inſtitutus, unam partem Omittere non poſſum.

Nec intereſt in quibuſdam habeam ſubſtitutum, necne. *l.* 80, PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Idem puto, etiam ſi aliis mixtus heredibus ex pluribus partibus heres inſtitutus ſim; quòd & hîc adeundo unam portionem, omnes Acquiro: ſi tamen delatæ ſint. *d. l.* 80, § 1.

Nec tamen neceſſe eſt ut ſciat is qui adit, cæteras partes ſibi eſſe delatas.

Hinc idem Paulus: Heredi cum poſthumo inſtituto reliquæ partes adcreſcunt quæ poſthumo datæ ſunt; ſi certum ſit non eſſe prægnantem (*b*), licet heres ignoret. *l.* 31, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

L X I V.

Dicimus eum qui ex parte adit Hereditatem, etiam pro cæteris partibus quæ tunc ipſi delatæ ſunt eam acquirere; etiamſi in his ſubſtitutam haberet. Quòd ſi ex cæteris illis partibus ſcriptus ſit ſub conditione quæ nondum extiterit; eas partes pariter non expectatâ conditione Acquiret, ſi nec in his ſubſtitutum aliquem habeat nec coheredem.

Hoc docet Marcianus. Qui ex parte heres inſtitutus eſt purè, ex parte ſub conditione, ſolus; etiam pendente conditione ſi adierit Hereditatem, ex aſſe heres erit: quia ſolus heres futurus eſt omnimodo (*c*), niſi habeat in conditionalem partem ſubſtitutum. *l.* 52, § 1, LIB. 4 INSTITUT.

Conſonat quod ait Gaius. Qui ex duabus partibus heres inſtitutus fuerit, ex aliâ purè, ex aliâ ſub conditione; & ex purâ inſtitutione adierit & deceſſerit, poſteàque conditio extiterit: ea quoque pars ad heredem ejus pertinet. *l.* 53, LIB. 14 AD LEG. JUL. ET PAP.

V. G. Si quis ita ſcripſerit TITIUS EX PARTE DIMIDIA HERES ESTO, idem Titius ex alterâ parte dimidiâ SI NAVIS EX ASIA VENERIT heres eſto: quum ex purâ inſtitutione adierit heres, quamvis conditio alterius inſtitutionis pendeat, ex aſſe fit heres; ſcilicet etiam conditione deficiente, cùm non proſit ei conditio quicquam exiſtens: quippe cùm non dubitetur quin, ſi quis ex parte dimidiâ heres inſtitutus ſit, nec præthereà quiſquam alius, ipſe ex aſſe heres inſtitui videatur (*d*). *l.* 33, *ff. de Hered. inſtit.* GAIUS, LIB. 2 DE TESTAMENTIS AD ED. PRÆTORIS URBANI.

L X V.

Quòd ſi is qui ex parte ſibi delatâ adit, in alterâ parte ex quâ ſcriptus eſt, & cujus conditio pendet, ſubſtitutum habeat; expectandus erit conditionis eventus. Fieri enim poteſt ut eâ deficiente, non ipſi, ſed ſubſtituto acquiratur. Nam Si te ſolum ex parte dimidiâ purè, ex alterâ ſub conditione heredem inſtituero, & ſubſtituero tibi; non exiſtente conditione, ſubſtitutum ex eâ parte heredem fore Celſus ait. *l.* 27, *ff. de Hered. inſtit.* POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Similiter in caſu quo is qui ex parte ſibi delatâ adit, nullam quidem in alterâ parte cujus conditio pendet ſubſtitutum habet, ſed habet coheredem; adhuc expectanda erit conditio hujus partis: ſcilicet pro parte quæ conditione deficiente coheredi accreſceret; pro eâ autem quæ ipſi accreſceret, non expectatur.

Hoc docet Celſus in ſpecie ſequenti. Si ita ſcriptum fuerit; Titius ex parte tertiâ, Mævius ex parte tertiâ heredes ſunto: Titius SI INTRA TERTIAS KALENDAS NAVIS EX ASIA VENERIT, ex reliquâ parte heres eſto: videamus ne Titius ſtatim ex ſemiſſe heres ſit. Nam duo heredes inſtituti ſunt: ſed Titius aut ex ſemiſſe, aut ex beſſe (*e*). Ita ſextans utique erit in pendenti. Et ſi conditio extiterit, ex beſſe heres erit; ſi non extiterit, ille ſextans Mævio accreſcet. Sed ſi deceſſerit Titius antequàm conditio exiſtat, deindè conditio extiterit; tamen ille ſextans non Titii heredi, ſed Mævio accreſcet. Nam quum adhuc dubium eſſet Titio an Mævio is ſextans datus eſſet, Titius deceſſit; nec poteſt intelligi datus ei qui tempore dandi (*f*) in rerum naturâ non fuit. *l.* 59, § 6, *ff. de Hered. inſt.* CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

L X V I.

Vidimus heredem qui ex parte ſibi delatâ adiit, & ex alterâ ſub conditione ſcriptus eſt, quum in eâ parte ſubſtitutum habet aut coheredem, expectare debere conditionem. Quum autem conditio extiterit, opus-ne ei erit ſecundâ aditione; an ipſo Jure hæc pars ei Acquiretur? Et regulariter abſque novâ aditione hæc pars Acquiretur; at in hâc ſpecie. Titius ex ſemiſſe heres eſto: Seius ex quadrante heres eſto: Titius SI IN CAPITOLIUM ASCENDERIT, ex alio quadrante heres eſto. Antequàm capitolium aſcendat, ſi Pro herede gerat, ex ſemiſſe (*g*) heres erit: ſi capitolium aſcenderit, & ex quadrante (*h*) heres erit; nec erit ei neceſſe Pro herede gerere, quippe jam (*i*) heredi. *d. l.* 59, § 5.

Hoc tamen ita demùm obtinet ſi heres ille ſui juris fuerit, & nullam ſtatûs mutationem paſſus ſit. Alioquin novâ aditione opus erit. V. G. Item ſi ſervus meus ex parte heres inſtitutus ſit purè, ex parte ſub conditione, dato ſcilicet coherede (*k*); & juſſu meo adierit; deindè eo manumiſſo conditio alterius portionis extiterit: verius eſt non mihi eſſe Acquiſitam illam portionem, ſed ipſum comitari. Omnia enim paria permanere debent in id tempus quo alterius portionis conditio extet: ut Acquiratur ei cui prior acquiſita (*l*) eſt. *l.* 80, § 2, PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

(*a*) Ac ſi paterfamilias eſſet.

(*b*) Imo & ſi mortuus ſit qui ſperabatur poſthumus: d. tit. *de Hered. inſtit.* N. 66.

Cùm ei ex neceſſitate juris accreſcant (ut vid. lib. præced. Tit. *de Hered. inſtit.*) non opus eſt ejus ſcientiâ vel voluntate.

(*c*) Propter regulam Juris quæ non patitur aliquem partim teſtatum, partim inteſtatum decedere. Igitur ſecùs eſſe deberet, ſi teſtamentum jure militari eſſet factum, in quo hæc regula non ſervatur.

(*d*) Vide rationem in Notâ præced.

(*e*) Ex beſſe ſcilicet, ſi conditio alterius trientis extiterit; ex ſemiſſe autem ſi defecerit: nam hoc caſu habebit primum trientem ex quo purè ipſe ſcriptus eſt, & jure accreſcendi dimidiam trientis cujus conditio defecit: quæ partes efficiunt ſemiſſem.

(*f*) Tempus conditionis exiſtentis appellat *Tempus dandi*, quia eo demum tempore, id quod ſub conditione datum eſt, cum effectu datur, eo demum tempore ei cui datum eſt quæritur. Non poteſt autem quæri tunc ei cui datum eſt, cùm ille eſſe deſierit.

(*g*) Adde, & ex duabus unciis in quadrante ex quo ſub conditione ſcriptus eſt.

(*h*) Id eſt, ex reliqua parte quadrantis.

(*i*) Hic qui jam ex parte ſibi delatâ adivit; ex alterâ parte, quum ipſi defertur, ipſo jure & neceſſario abſque novâ aditione heres fit.

(*k*) Nam ſi nullus coheres datus eſſet, conditio alteſi parti inutiliter eſſet appoſita; adeoque ex aſſe heres adeundo ſtatim factus eſſet.

(*l*) Cum igitur omnia PARIA non permanſerint; non mihi cui prior portio quæſita eſt, Acquiretur poſterior. Igitur ipſe iterum ex hâc parte adire debebit, &, ſi adire nolit, accreſcet hæc portio reliquis portionibus.

Ego

Digitized by Google

Ego quidem puto, etſi adhuc in poteſtate ſit, iterùm adeundum eſſe ſi conditio extiterit. Et illud quod dicimus, SEMEL ADEUNDUM, in ejuſdem perſonâ locum habet; non quum per alium Acquirenda eſt Hereditas. *d. l.* 80, § 3.

L X V I I.

Quod dicimus, ei qui ſemel ex parte ſibi delatâ adiit, regulariter ipſo Jure & citra novam aditionem Acquiri partes quæ quandoque poſteà ei deferentur; hoc locum habet ſive ex utrâque parte inſtitutus fuerit, ſive ex alterâ ſubſtitutus.

Hoc docet Ulpianus. Si quis heres inſtitutus ex parte, mox Titio ſubſtitutus, antequàm ex cauſâ ſubſtitutionis ei deferatur Hereditas, Pro herede geſſerit, erit heres ex cauſâ quoque (*a*) ſubſtitutionis quoniam invito quoque ei accreſcit portio. Idem dico (*b*) & ſi filiusfamilias vel ſervus juſſu domini vel patris adierint Hereditatem; mox emancipatus vel manumiſſus ex cauſâ ſubſtitutionis adeant: erunt namque heredes. Sunt enim appendices præcedentis inſtitutionis. *l.* 35, ULP. LIB. 9 AD SABIN.

Nec refert ex quâ cauſâ priùs quis adierit. Unde Javolenus in ſpecie ſequenti: Si tu ex parte ſextâ ſub conditione inſtitutus fuiſſes heres, & Omittente partem ſuam Titio cui ſubſtitutus eras, ex ſubſtitutione adiſſes; deindè conditio jure ſextantis extitiſſet; quæro an adire neceſſe habueris ne ſextans tuus intereat? Reſpondit; Nihil intereſt utrùm ex ſubſtitutione priùs adierit, an ex primâ inſtitutione; cùm ab utrâque cauſâ una aditio ſufficiat. Sextans itaque qui ſub conditionem datus mihi eſt, ad me ſolum pertinet. *l.* 76, JAVOLEN. LIB. 4 EPIST.

L X V I I I.

Abundè vidimus eum qui ex diverſis partibus ſcriptus eſt heres, non poſſe aditâ unâ alteram ſibi delatam prætermittere.

Similiter Qui patri heres extitit, ſi idem filio impuberi ſubſtitutus eſt, non poteſt Hereditatem ejus prætermittere.

Quod ſic recipiendum eſt; etiamſi vivo pupillo mortuus erit, deindè pupillus impubes deceſſerit. Nam is qui heres extiterit, pupillo quoque heres neceſſariò erit. Nam (*c*) ſi ipſum invitum obligat; conjungi eam paternæ Hereditati, & adcreſcendi jure Acquiri cuicumque patris heredi exiſtimandum eſt. *l.* 59, NERAT. LIB. 2 MEMBRAN.

Juſtinianus hæc jura confirmavit: edixitque ut qui jam aliquâ parte Hereditatem agnoviſſet, eam ex cæteris partibus quæ poſteà deferrentur, necnon & ſubſtitutionem pupillarem agnoſcere neceſſe haberet. l. 20, Cod. de Jure deliber.

§us. 3us.

Quis ſit Acquiſitæ Hereditatis effectus.

L X I X.

Hoc ipſo quòd heres fit, Heres in omne jus mortui, non tantùm ſingularum rerum dominium, ſuccedit; cùm & ea quæ in nominibus ſint, ad heredem tranſeant. *l.* 37, POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Dominium autem earum rerum quas defunctus habuit, adipiſcitur ſine ullâ apprehenſione; ſtatimque de iis actione IN REM *agere poteſt.* Sed & heres de eo quod Hereditati obvenerit, rectè agit; etiamſi poſſeſſionem ejus adhuc non habuerit (*d*). *l.* 50, § 1, *ff. de Rei vindic.* CALLISTR. LIB. 2 EDICTI MONITORII.

L X X.

JUS *defuncti tam paſſivè quàm activè accipitur. Succedit igitur heres in omnes obligationes defuncti, ſeu in onus æris alieni.*

Pro eâ autem parte ſuccedit pro quâ ipſi Acquiſita eſt Hereditas, non pro ratâ rerum ipſi prælegatarum. Hinc Severus & Antoninus: Neque æquam neque uſitatam rem deſideras ut æs alienum patris tui, non pro portionibus hereditariis exolvatis tu & frater coheres tuus, ſed pro æſtimatione rerum prælegatarum; cùm ſit explorati Juris, in hereditaria onera adſcriptos heredes pro portionibus hereditariis, non pro modo emolumenti pertinere. Quod nec tu ipſe ignorare videris, cùm creditoribus ſecundùm formam veteris Juris (*e*) pro portione tuâ caveris. *l.* 1, *Cod. Si certum pet.*

L X X I.

Heres quandocumque adeundo Hereditatem, jam tunc a morte ſucceſſiſſe defuncto intelligitur. *l.* 54, FLORENT. LIB. 8 INSTITUT.

Nam Omnis Hereditas, quamvis poſteà adeatur; tamen cum tempore mortis continuatur. *l.* 138, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 27 AD ED.

Et Omnia ferè jura heredum perindè habentur, ac ſi continuò ſub tempus mortis heredes extitiſſent. *l.* 193, *d. tit.* CELSUS, LIB. 38 DIGEST.

L X X I I.

Is etiam eſt Acquiſitæ per aditionem Hereditatis effectus; ut qui eam utiliter adivit, ampliùs non poſſit repudiare.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Sicut major viginti quinque annis antequàm adeat delatam repudians ſucceſſionem poſt quærere non poteſt; ita quæſitam renuntiando nihil agit, ſed jus quod habuit retinet. Nec quod confeſſos (*f*) in Jure pro judicatis habere placuit, ad vocem repudiantis Hereditatem, ſed ad certam quantitatem deberi confitentem pertinet. *l.* 4, *Cod. de Repud. vel abſtin. hered.*

Si is qui adivit Hereditatem, eam ampliùs repudiare non poteſt; multò minùs heres ejus poterit.

Et generaliter In omni ſucceſſione; QUI ei heres extitit qui Titio heres fuit, Titio quoque heres videtur eſſe: nec poteſt Titii Omittere Hereditatem. *l.* 7, § 2, PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Quod autem dicimus aditam Hereditatem repudiari non poſſe, in pupillo exceptionem patitur.

Pupilli enim hâc in re mutare conſilium poſſunt. Eo autem caſu, Pupillis quos placuit oneribus hereditariis eſſe liberandos (*g*) confuſas actiones reſtitui oportet. *l.* 87, § 1, ULP. LIB. 10 RESPONS.

(*a*) Abſque novâ aditione; tunc demùm tamen quum deferetur cauſa ſubſtitutionis.

(*b*) Hoc refert ad id quod dicit, eos fore heredes ex utrâque cauſâ. Cæterùm eo caſu ex cauſâ ſubſtitutionis ſibi Acquirent.

(*c*) Id eſt, ſi paternæ Hereditatis aditio, ipſum invitum obligat Hereditati pupilli (quæ Hereditas pupilli, poteſtate juris, conditione ſubſtitutionis exiſtente, paternæ Hereditati conjungitur): conſequens eſt ut hâc juris poteſtate, adcreſcendi jure Acquiratur pupilli Hereditas cuicumque patris heredi; id eſt, etiam heredi heredis apud quem paterna Hereditas invenitur. Jus enim accreſcendi non fit perſonæ, ſed rei: ſuprà Tit *de Hered. inſtit.* N. 64.

(*d*) Nam Hereditatis titulo, aditâ Hereditate, dominium quod defunctus habebat Acquirit ipſo Jure, citra ullam rerum hereditariarum adeptam poſſeſſionem.

(*e*) Scilicet Legis XII Tabularum.

(*f*) Senſus eſt: hæc regula *Confeſſi in Jure pro judicatis habentur*, non pertinet ad eos qui in jure Hereditatem quam repudiare non poſſunt, repudiant (hanc enim in Jure fruſtrà repudiant), ſed pertinet ad eos qui ſe confitentur debere aliquid.

(*g*) Cujacius ex hâc lege colligit pupillum poſſe, Hereditatem quam adivit repudiando, etiam citra reſtitutionem in integrum, liberari ab oneribus hereditariis quibus aditione ſuâ ſe obligaverat. Hoc autem caſu reſtituendæ etiam ei ſunt actiones quas adverſùs Hereditatem habebat, & quæ ipſius aditione fuerant confuſæ.

SECUNDA PARS.

De Repudiatione Hereditatis, & beneficio abſtinendi.

SECTIO I.

De Repudiatione.

Eâ de re videbimus: 1°. Quomodo repudietur Hereditas; & quis, & quando repudiare Hereditatem poſſit. 2°. Agemus de repudiationis effectu.

ARTICULUS I.

Quomodo quis & quando Hereditatem Repudiare poſſit.

§us. 1us.

Quomodo quis Repudiaſſe Hereditatem intelligatur.

LXXIII.

Recuſari Hereditas non tantùm verbis ſed etiam re poteſt, & alio quovis indicio voluntatis. *l.* 95, PAUL. LIB. 4 SENTENT.

Hinc ex eo quòd quis Hereditatem ſibi ex poſteriori teſtamento inutiliter confecto, quod credebat valere, ãdit; hoc ipſo eam Hereditatem qua priori teſtamento jure confecto ipſi pariter relicta erat, videtur repudiare. Et hoc ex Papiniani ſententiâ contra Pauli ſententiam conſtitutum eſt; ut refert ipſe Paulus in ſpecie ſequenti.

Clodius-Clodianus facto priùs teſtamento, poſteà eumdem heredem in alio teſtamento inutiliter facto inſtituerat. Scriptus heres, cùm poſterius putaret valere, ex eo Hereditatem adire voluit; ſed poſteà hoc inutile repertum eſt. Papinianus putabat repudiaſſe eum ex priore Hereditatem, ex poſteriore autem non poſſe adire. Dicebam non repudiare eum qui putaret poſterius valere. Pronuntiavit (*a*) Clodianum inteſtatum deceſſiſſe (*b*). *l.* 97, PAUL. LIB. 3 DECRETORUM.

LXXIV.

Cæterùm cùm repudiationem ſicut & aditionem voluntas ejus cui delata eſt Hereditas, conſtituat; non poteſt intelligi repudiaſſe, qui credidit ſe neceſſitati ſubjacere.

Hinc Is qui putat ſe neceſſarium, quum ſit voluntarius, non poterit Repudiare. Nam plus eſt in opinione (*c*) quam in veritate. *l.* 15, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Obiter nota: Et qui è contrario ſe putat neceſſarium; voluntarius exiſtere non poteſt (*d*). *l.* 16, ULP. LIB. 24 AD ED.

§us. 2us.

Quis Repudiare Hereditatem poſſit.

LXXV.

Is poteſt Repudiare, qui & Acquirere poteſt. *l.* 18, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Etenim Nolle adire Hereditatem non videtur, qui non poteſt adire. *l.* 4, ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Nam EJUS eſt nolle (*e*), qui poteſt velle. *l.* 3, *de Reg. Jur.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

LXXVI.

Corollarium Ium. Cùm Sui heredes Hereditatem quæ ipſo Jure ipſis Acquiritur, fruſtrà adeant; fruſtrà etiam illam repudiant.

Unde Diocletianus & Maximianus. Suus heres exceptione PACTI, qui teſtamentum injuſtum (*f*) adſeverans poſteà nihil ſe de paternâ ſucceſſione petiturum non ex causâ donationis ſed tranſigendi animo in Jure profeſſus eſt; cùm reſpuere quæſitam nequiret Hereditatem; & tranſactio nullo dato vel retento ſeu promiſſo minimè procedat; ſubmoveri (*g*) non poteſt. *l.* 3, *Cod. de Repud. vel abſtin. hered.*

Corollarium IIum. Cùm filiusfamilias heres inſtitutus ſine patris juſſu adire non poſſit, nec pater ſine eo: ita Neque filiusfamilias Repudiando ſine patre, neque pater ſine filio, alteri nocet. Utrique autem poſſunt repudiare. *l.* 13, § *fin.* ULP. LIB. 7 AD SABIN.

Idem eſt etiam, ſi legitima Hereditas filiis obvenit. *l.* 14, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Corollarium IIIum. Cùm pupillus ſine tutoris auctoritate fruſtrà hereditatem adeat; ita Pupillorum Repudiatio delatæ Hereditatis ſine tutore auctore facta nihil eis nocet. *l.* 5, *Cod. de Repud. vel abſtin. hered.* DIOCLET. ET MAXIM.

§us. 3us.

Quandonam Hereditas Repudiari poteſt.

LXXVII.

Non priùs hereditas Repudiari poteſt quàm adiri poſſit. Nam QUOD quis ſi velit habere, habere non poteſt; id repudiare non poteſt. *l.* 174, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

LXXVIII.

Corollarium Ium. Hereditas non poteſt Repudiari priùs quàm delata ſit.

Hinc 1°. Qui ſuperſtitis bona repudiat, poſt mortem ejus adire Hereditatem, item Bonorum poſſeſſionem petere non prohibetur (*h*). *l.* 94, HERMOGENIAN. LIB. 3, JURIS EPITOMAR.

Hinc 2°. *Quod dicitur,* Is qui heres inſtitutus eſt, vel is cui legitima hereditas delata eſt, Repudiatione Hereditatem amittit: hoc ita verum eſt, ſi in eâ causâ erat Hereditas ut & adiri poſſet (*i*). Cæterùm heres inſtitutus ſub conditione, ſi ante conditionem exiſtentem repudiavit, nihil egit; qualis qualis fuit conditio, etſi in arbitrium collata eſt. *l.* 13, ULPIAN. LIB. 7 AD SABIN.

Hinc 3°. Subſtitutus quoque ſimiliter, ſi antè repudiat quàm heres inſtitutus decernat de Hereditate; nihil valebit repudiatio. *d. l.* 13, § 2.

Et generaliter In plurium heredum gradibus hoc ſervandum eſt; ut, ſi teſtamentum proferatur, priùs à ſcriptis incipiatur, deindè tranſitus fiat ad eos ad quos legitima Hereditas pertinet: etiamſi idem ſit ad quem utroque modo pertineat. Nam hoc gradatim conſequitur ut priùs ex teſtamento delatam, deindè legitimam

(*a*) Imperator: ſi quidem deſumpta eſt hæc lex ex libro Pauli DECRETORUM, ſeu *Sententiarum Imperialium in cognitionibus prolatarum.*

(*b*) Heres nec ex priori teſtamento heres eſt: cum enim nemo ex duobus ejuſdem perſonæ teſtamentis heres eſſe poſſit; hoc ipſo quòd voluit heres eſſe ex poſteriori teſtamento, noluit eſſe heres ex priori. Sed nec erit etiam heres ex poſteriori teſtamento ex quo heres eſſe voluit; quia poſterius teſtamentum non valet, & perperam voluit accipere aliquid ex illo teſtamento ex quo nihil ipſi defertur.

(*c*) Id eſt: opinio quam habet, plus valet ad infirmandam ejus repudiationem, quàm veritas ad illam confirmandam. Repudiatio enim valere non poteſt abſque verâ voluntate Hereditatis repudiandæ, quam voluntatem habere hic videri non poteſt qui in hâc opinione eſt ut credat ſe eſſe ejus conditionis ut non poſſit illam repudiare.

(*d*) Nam ad Acquirendam Hereditatem requiritur in voluntario herede deliberata & ſpontanea voluntas ejus Acquirendæ; quæ non poteſt in eo eſſe qui ſe putat neceſſitati ſubjacere & quaſi invitus facit.

(*e*) Ita vulgata lectio. Haloandr. *non velle.* Florent. *non nolle.*

(*f*) In quo erat præteritus.

(*g*) Nam hæc profeſſio, nec repudiatio eſt Hereditatis (cùm eam neceſſarius ab inteſtato heres repudiare non poſſit), nec tranſactio ſuper bonis paternis (quia nullo dato, retento, promiſſo-ve facta eſt); nec donatio, ut ſupponitur; adeoque nullum poteſt habere effectum.

(*h*) Perperàm enim repudiavit Hereditatem viventis.

(*i*) Ex regulâ ſuprà dictâ: *Ejus eſt nolle, qui poteſt velle.*

Digitized by Google

repudiet. Idem Juris eſt in Bonorum poſſeſſione; ut priùs ſcriptus repellat Bonorum poſſeſſionem, deindè is qui ab inteſtato petere poteſt. *l.* 70, PAUL. LIB. 57 AD EDICT.

Si verò ei ad quem legitima Hereditas poteſt pertinere, conditio data ſit: nihil conſtituere poteſt de legitimâ, antequàm dies conditionis tranſeat (*a*). *d. l.* 70, § 1.

Poſtquàm autem dies conditionis tranſivit, utramque eodem momento repudiare poteſt. Ita accipe quod ſtatim ſubjicitur: Et ideo dicendum eſt & in eo caſu (*b*), ſi reſpondit neutram (*c*) Hereditatem ad ſe velle pertinere; bona defuncti à creditoribus poſſidenda ſunt. *d.* § 1.

Suffragatur Pomponius. Illud dubitari poteſt an ſi, quum teſtamento heres inſtitutus eſſem ab eo, qui etiamſi inteſtatus deceſſiſſet, legitima Hereditas ejus ad me pertineret; an ſimul utramque Hereditatem repudiare poſſim? quoniam (*d*) antequàm ex teſtamento Hereditatem repudiarim, legitima ad me nondum pertinet. Verùm (*e*) eodem momento intelligor & ex teſtamento & legitimam repudiare: ſicuti ſi legitimam velim ad me pertinere, quum ſciam teſtamento mihi relictam; videbor antè repudiare teſtamentum, & ita legitimam acquiſiiſſe. *l.* 77, POMPONIUS, LIB. 8, AD Q. MUCIUM.

Conſonat Ulpianus. Ita ille: Heres inſtitutus idemque legitimus, ſi quaſi inſtitutus repudiaverit, quaſi legitimus non amittit Hereditatem. Sed ſi quaſi legitimus repudiavit: ſi quidem ſcit ſe heredem inſtitutum, credendus eſt utrumque repudiaſſe: ſi ignorat, ad neutrum ei Repudiatio nocebit, neque ad teſtamentariam, quoniam hanc non repudiavit; neque ad legitimam quoniam nondum ei fuerat delata (*f*). *l.* 17, § 1, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

L X X I X.

Corollarium II. Quamvis Hereditas delata ſit; ſi tamen nondum is cui delata eſt hanc ſcit ſibi eſſe delatam, nondum eam repudiare poteſt.

Nam ſicut in agnoſcendâ, ita & In repudiandâ Hereditate vel legato certus eſſe debet de ſuo jure is qui repudiat. *l.* 23, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Hinc 1°. Si quis dubitet vivat teſtator, necne, Repudiando nihil agit. *l.* 13, § 1, ULPIAN. LIB. 7 AD SABIN.

Hinc 2°. Nec is qui non valere teſtamentum aut falſum eſſe putat, repudiare poteſt.

Sed ſi certum ſit falſum non eſſe, quod falſum dicitur; ſicut adeundo acquirit, ita Repudiando amittit Hereditatem. *l.* 17, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

L X X X.

Corollarium III. Cùm Hereditas repudiari non poſſit niſi quæ poteſt adiri; indè eſt & quòd ſemel adita repudiari non poſſit (ut ſuprà vid. N. 72,) cùm non poſſit iterùm adiri.

ARTICULUS II.

De effectu Repudiationis.

L X X X I.

Effectus Repudiationis eſt ut qui Hereditatem repudiavit, eam ampliùs adire non poſſit, & ab eâ omninò excludatur.

Sed & à cæteris, quæ tanquam Hereditatis quam repudiavit acceſſoria habere potuiſſet, excluditur.

V. G. Idemque eſt ſi pater me heredem ſcripſerit ex parte, & filium ex parte; & ego patris Hereditatem repudiavero. Nam neque (*g*) filii Hereditatem habere poſſum. *l.* 10, § 3, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſtit.* ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Ratio eſt, quia Hereditas impuberis videtur velut appendix Hereditatis paternæ. Hæc autem ratio ceſſat, quum impubes aut exheredatus eſt, aut abſtinuit ſe bonis patris. Ideòque hoc caſu ſubſtitutus, quamvis repudiaverit Hereditatem patris, poterit ex ſubſtitutione conſequi Hereditatem impuberis: & quidem ſine metu Edicti SI QUIS OMISSA CAUSA TESTAMENTI, *&c.*

Hæc ex Ulpiano dicimus. Ita ille: Quæſitum eſt an licèt quis paternæ (*h*) Hereditatis nihil attingat, aliquid tamen propter patris voluntatem habeat vel capiat (*i*), an creditoribus paternis cogatur reſpondere? Ut putà, ſi impuberi fuerit ſubſtitutus. In quâ ſpecie Julianus lib. 26 Digeſtorum ſcripſit; Incidere eum in edictum (*k*), ſi ſe immiſcuerit impuberis hereditati: nam qui judicium parentis oppugnaverit, non debet ex eâdem Hereditate (*l*) quicquam conſequi. Sed Marcellus eleganter diſtinguit, multum intereſſe utrùm ex aſſe fuerit inſtitutus in patris teſtamento, an ex parte: ut ſi ex parte, potuerit ſine metu remotâ patris ſucceſſione, impuberis Hereditatem amplecti (*m*). *l.* 40, ULPIAN. LIB. 4 DISPUT.

Cæterùm ipſe Filius qui ſe paternâ Hereditate abſtinuit, ſi exheredati fratris Hereditati ſe immiſcuerit, & Pro herede geſſerit, poterit ex ſubſtitutione Hereditatem obtinere (*n*). *l.* 41, JULIAN. LIB. 26 DIGEST.

L X X X I I.

Illud abſque dubio eſt; eum qui ex causâ inſtitutionis Hereditatem Repudiavit, poſſe ex causâ ſubſtitutionis vulgaris adire.

Hinc Javolenus in hâc ſpecie: Item ſi tu ſextantis ex quo inſtitutus eſſes heres, Omiſeris aditionem; numquid dubitas quin ex ſubſtitutione adeundo Titianæ partis habiturus partem eſſes? Reſpondit: Non dubito (*o*)

(*a*) Quia dum pendet an ex teſtamento ipſi deferenda ſit, nondum ipſi ex Lege defertur.

(*b*) Quum conditio extitit.

(*c*) Nam eodem momento quo repudiat ex teſtamento; defertur ipſi ex Lege. Undè eodem momento utramque poteſt repudiare.

(*d*) Et ratio dubitandi erat, *Quoniam &c.*

(*e*) Reſpondet ad rationem dubitandi.

(*f*) Nec enim delata eſſe poteſt, priuſquàm teſtamentarium repudiaſſe poſſit intelligi. Non poteſt autem intelligi repudiaſſe teſtamentarium, priuſquam ſciverit ſibi eſſe delatam.

(*g*) Supponendum eſt me fuiſſe ſubſtitutum pupillariter filio.

(*h*) Speciem rectè ponit Cujacius in extraneo herede teſtatoris, qui filio teſtatoris impuberi exheredato ſubſtitutus eſt. Hereditas autem teſtatoris, hic appellatur *paterna*; relativè ad Hereditatem impuberis cujus teſtator pater eſt.

(*i*) Ita emendat Cujacius. Vulgò malè *faciat*.

(*k*) Cujacius *Obſerv. XVIII*, 8. cenſet hic intelligi Edictum *Si quis omiſsâ causâ teſtamenti, &c.* de quo infrà Tit. 4.

(*l*) Id eſt (ut Fulgoſius & Cujacius interpretantur) ex eodem teſtamento: nam hæc verba metonymicè ſignificationem ſæpè commutant. Senſus autem eſt eum heredem qui oppugnavit judicium parentis pupilli (id eſt, qui non adeundo Hereditatem ex teſtamento, illud teſtamentum evertit) non poſſe ex eo teſtamento quod ipſe illud deſtituendo evertit, quidquam conſequi; adeòque non poſſe ad ſubſtitutionem pupillarem admitti, quæ eſt ſequela teſtamenti paterni, nec valere poteſt quum eſt teſtamento paterno Hereditas adita non eſt.

Dices: Sed quid hoc ad quæſtionem in hâc lege propoſitam? Non enim hic quæritur an heres qui repudiavit teſtatoris Hereditatem, poſſit necne ex causâ ſubſtitutionis pupillaris, Hereditatem conſequi: imò ſupponitur eam conſecutus, & quæritur an idcircò reſpondere cogatur creditoribus Hereditatis patris; quaſi in fraudem ipſorum, Hereditatem teſtatoris repudiaſſe, & in Sententiam Edicti, *Si quis omiſsâ causâ &c.* incidiſſe videatur. Reſpondeo hæc valdè ad deciſionem quæſtionis pertinere. Ex eo enim quòd repudiatio Hereditatis teſtatoris debuiſſet ſubſtitutum excludere ab Hereditate impuberis, quam tamen de facto non contradicentibus legitimis pupilli heredibus poſſidet; præſumitur tacitum aliquod pactum, inter ipſum & illos impuberis heredes interceſſiſſe, ut repudiaret Hereditatem teſtatoris & tamen haberet Hereditatem impuberis; quod pactum cum in fraudem tum legatariorum tum creditorum teſtatoris fiet, in ſententiam Edicti incidiſſe videtur ſubſtitutus, & creditoribus reſpondere cogitur. Brevitatis causâ hæc omnia Juriſconſultus relinquit tacitè inferenda.

(*m*) Hoc enim caſu cùm per alterius heredis aditionem ſuſtineatur teſtamentum; potuit ille qui repudiavit Hereditatem teſtatoris, jure conſequi Hereditatem impuberis: nec ulli fraudis præſumptioni locus eſſe poteſt, ut videri poſſit incidiſſe in Edictum; imò omninò non fraudantur creditores teſtatoris, cùm obligatum ſibi habeant eum heredem qui adivit.

(*n*) Neque hic ampliùs diſtinguitur an ex aſſe an ex parte ſcriptus fuerit. Nam cùm extiterit heres quamvis abſtinuerit, exiſtentiâ Sui heredis confirmatum eſt teſtamentum & ſubſtitutio pupillaris.

(*o*) Senſus eſt: non dubito quin ſi ex inſtitutione potuì adire, habuerim electionem aut adeundi ex inſtitutione aut ex ſubſtitutione, modò tamen à repudiatione incipiam. Nam ſi ab aditione unius partis cœpiſſem, ampliùs non poſſem alteram partem repudiare: ut vid. ſuprà ex l. 35. N. 67.

quin ſi primâ inſtitutione adeundo heres eſſe poſſim, in poteſtate meâ ſit quam partem Hereditatis aut Omittere velim aut vindicare. *l.* 76, § 1, JAVOL. LIB. 1 EPISTOL.

SECTIO II.

De beneficio abſtentionis quod Suis heredibus datur.

S^{us}. 1us.

Quibus detur hoc beneficium, & quandiù.

LXXXIII.

Neceſſariis (*a*) heredibus non ſolùm impuberibus, ſed etiam puberibus abſtinendi ſe ab hereditate Proconſul poteſtatem facit: ut quamvis creditoribus hereditariis Jure Civili teneantur, tamen in eos actio non detur ſi velint derelinquere Hereditatem.

Sed impuberibus quidem, etiamſi ſe immiſcuerint Hereditati, præſtat abſtinendi facultatem; puberibus autem, ita ſi ſe non immiſcuerint. *l.* 57, GAIUS, LIB. 23 AD ED. PROVINC.

Et non ſolùm ipſis, ſed & ipſorum heredibus datur.

Hinc Si filius, priuſquàm ſciret ſe neceſſarium extitiſſe patri heredem, deceſſerit relicto filio neceſſario; permittendum eſt nepoti abſtinere ſe avi Hereditate, quia & patri ejus idem tribueretur. *l.* 7, § 1, PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Et eſt in Semeſtribus Viviis (*b*) Soteri & Victorino reſcriptum; Non eſſe neceſſe pupillis in integrum reſtitui ex avito contractu; quorum pater conſtituerat non agnoſcere Hereditatem, neque quicquam amoverat vel Pro herede geſſerat. *l.* 12, ¶ *& eſt.* ULP. LIB. 11 AD SABIN.

LXXXIV.

Suis *quidem heredibus hoc beneficium abſtinendi conceditur.*

Servis autem neceſſariis heredibus, ſive puberes, ſive impuberes ſint, hoc non permittitur. *ſup. d. l.* 57, § 2.

LXXXV.

Quandiù autem hoc beneficium abſtinendi datur? Hâc in re intereſſe vidimus inter puberes & impuberes.

Nam Impuberibus liberis omnimodo abſtinendi poteſtas fit; puberibus autem, ita ſi ſe non immiſcuerint. *l.* 11, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Sed tamen & puberibus minoribus viginti-quinque annis ſi temerè damnoſam hereditatem parentis appetierint, ex generali Edicto quod eſt DE MINORIBUS VIGINTI-QUINQUE ANNIS ſuccurrit; quum, etſi extranei damnoſam hereditatem adierint, ex eâ parte Edicti in integrum eos reſtituit. *ſup. d. l.* 57, § 1.

Impubes autem citra reſtitutionem in integrum, non ſolùm poſtquàm ſe immiſcuit, ſed poſtquàm ex causâ hereditariâ condemnatus eſt, abſtinere poteſt: ut liquebit ex ſpecie ſequenti.

Defendente tutore, pupillus condemnatus ex contractu patris accepit curatorem; inter quem, & creditorem, Acta facta ſunt apud Procuratorem Cæſaris infrà ſcripta.
« Priſcus Procurator Cæſaris dixit, FACIAT JUDICATA.
» Novellis curator dixit: ABSTINEO PUPILLUM. Priſcus
» Procurator Cæſaris dixit, RESPONSUM HABES: SCIS
» QUID AGERE DEBEAS, ». Quæſitum eſt an ſecundùm hæc acta adoleſcens à bonis patris abſtentus ſit? Reſpondit, Proponi abſtentum. *l.* 21, *ff. de Auctor. & conſenſu tut.* SCÆVOLA, LIB. 26 DIGEST.

S^{us}. 2us.

In quo conſiſtat beneficium abſtentionis, & quomodo competat.

LXXXVI.

Hoc beneficium abſtentionis in eo conſiſtit ut, quamvis neceſſariò Suus *heres defuncto heres exiſtat, tamen creditoribus hereditariis adversùs ipſum denegentur actiones.*

Neque ſolùm adversùs ipſum ſed & ſi pupillus anteà ſe immiſcuerat, & creditoribus hereditariis fidejuſſores dederat; poſteà Si pupillus ſe hereditate abſtineat; ſuccurrendum eſt & fidejuſſoribus ab eo datis, ſi ex hereditario contractu convenirentur. *l.* 89, SCÆVOL. LIB. 13 QUÆST.

LXXXVII.

Hoc beneficium ipſo Jure habet qui ſe abſtinet: notandumque, Ei qui ſe non miſcuit Hereditati paternæ, ſive major ſit, ſive minor, non eſſe neceſſe Prætorem adire; ſed ſufficit ſe non miſcuiſſe Hereditati. *l.* 12, ULPIAN. LIB. 7 AD SABIN.

LXXXVIII.

Cæterùm abſtentio in eo à Repudiatione voluntariorum heredum differt, quòd abſtentio non tollat à Suo *herede jus & nomen heredis; ſed ei duntaxat exceptionem adversùs hereditarios creditores tribuat.*

Unde Jure Pandectarum quamvis Suus *heres major annis viginti-quinque declaraſſet abſtinere ſe paternâ Hereditate; tamen poſteà re integrâ (id eſt, rebus hereditariis nondum diſtractis) poterat neglecto hujus exceptionis beneficio ad hanc Hereditatem redire. Juſtinianus autem conſtituit ut intra triennium duntaxat poſſet redire, ſi Major erat quum abſtinuit: quòd ſi Minor fuiſſet, intra ſeptennium poſtquàm Major effectus eſt. l. fin. Cod.* de Repud. vel abſtin. hered.

Pupillum qui ſe abſtinet, jus heredis retinere, ex eo etiam patet quòd Si non expedierit pupillo Hereditatem parentis retinere; Prætor bona defuncti vænire permittit, ut quod ſuperaverit pupillo (*c*) reſtituatur. *l.* 6, *ff. de Reb. auctor. jud. poſſid.* PAUL. LIB. 58 AD ED.

Indè eſt etiam quòd ea quæ, priuſquàm ſe abſtineret, bonâ fide geſſit, rata ſint. Hoc docet Julianus: Quoties pupillus patri heres extitit & abſtinet ſe Hereditate, quamvis patris bona ſub creditoribus fiant, tamen rata haberi debent quæcumque pupillus bonâ fide geſſerit. Et ideò ei qui fundum tutore auctore à pupillo emerit, ſuccurrendum erit; nec intereſt pupillus ſolvendo ſit, necne. *l.* 44, JULIAN. LIB. 47 DIGEST.

Similiter Paulus. Si pupillus antequàm abſtineret aliquid geſſerit, ſervandum eſt; utique ſi bonâ fide geſſit. *ſup. d. l.* 6, § 1, *ff. de Reb. auct. jud. poſſid.*

Quid ergo ſi quibuſdam creditoribus ſolvit, deindè bona vænierint? Si quæratur an repetitio ſit, ex causâ id ſtatuendum Julianus ait: ne alterius aut negligentia aut cupiditas huic qui diligens fuit, noceat. Quòd ſi utroque inſtante tibi gratificatus tutor ſolvit; æquum eſſe, aut priùs eamdem portionem mihi quæri, aut communicandum quod accepiſti: & hoc Julianus ait. Apparet autem loqui eum, ſi ex bonis paternis ſolutum ſit. Quid ergo ſi aliundè pupillus ſolverit? reddi ei debebit, necne? Et utrùm à creditore, an ex hereditate; Scævola noſter ait: Si aliquid ſit in bonis, deducendum ex hereditate ſolidum; exemplo ejus qui geſſit negotia. Sed ſi nihil ſit in bonis, non eſſe iniquum adversùs creditorem dandam repetitionem quaſi indebiti ſoluti. *d. l.* 6, § 2.

LXXXIX.

Ex his quæ circa naturam beneficii abſtentionis diximus, emergit quæſtio. Cùm enim Suus *heres qui ſe abſtinet, ſemper*

(*a*) Ergo ſuus heres qui ſub conditione poteſtativâ inſtitutus eſt heres, cùm hoc caſu non ſit neceſſarius heres, non debet hoc abſtinendi beneficio gaudere: ut vid. lib. præced. Tit. *de Liber. & poſth.* N. 8.

(*b*) Fortè legendum *in Semeſtribus D. Severi.* Imperatores advocabant Senatores qui ſibi ad ſex menſes in conſilio eſſent. Hinc dicta Conſilia SEMESTRIA. Talia Conſilia Auguſtum inſtituiſſe refert Suetonius (AUGUST. cap. 35.) & frequens mentio in Pandectis *Semeſtrium D. Marci.*

(*c*) Tanquam heredi.

Digitized by Google

maneat heres; hinc ſequitur quòd coheredibus ejus, per ejus abſtentionem, pars ex quâ eſt heres, non accreſcat. Atque indè quæritur an actiones hereditariæ quæ ei qui ſe abſtinet & in eum denegantur, coheredibus ejus & adversùs eos accommodari Utiles debeant? Et dicendum eſt accommodari.

Enimverò Ariſto in Decretis Frontianis (*a*) ita refert: Quum duæ filiæ patri neceſſariæ heredes extitiſſent, altera ſe paternâ abſtinuerat Hereditate, altera bona paterna vindicârat, totumque onus ſuſcipere parata erat. Sanctum-Caſſium (*b*) Prætorem causâ cognitâ actiones hereditarias Utiles daturum rectè pollicitum ei quæ ad hereditatem patris accederat: denegaturumque ei quæ ſe abſtinuerat. *l. fin.* POMPON. LIB. 1 SCTORUM.

Hoc tamen cum hâc limitatione accipiendum eſt; ut, ſi coheres nolit in ſolidum onera hereditaria ſuſtinere, permittatur ei portione ſuâ cedere.

Hoc docet Marcianus. Cùm hereditate patris neceſſarius heres ſe abſtineat, conditio coheredi ſive Suo ſive extraneo defertur, ut aut totam agnoſcat, aut à totâ recedat: & ita ſe abſtinere poteſt propter alium, qui per ſuam perſonam non poterat. Si tamen creditores dicant ſe contentos eſſe ejus portione: quia non poteſt exonerari niſi deferatur conditio; & alterius parte abſtinere ſe creditores debent, ut ejus actiones ei qui convenitur, dentur. *l.* 55, LIB. 2 REGUL.

Sed Si is qui immiſcuit ſe hereditati deceſſiſſet, deindè alter ſe abſtinet; eadem conditio deferenda eſt heredi ejus, quæ & ipſi. Quod Marcellus ait. *l.* 56, ULP. LIB. 57 AD ED.

Hæc limitatio obtinet quum coheres adivit aut ſe immiſcuit antequàm alter abſtineret.

Cæterùm Si duo ſint neceſſarii heredes, quorum alter ſe abſtinuit; alter poſteaquàm prior abſtinuit, immiſcuit ſe: dicendum eſt, hunc non poſſe recuſare quominùs tota onera hereditaria ſubeat. Qui enim ſcit aut ſcire potuit illo abſtinente ſe oeeribus fore implicitum, eâ coodítione adire videtur. *l.* 38, ULP. LIB. 43 AD ED.

X C.

Similis quæſtio fieri poteſt circa voluntarios heredes; quorum quidam adversùs aditionem ſuam in integrum reſtituti ſunt.

Et Similiter definit Scævola actiones in ſolidum adversùs cæteros accommodari. Ita ille:

Quæ neptis ſuæ oomine quam ex Seiâ habebat, Sempronio tot dotis nomine ſpoponderat; & pro uſuris; in exhibitionem, certam ſummam præſtabat; deceſſit relictâ Seiâ filiâ & aliis heredibus cum quibus Sempronius judicio egit: condemnatique pro portionibus hereditariis ſinguli heredes, inter quos & Seia, Sempronio caverunt ſummam quâ quiſque condemnatus erat, uſuris iiſdem quæ ad exhibitionem à teſtatrice præſtabantur. Poſteà exceptâ Seiâ filiâ cæteri heredes abſtinuerunt Hereditate, beneficio Principis; & tota Hereditas ad Seiam pertinere cœpit. Quæro an in Seiam quæ ſola heres remanſit, & omnia ut ſola heres egerat, pro eorum quoque portiooibus qui beneficio Principali hereditate abſtinuerint, Utilis actio dari debeat? Reſpondit; Pro parte eorum qui ſe abſtinuiſſent, actiones ſolere decerni in eam quæ adiſſet, & maluiſſet integra hereditaria onera ſubire. *l.* 98, SCÆVOLA, LIB. 26 DIGESTOR.

Similis etiam limitatio affertur; ut ſcilicet concedi debeat huic coheredi portione ſuâ cedere.

Hoc docet Macer. Si minor annis poſteaquàm ex parte heres extitit, in integrum reſtitutus eſt; Divus Severus conſtituit ut ejus partis onus coheres ſuſcipere non cogatur, ſed Bonorum poſſeſſio creditoribus detur, *l.* 61, LIB. 1, DE OFFICIO PRÆSIDIS.

(*a*) Seu potiùs *Frontonianis*: Id eſt, Ariſto cujus ſententia refertur in Frontonis libris DECRETORUM.

(*b*) Haloander legit, *ſecundùm Caſſium*.

TITULUS III.

TESTAMENTA QUEMADMODUM APERIANTUR, INSPICIANTUR, ET DESCRIBANTUR.

CUM ex Legibus Caducariis heres ex parte ſcriptus adire non poſſet hereditatem; quàm ex quo apertæ eſſent tabulæ; hinc tractationi de aditione hereditatis meritò ſubjicitur hic Titulus in quo de aperturâ Tabularum Teſtamenti agitur.

I.

Omnibus quicumque deſiderant tabulas Teſtamenti Inſpicere vel etiam Deſcribere; diſpiciendi Deſcribendique poteſtatem facturum ſe prætor pollicetur. Quod vel ſuo vel alieno nomine deſideranti tribuere eum manifeſtum eſt, *l.* 1, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC. (*a*)

Ratio autem hujus Edicti manifeſta eſt: neque enim ſine judice tranſigi neque apud judicem exquiri veritas de his controverſiis quæ ex Teſtamento proficiſcerentur, aliter poteſt; quàm inſpectis cognitiſque verbis Teſtamenti. *d. l.* 1, § 1.

Et iterùm. De his controverſiis quæ ex Teſtamento proficiſcuntur, neque tranſigi, neque exquiri veritas aliter poteſt quàm inſpectis cognitiſque verbis Teſtamenti. *l.* 6, *ff. de Tranſact.* GAIUS, LIB. 17, AD ED. PROVINC.

Adde quòd Tabularum Teſtamenti inſtrumentum non eſt unius hominis, hoc eſt heredis; ſed univerſorum, quibus quid illic adſcriptum eſt; quinpotiùs publicum eſt inſtrumentum. *l.* 2, ULPIAN. LIB. 50 AD ED.

Circa hoc Edictum hæc quæri poſſunt: 1°. De quo Teſtamento hoc Edictum loquatur: 2°. Quando ex hoc Edicto agi poſſit: 3°. Adversùs quem: 4°. Quomodo ex hoc Edicto Aperiantur tabulæ & Inſpiciendæ dentur: 5°. Quæ Teſtamenti partes non Aperiantur.

Videndum poſteà quæ aliæ actiones eâ de re competant.

§us. 1us.

De quo Teſtamento hoc Edictum loquatur.

I I.

Teſtamentum in hoc Edicto accipitur pro quâcumque ſcripturâ quæ ultimam voluntatem continet, juſtâ aut injuſtâ.

Teſtamentum autem propriè illud dicitur, quod jure perfectum eſt: ſed abuſive Teſtamenta ea quoque appellamus, quæ falſa ſunt, vel injuſta, vel irrita, vel rupta: itemque imperfecta, ſolemus Teſtamenta dicere. *d. l.* 2, § 1.

Ad cauſam autem Teſtamenti pertinere videtur id quodcumque quaſi ad Teſtamentum factum ſit; in quâ-

(*a*) Hanc legem quam ſub Titulo *de Tranſactionibus* collocavit Tribonianus, ad hujus Edicti materiam pertinere rectè obſervat Cujacius; cùm ſit ex eodem loco deſumpta, undè deſumptus eſt textus ſuperior. Quare hùc illam reportavi.

Digitized by Google

cumque materiâ fuerit ſcriptum quod eoutineat ſupremam voluntatem.

Et tam principales, quàm ſecundæ tabulæ edicto continentur. *d. l.* 2, § 2.

Enimverò Sicut codicilli pars intelliguntur Teſtamenti, ita ſecundæ tabulæ principalium tabularum partem obtinere videntur. *l.* 11, GAIUS, LIB. 11, AD LEG. JUL. ET PAP.

Conſonat quod reſcribunt Gratianus, Valentinianus & Theodoſius. Codicillos ſeu ſcripturam quolibet tenore formatam, eâ oportebit obſervatione in publicum proferri quâ Teſtamenta panduntur. *l. fin. Cod. h. tit.*

Sed & Si plura ſint Teſtamenta quæ quis exhiberi deſideret, univerſorum ei facultas facienda eſt. *ſup. d. l.* 2, § 3.

§us. 2us.

Quando ex hoc Edicto agi poſſit.

III.

Tunc demùm ex hoc Edicto ad Aperiendas tabulas agi poteſt, quum certum eſt Teſtatorem deceſſiſſe.

Hinc Si dubitetur utrùm vivat, an deceſſerit is cujus quis quod ad cauſam Teſtamenti pertinet, Inſpici Deſcribique poſtulat; dicendum eſt Prætorem causâ cognitâ ſtatuere id debere, ut, ſi liquerit eum vivere, non permittat Inſpici tabulas; & (*a*) ut ipſam ſcripturam quis Inſpiciat, & ſigilla & quid aliud ex tabulis velit ſpectare. *d. l.* 2, § 4.

IV.

Utrùm autem in continenti poteſtatem Inſpiciendi vel Deſcribendi jubet; an deſideranti tempus dabit ad exhibitionem? Et magis eſt ut dari debeat, ſecundùm locorum anguſtias ſeu prolixitates. *d. l.* 2, § 7.

De hâc re etiam ita Paulus:

Teſtamentum Lex (*b*) ſtatim poſt mortem teſtatoris Aperiri voluit. Et ideò quamvis ſit Reſcriptis variatum, tamen à præſentibus intra triduum vel quinque dies (*c*) Aperiendæ ſunt tabulæ; ab abſentibus quoque intra eos dies quum ſupervenerint. Nec enim oportet Teſtamento (*d*), heredibus aut legatariis, aut libertatibus, quàm neceſſario vectigali, moram fieri. PAUL. SENT. *lib.* 4, *tit.* 6, § *fin.*

§us. 3us.

Adversùs quem ex hoc Edicto agatur.

V.

Ex hoc Edicto agitur adversùs eum demùm qui tabulas ſe habere confitetur.

Hinc Si quis non negans apud ſe tabulas eſſe, non patiatur Inſpici & Deſcribi; omnimodo ad hoc compelletur. Si tamen neget penes ſe tabulas eſſe, dicendum eſt ad Interdictum remitti quod eſt DE TABULIS EXHIBENDIS. *ſup. d. l.* 2, § *fin.*

§us. 4us.

Quomodo Aperiatur Teſtamentum.

VI.

Teſtamenta auctoritate Magiſtratûs competentis Aperiuntur.

Hinc Alexander. Ut Teſtamentum quod dicis factum proferatur & publicè recitetur, competens judex jubebit. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

Prolatum autem Teſtamentum debet offerri Magiſtratui: ut liquet ex l. 3, *Cod.* de Edict. D. Hadr. toll.

VII.

Ritum autem quo Teſtamentum Aperitur poſtquàm prolatum & Magiſtratui oblatum eſt, ita deſcribit Paulus:

Tabulæ Teſtamenti Aperiuntur hoc modo, ut teſtes vel maxima pars eorum adhibeantur qui ſignaverint Teſtamentum; ut ita agnitis ſignis, rupto lino Aperiatur, & recitetur, atque ita Deſcribendi exempli fiat poteſtas, ac deindè ſigno publico (*e*) obſignatum in archium (*f*) redigatur; ut, ſi quando exemplum ejus interciderit, ſit unde peti poſſit. PAUL. SENTENT. *lib.* 4, *Tit.* 6, § 1.

Ubi autem & quibus horis id fieri debeat, ita docet:

Teſtamenta in municipiis (*g*), coloniis (*h*), oppidis, præfecturâ (*i*), vico, caſtello, conciliabulo (*k*), facta; in foro (*l*) vel baſilicâ, præſentibus teſtibus vel honeſtis viris, inter horam ſecundam (*m*) & decimam diei recitari debent: exemploque ſublato, ab iiſdem rurſus Magiſtratibus obſignari quorum præſentiâ conſtat Aperta. *d. tit.* § 2.

VIII.

Ex his liquet quòd, Cùm ab initio Aperiendæ ſint tabulæ; Prætoris id officium eſt ut cogat ſignatores convenire, & ſigilla ſua recognoſcere. *l.* 4, ULP. LIB. 50 AD ED.

Vel negare ſe ſignaſſe: publicè enim expedit ſuprema hominum judicia exitum habere. *l.* 5, PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Et nota quòd Si quis neget ſigillum ſuum agnoſcere; non ideò quidem minùs Aperiuntur tabulæ; ſed aliàs ſuſpectæ fiunt. *l.* 1, § *fin.* GAIUS, LIB. 17 AD EDICT. PROVINC.

Sed ſi quis ex ſignatoribus aberit; mitti debent tabulæ Teſtamenti ubi ipſe ſit, uti agnoſcat. Nam revocari eum agnoſcendi causâ oneroſum eſt: quippè SÆPE CUM MAGNA CAPTIONE A REBUS NOSTRIS REVOCAMUR; & ſit iniquum, damnoſum cuique officium eſſe ſuum. Nec ad rem pertinet, unus abſit an omnes.

Et, ſi fortè omnibus abſentibus, cauſa aliqua Aperire tabulas urgeat: debet proconſul curare ut intervenientibus optimæ opinionis viris Aperiantur; & poſt Deſcriptum & recognitum factum, ab iiſdem quibus intervenientibus Apertæ ſunt, obſignentur; tunc deindè eo mittantur ubi ipſi ſignatores ſint, ad Inſpicienda ſigilla ſua. *l.* 7, GAIUS, LIB. 7 AD ED. PROVINC.

Conſonat quod reſcribunt Valerianus & Gallienus. Teſtamenti tabulas ad hoc tibi à patre datas, ut in patriam perferantur affirmans; potes illuc perferre ut ſecundùm leges moreſque locorum inſinuentur: ita ſcilicet ut teſtibus non præſentibus adire priùs vel pro tribunali, vel per libellum Rectorem provinciæ procures; ac permittente eo, honeſtos viros adeſſe facias quibus præſentibus Aperiantur; & ab his rurſùm obſignentur. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

Certè: Sed Si major pars ſignatorum fuerit inventa; poterit ipſis intervenientibus reſignari Teſtamentum & recitari. *l.* 6, ULP. LIB. 50 AD ED.

IX.

Teſtamento ita Aperto; debet dari copia ejus Inſpiciendi his quorum intereſt, & quidem etiam legendi & Deſcribendi.

Nam Inſpectio tabularum etiam lectionem earum indicat. *l.* 2, § 5, ULP. LIB. 50 AD ED.

(*a*) Hic aliquid in textu deeſſe videtur. *Supple: contrà*, Si de morte conſtet, permittat ut & *ipſam*, &c.

(*b*) Lex VICESIMA ſcilicet; id eſt, Lex Julia quæ ab heredibus extraneis viceſimam hereditatum Ærario inferri præcepit.

(*c*) Hos non à morte teſtatoris, ſed ab eo tempore quo juſta teſtatori facta ſunt (id eſt, à decimo poſt mortem die computandos) rectè cenſet Heinneccius.

(*d*) Ita reſtituit Cujacius: vulgò malè legitur *Teſtamentum*. Senſus eſt: non oportet diutiùs differendo aperturam Teſtamenti, remorari heredes quominùs pro parte ex quâ ſcripti ſunt, adeant; remorari legatarios quominùs ſibi relicta percipiant; remorari libertates quominùs competant, remorari fiſcum quominùs viceſimam hereditatis quam tanquam vectigal neceſſarium Lex Julia ei aſſignavit percipiat.

(*e*) Jam olim civitates ſua habuere ſigna. *Publici ſigni* mentio apud Ciceronem *Verr. II*, n. 63, & Orat. *pro Flacco*, n. 15.

(*f*) *Archives, tréſor public.*

(*g*) Hæc propriè ſunt oppida in civitatem Romanam recepta. Vid. Sigon. *de Antiq. Jure Ital.* lib. 2, cap. 6, & ſeq.

(*h*) Hæ ex ipſa urbe capiebant originem, deductis eò Civibus Romanis.

(*i*) *Præfecturarum* ferè ſimile jus & conditio ac Provinciarum quæ quot annis Roma præfectos accipiebant. Feſtus in voce, PRÆFECTURÆ. Sigon. ſup. d. lib. 2, cap. 10, & ſeq.

(*k*) Erant loca quæ jus habebant non tantùm nundinarum, ſed & in quibus Jus dicebatur. Sigon. d. lib. cap 15.

(*l*) Et vici (ſaltem quidam) habuère forum: l. 6, Cod. Theod. *de Patrocin. vicor.*

(*m*) Tunc enim incipiebat forum fervere (*Depuis ſept heures du matin juſqu'à quatre heures après midi*).

§us. 5us.

Quæ partes Teſtamenti non ſint Aperiendæ.

X.

Pupillares tabulas, etiamſi non fuerit ſuperſcriptum ne Aperirentur, attamen ſi ſeorsìm eas ſignatas teſtator reliquerit, Prætor eas Aperiri niſi causâ cognitâ non patietur. (*a*). *l.* 8, ULP. LIB. 50 AD ED.

Uno tamen caſu Aperiendæ ſunt. Scilicet Si mulier ventris nomine in poſſeſſione ſit; Aperiendæ ſunt ſecundæ tabulæ, ut ſciatur cui demandata ſit curatio (*b*). *l.* 9, PAUL. LIB. 45 AD ED.

Alias teſtamenti partes commemorant Diocletianus & Maximianus, quæ Aperiendæ non ſunt. Ita illi: Ejus quod ad cauſam noviſſimi patris veſtri judiciis pertinet de calumniâ tibi juranti, præter partem quam Aperiri defunctus vetuit, vel ad ignominiam alicujus pertinere dicitur; Inſpiciendi ac Deſcribendi (præter diem & Conſulem) Rector provinciæ facultatem fieri jubebit. *l.* 3. *Cod. h. tit.*

Diem autem & conſulem tabularum non patitur Prætor Deſcribi vel Inſpici, idcircò ne quid falſi fiat. Namque etiam inſpectio materiam falſo (*c*) fabricando inſtruere poteſt. *ſup. d. l.* 2, § 6.

§us. 6us.

Quæ aliæ actiones hâc de re competant.

X I.

Hâc de re competit etiam Interdictum DE TABULIS EXHIBENDIS: *ut jam ſuprà obiter vidimus.*

Item Ipſi tamen heredi Vindicatio tabularum ſicut cæterarum hereditariarum rerum competit, & ob id AD EXHIBENDUM quoque agere poteſt. *l.* 3, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

(*a*) Ne detur occaſio ſubſtitutis inſidiandi vitæ pupilli: ut dicitur in Inſtit. Tit *de Vulg. ſubſtit.*

(*b*) Etſi enim non jure ventri curatorem Teſtamento pater det, tamen datum confirmare ſolet Prætor: unde ſcire neceſſe eſt quis datus ſit.

(*c*) Putà fabricandi falſi poſterioris Teſtamenti, quo prius videretur rumpi.

A P P E N D I X

Ad Titulum præcedentem.

DE EDICTO DIVI ADRIANI TOLLENDO.

I.

SOLENNEM aperturam Teſtamenti ſequitur miſſio in poſſeſſionem rerum quas defunctus poſſedit; quæ ſcripto heredi conceditur ex beneficio Edicti Divi Hadriani: ut liquet ex l. 26, *Cod. Theod.* Quorum appell. non recip.

Ante hanc ſolennem aperturam non conceditur. Hinc In eo Teſtamento heres ſcriptus quod nec ut oportuit oblatum nec publice recitatum eſt, in poſſeſſionem mitti fruſtrà deſiderat. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit.* 7, § 17.

Statim autem eâ ſolenni aperturâ peractâ (inquit Paulus) Sive falſum, ſive ruptum, ſive irritum dicatur eſſe Teſtamentum; ſalvâ eorum diſceptatione, ſcriptus heres jure in poſſeſſionem mitti deſiderat. *d. tit.* § 14.

Hinc Alexander: Quamvis quis ſe filium defuncti præteritum eſſe alleget, aut falſum vel inofficioſum Teſtamentum ſeu alio vitio ſubjectum, vel ſervus defunctus eſſe dicatur; tamen ſcriptus heres in poſſeſſionem mitti ſolet. *l.* 2, *Cod. de Edict. D. Hadr. toll.*

I I.

Uter autem in hâc miſſione potior eſt? Cum inter inſtitutum & ſubſtitutum controverſia moveatur: eum qui primo loco inſtitutus eſt, induci in poſſeſſionem oportet. *l.* 1, *Cod. d. tit.* SEVERUS ET ANTONIN.

I I I.

Hoc beneficium miſſionis concluditur intra eas duntaxat res quas teſtator quum moritur poſſidebat. Nam In poſſeſſionem earum rerum quas mortis tempore teſtator non poſſedit, heres ſcriptus (priuſquàm jure ordinario (*a*) experiatur improbè mitti deſiderat. PAUL. SENTENT. *lib.* 5, *Tit.* 6, § *fin.*

Ab eâ miſſione quæ ex Edicto D. Hadriani conceditur, nulla recipitur appellatio: ut liquet ex l. fin. ff. de Appell. recip. & *l.* 6, *Cod.* Quorum appell. non recip.

Intra annum autem ab aperturâ Teſtamenti hoc beneficium competit; ſed ultrà nequaquàm. Quia enim Scriptus heres ut ſtatim in poſſeſſionem mittatur jure deſiderat; hoc poſt annum impetrare non poterit. PAUL. SENTENT *d. tit.* 6, § 16.

I V.

Ita Jure Pandectarum. Hodie non jam ex Edicto Hadriani, ſed ex Conſtitutione Juſtiniani, hæc miſſio in res quas teſtator poſſedit, conceditur heredi ſcripto, à Magiſtratu competenti; cui heres oſtenderit Teſtamentum in quo ſcriptus eſt, legitimo teſtium numero vallatum, nec cancellatum nec abolitum.

Nec jam intra annum, ſed perpetuò poteſt hoc petere ſcriptus heres. l. ult. Cod. de Edict. D. Hadr. toll.

(*a*) Id eſt; priùs quàm *Petitione Hereditatis* egerit & vicerit.

T I T U L U S I V.

SI QUIS, OMISSA CAUSA TESTAMENTI, AB INTESTATO VEL ALIO MODO POSSIDEAT HEREDITATEM.

MERITO etiam hic Titulus tractationi de adeundâ vel repudiandâ hereditate ſubjicitur. Edictum enim quod in hoc Titulo traditur, ad hanc materiam pertinere palàm eſt.

I.

Hoc Edicto Prætor voluntates defunctorum tuetur; & eorum calliditati occurrit, qui Omiſsâ Causâ Teſtamenti Ab Inteſtato Hereditatem partem-ve ejus Poſſident: ad hoc ut eos circumveniant quibus quid ex judicio defuncti deberi potuit, ſi non Ab Inteſtato Poſſideretur Hereditas; & in eos actionem pollicetur. *l.* 1, ULP. LIB. 50 AD ED.

Circa hoc Edictum videbimus in 1*a*. *Sectione quando huic locus ſit: In* 2*a*. *quæ actiones ex hoc Edicto, quibus & adversùs quos competant.*

S E C T I O I.

Quando huic Edicto locus ſit.

Ut huic Edicto locus ſit, duo concurrere debent: 1°. *Ut quis prætermittat Cauſam Teſtamenti:* 2°. *Ut in fraudem eorum quæ ab ipſo relicta ſunt, id faciat.*

Digitized by Google

§us. 1us.

Quando quis prætermittat Cauſam Teſtamenti.

I I.

Prætermittere eſt Cauſam Teſtamenti, ſi quis repudiaverit Hereditatem. *d. l.* 1, § 6.

Nec refert an ex primis, an ex ſecundis tabulis. Hinc Mater ſecundis tabulis impuberi filio ſubſtituta locum Edicto facit; ſi Omiſſo Teſtamento, legitimam Hereditatem filii Poſſideat. Idem Juris erit; & ſi filio heres (*a*) data ſit, & ſubſtituta. *l.* 27, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Quinimò Hoc Edictum etiam ad CONTRA TABULAS Bonorum poſſeſſionem pertinere magis dicendum eſt: ſcilicet ut qui accipiendo CONTRA TABULAS Bonorum poſſeſſionem, liberis parentibuſque legata præſtaret; ſi Omiſerit eam Bonorum poſſeſſionem, & ab Inteſtato Poſſideat Hereditatem; cogatur ea præſtare, quæ præſtaret ſi CONTRA TABULAS Bonorum poſſeſſionem (*b*) accepit. *l.* 6, § 9, ULP. LIB. 50 AD ED.

Repudiare illum videri, qui poteſtativam conditionem ſub quâ ſcriptus eſt, non implet. Igitur Qui ſub conditione inſtitutus heres potuit parere conditioni, nec paruit (cùm conditio talis ſit ut in arbitrio ſit heredis inſtituti), deindè ab inteſtato poſſideat hereditatem; debebit Edicto teneri, quia ejuſmodi conditio pro purâ debet haberi. *l.* 1, § 8, ULP. LIB. 50 AD ED.

I I I.

Et parvi refert utrùm quis per ſemetipſum an per alium acquirere potuit Hereditatem. Nam quomodocumque potuit, ſi non acquiſiit Hereditatem; in eâ causâ eſt ut incidat in Edictum Prætoris. *d. l.* 1, § 1.

Hinc ſi fingamus ſervum ejus qui teſtatori ab inteſtato heres eſſet, heredem inſtitutum; Prætermittere Cauſam Teſtamenti videtur, qui, quum poſſet jubere, noluit id facere (*c*). *d. l.* 1, § 2.

Quid ergo ſi ſervus ejus, quum juberetur adire Hereditatem, dicto audiens non fuit? Sed compellendus eſt ſervus hoc facere; ideòque dominus Ab Inteſtato veniens incidet in Edictum. *d. l.* 1, § 3.

Hinc quoque Si filius meus à matre ſuâ heres ſcriptus fuerit; & ego, Teſtamenti Causâ Omiſsâ, Bonorum poſſeſſionem ejuſdem filii nomine petiero; actio LEGATORUM in me dari debebit (*d*): non ſecùs ac ſi ipſe heres ſcriptus, Omiſsâ Causâ Teſtamenti, Bonorum poſſeſſionem Ab Inteſtato accepiſſem. *l.* 21, JULIAN. LIB. 27 DIGEST.

Obiter nota ſecùs eſſe ſi filius meus inſtitutus fuiſſet ſub eâ conditione SI EMANCIPARETUR.

Hinc In ſententiam Edicti propter legatorum cauſam pater incidiſſe non videbatur, qui filium ſuum ſubſtitutum impuberi teſtamento fratris non emancipavit. (*e*); ſed Ab Inteſtato per eum (*f*) bona Poſſidere cœpit. *l.* 27, § 1, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Et alibi. Filiusfamilias (*g*) ut proximus cognatus patre conſentiente poſſeſſionem agnovit. Quamvis per conditionem teſtamento datam (quòd in patris poteſtate manſerit) ab hereditate ſit excluſus, tamen utiliter poſſeſſionem agnoviſſe videbitur: nec in Edicti ſententiam incidet; quoniam poſſeſſionem Secundùm (*h*) tabulas non agnovit; cùm indè rem habere non poterit, nec in filii poteſtate conditio fuerit, nec facilè pater emancipare filium cogi poterit. *l.* 7, *ff. Unde liberi.* Alias *l.* 8, *ff. Si Tabul. teſtam. null. extab.* PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

I V.

De ſuo herede dubitari poteſt, an poſſit videri Omittere Cauſam Teſtamenti. Nam Qui ſunt in poteſtate, ſtatim heredes ſunt ex teſtamento: nec quòd ſe abſtinere poſſunt quicquam facit. Quòd ſi poſteà [ſe] miſcuerunt, ex teſtamento videntur heredes; niſi ſi abſtinuerint quidem ſe ex teſtamento, verùm Ab Inteſtato (*i*) petierint Bonorum poſſeſſionem: hic enim incident in Edictum. *l.* 1, § 7, ULP. LIB. 50 AD EDICT.

§us. 2us.

Quando quis in fraudem eorum quæ ab ipſo relicta ſunt, Omittere videatur.

V.

Hæc fraus non poteſt videri cadere in eum qui ignorabat ſibi hereditatem eſſe delatam.

Speciem pone V. G. in ſervo qui in alieno teſtamento ſcriptus eſt heres. Sin autem nec certioratus eſt dominus à ſervo, & (*k*) poſteà ipſe (*l*) Ab Inteſtato Poſſedit Hereditatem; non debet incidere in Edictum, niſi ſi fingit ignorantiam. *l.* 1, § 4, ULPIAN. LIB. 50 AD EDICT.

Et generaliter reſcribit Philippus. Eum qui quum Teſtamento poſſet obtinere Hereditatem, Ab Inteſtato jus ſucceſſionis voluit amplecti; libertatibus eodem teſtamento datis obeſſe non poſſe, jam pridem placuit. Quòd ſi quum jam neque adiri ex Teſtamento Hereditas, neque bonorum poſſeſſio peti poſſit, judicium defuncti non uſurpabitur, ſed ad irritum Juris ratione revocatum eſt; petitio relictorum nullo jure procedit. Si verò jure facto teſtamento, ceſſante herede ſcripto, alter Ab Inteſtato adiit Hereditatem; neque libertates, neque legata ex teſtamento poſſe præſtari manifeſtum eſt. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

V I.

Sed etſi quis ſciverit ex causâ Teſtamenti ſibi acquiri potuiſſe Hereditatem, ita demùm conſilio fraudandorum legatorum eam Omittere intelligitur, ſi nullam aliam cauſam habuerit cur eam Omitteret.

V. G. Excuſatus videtur patronus qui inſtitutionem prætermiſit, cùm aliter (*m*) eſſet à liberto ſcriptus heres quàm eum inſtitui oportet. Nam & ſi ſervus ejus ex aſſe inſtitutus fuerit, & per quemcumque caſum (*n*) non potuerit juſſu domini adire hereditatem; impunè prætermittet ex Teſtamento Hereditatem. *l.* 5, MARCELL. LIB. 12 DIGEST.

V I I.

Quin, etſi quis hoc conſilio Cauſam Teſtamenti Omiſerit ut à legatorum præſtatione liberaretur, dolo feciſſe non videbitur, ſi hoc fecit ut fraudem ſibi in Falcidiâ à teſtatore factam depelleret. Neque enim dolus malus eſt, imò fraus conceſſa, repellere fraudem. Hinc in ſpecie in quâ Mævius hereditatem Seii à quo inſtitutus erat, reſtituere poſt mortem ſuam Titio fratri ſuo rogatus fuerat (infrà ad Tit. de Legatis *N.* 99,) *Papinianus ſcribit:* Planè ſi eâ lege Mævius Titium heredem inſtituat, NE fideicommiſſum ex teſtamento Seii retineat; Falcidiam compenſationi

(*a*) Id eſt, coheres data ſit. Senſus hujus legis eſt; matrem quæ filio ex aſſe à patre inſtituto ſubſtituta, omittit cauſam pupillaris ſubſtitutionis, ut legitimam ex SCto Tertulliano filii hereditatem habeat, perindè incidere in Edictum, ac ſi coheres filio data eſſet & ei ſubſtituta; & eâdem de causâ, tam teſtatoris quàm filii hereditatem omiſiſſet.

(*b*) Pone ſpeciem in filio emancipato præterito, qui deſerto ab herede ſcripto teſtamento maluit accipere poſſeſſionem *Unde liberi* quàm *Contra tabulas*; ne legata exceptis perſonis præſtet.

(*c*) Ut tempore *Cretionis* elapſo, ipſe ab inteſtato heres eſſe poſſet.

(*d*) Jure Codicis hæc lex non eſt in uſu; cùm has hereditates filius non acquirat patri.

(*e*) Scilicet cùm filius ejus ſubſtitutus eſſet ſub hâc conditione *ſi emanciparetur.* Meritò autem pater qui eum non emancipando facit ut conditio deficiat, in Edictum non incidit: nam non poteſt dici omiſiſſe cauſam Teſtamenti; ſi quidem per filium hereditatem non acquiſiviſſet, ſed ipſe filius emancipatus eam ſibi quæſiviſſet.

(*f*) Species legis hæc eſt: Teſtator fratris filium heredem inſtituit ſub hâc conditione, *ſi à patre ſuo intra certum diem emanciparetur.* Cùm non fuiſſet emancipatus, defecti conditione delatam filio ab inteſtato Bonorum poſſeſſionem UNDE LEGITIMI frater teſtatoris repudiavit, ſed & ex ſequenti ordine UNDE COGNATI repudiavit: ex ſucceſſorio autem Edicto filius ejus delatam ſibi poſſeſſionem UNDE COGNATI patre jubente agnovit, & per eum pater poſſidere cœpit.

(*g*) Hæc ſpecies poteſt eſſe eadem, ac præcedens: cùm ſit ex eodem Papiniani libro deſumpta.

(*h*) Potuiſſet quidem fratris filius heres ſub conditione inſtitutus pendente conditione Bonorum poſſeſſionem *Secundùm tabulas* agnoſcere: ut videb. Tit. *de Bon. poſſeſſ. ſecund. tab.* infra lib. 37. Verùm cùm hæc poſſeſſio fuiſſet ſine re, ſiua effecta, defectâ conditione quæ in ipſius poteſtate non erat; non poteſt proprie dici cauſam Teſtamenti omiſiſſe.

(*i*) Suus heres qui ſe abſtinet, etſi *Jure Civili* ſit ex teſtamento heres, tamen Jure Prætorio non habetur pro herede teſtamentario, adeòque poteſt petere *Bonorum poſſeſſionem* ab inteſtato, quaſi nullus ſit ex Teſtamento heres. Sed ſi hoc faciat in fraudem legatorum, incidit in Edictum.

(*k*) Elapſo tempore intra quod ſervus poterat adire; putà ſic inſtitutus *ſi intra certum diem adierit.*

(*l*) Dominus.

(*m*) Putà non ex debitâ parte.

(*n*) Ut ſi, per fugam ſervi, tempus cretionis elapſum eſt.

ſufficere

ſufficere (*a*), ſed iniquitatem occurrere (*b*). Prudentius autem fecerit, ſi ex teſtamento fratris hereditatem repudiaverit, & inteſtati poſſeſſionem acceperit. Nec videbitur dolo feciſſe, cùm fraudem (*c*) excluſerit. l. 77, § 31, ¶ *planè. ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Maximè autem non videtur dolo facere, qui cauſam teſtamenti omittit quum teſtator ei permiſit.

Hinc Non ſimpliciter Prætor pollicitus eſt ſe daturum actionem, ſed CAUSA COGNITA. Nam ſive invenerit teſtatorem hujus rei auctorem eſſe, ipſumque permiſiſſe Ab inteſtato ſuccedere, aut ſi qua alia juſta cauſa Omittendi intervenerit; utique non dabit actionem in eum LEGATORUM. *l.* 6, § 3, ULP. LIB. 50 AD ED.

Ex eo autem ſolo teſtator non intelligitur id ei permiſiſſe quòd, poſtquàm eum teſtamento ſcripſit heredem, ab eo codicillis ab inteſtato valituris fideicommiſſa reliquit.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Quia autem is qui Ab Inteſtato Poſſidet Hereditatem, conveniri poteſt ſi Omittit Cauſam Teſtamenti; quæſitum eſt, ſi quaſi ex voluntate teſtatoris videatur Omiſiſſe, an cogatur præſtare? Ut putà, fratrem ſuum ſcripſit heredem, & codicillos fecit ab inteſtato; petitque à fratre, ut ſi legitima hereditas ad eum pertinuerit, fideicommiſſa præſtaret quibuſdam. Si igitur Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſideat Hereditatem, videndum eſt an legatariis cogatur reſpondere? Et Julianus libro 31 Digeſtorum ſcribit, Cogendum primùm legata præſtare: mox dimiſſis legatis ſi quid ſuperfuerit ex dodrante, tunc fideicommiſſa cogi præſtare; cæterùm ſi legata adſumant dodrantem, tunc nihil fideicommiſſariis præſtandum: habere enim integrum quadrantem legitimum heredem oportet. Ordo igitur à Juliano adhibetur, ut priùs legata præſtentur; deindè ex ſuperfluo fideicommiſſa, dummodò quadrans non tangatur. Ego puto Juliani ſententiam ita accipiendam; ut, ſi Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſideat Hereditatem, cogatur omnimodo legata præſtare: nec enim utique Omittere ei Hereditatem permiſit, qui fideicommiſſa ab eo relinquit ab inteſtato. *l.* 6, ULP. LIB. 50 AD ED.

Planè ſi nominatim id ei permiſit; dicemus non eum incidere in Edictum, quia uſus eſt facultate eâ quam ei teſtator conceſſit. *d. l.* 6, § 1.

Et certè NULLUS videtur dolo facere, qui ſuo jure (*d*) utitur. *l.* 55, *de Reg. Jur.* GAIUS, LIB. 2, DE TESTAM. AD EDICTUM URBICUM.

Quòd ſi non ei conceſſit ſpecialiter teſtator Omittere, is ordo erit ſequendus quem Julianus oſtendit. *ſup. d. l.* 6, *d.* § 1.

VIII.

Non videtur etiam teſtator conceſſiſſe heredi ut Omitteret ſuam inſtitutionem, ex eo quòd ipſi ſervum aut filium ipſius ſubſtituit.

V. G. Cui ſervus ipſius ſubſtitutus eſt, ſervum ſuum adire juſſit. Si idcircò fecit ne legata præſtaret (*e*); utraque præſtabit, & quà heres eſt, & quà Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti Poſſidet ex ſubſtitutione Hereditatem: ſalvâ Falcidiâ ei ſervatâ. *l.* 25, CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

Similiter Julianus ſcribit; Patrem qui filiam ſibi ſubſtitutam juſſit adire Hereditatem, legata quæ ab ipſo data ſunt ex ſententiâ (*f*) Edicti præſtaturum: quoniam filia patri ſubſtituitur in caſu, non ut arbitrium eligendi relinquatur. *l.* 26, PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

(*Obiter nota:* Sed ſi varia legata ſupra dodrantem data ſint, eorum priùs rationem habendam quæ à filiâ (*g*) relicta ſunt. *d. l.* 26, ¶ *ſed. ſi.*)

Pergit Julianus, & rationem deciſionis ſubjungit. NON ENIM caret dolo pater, qui, honore proprio omiſſo propter compendium, alienam inſtitutionem maluit. *d. l.* 26, ¶ *non enim.*

At contrà vice verſâ. Nam Denique ſi filiæ pater ſubſtitutus adiit Hereditatem, nihil eum dolo facere Julianus exiſtimat: quia nemo filiæ patrem contra votum (*h*) parentium ſubſtituere videtur, ſed ut arbitrium eligendi relinquat. *d. l.* 26, § 1.

Quòd Si proponatur idem & inſtitutus & ſubſtitutus, & prætermiſerit inſtitutionem; ao incidat in Edictum, quæritur? Et non puto incidere: quaſi teſtator hanc ei dederit facultatem qui eum ſubſtituit (*i*). *l.* 1, § 5, ULP. LIB. 50 AD ED.

IX.

Si quis Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti omninò eam Hereditatem non Poſſideat; excluduntur legatarii. Nam liberum cuique eſſe debet etiam lucroſam Hereditatem Omittere licèt eo modo legata libertateſque intercidunt. *l.* 17, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

Tunc enim maximè dolum abeſſe præſumit Prætor in eo qui Omiſit. Quod tamen cum aliquâ limitatione accipiendum: Nam Item ſi invenerit bona ad alium pertinere, non dabit actionem; ſi modo * nulla ſuſpicio colluſionis religionem Prætoris inſtruxerit. *l.* 6, § 4, ULP. LIB. 50 AD ED. * Florent. ſi verò

Conſonat quòd Si patronus ex debitâ ſibi portione heres ſcriptus, dato ſibi coherede ex aliâ parte, Omiſerit inſtitutionem quia debita pars ejus erat exhauſta; Omiſerit & coheres; deindè Poſſideat patroous Ab Inteſtato legitimam Hereditatem totam: dandam in eum (*k*) LEGATORUM actionem Celſus libro 16 Digeſtorum ait, quæ in Titium (*l*) competeret; ſufficereque patrono quòd integram debitam ſibi portiooem habeat. Hæc autem ita ſunt, ſi coheres colluſit cum patrono: aliter enim non eſſe patronum cogendum legata præſtare. Neque enim interdictum eſt ut quis Omittat Hereditatem, ſi ſine fraude id fiat. *d. l.* 6, § 8.

SECTIO II.

De actionibus quæ ex hoc Edicto competunt.

Videndum 1°. Quibus dentur: 2°. Adversùs quos: 3°. Quales dentur & quatenùs.

Quæremus 4°. quis ordo ſervetur, quum alii ex hoc Edicto legata ex cauſâ teſtamenti petunt alii fideicommiſſa ab inteſtato relicta.

ARTICULUS I.

Quibus ex hoc Edicto actiones dentur.

X.

Non ſolùm legatariis dantur, ſed & fideicommiſſariis tam hereditatis quam ſingularium rerum; necnon his quibus libertas relicta eſt.

Enimvero Inſtitutus heres & rogatus reſtituere here-

(*a*) Quamvis teſtator non poſſit expreſsè prohibere ne heres Falcidiam retineat, poteſt tamen indirectè; ſcilicet quum prohibet ne heres in ratione Falcidiæ reputet hoc quod ipſi à defuncto debetur, ut in hâc ſpecie. Hoc etenim caſu heres non deducet ex toto aſſe hoc quod ipſi debetur, ſed hoc compenſabit cum Quartâ quæ ipſi ex Lege Falcidiâ competit. Ita autem fit indirectè fraus Falcidiæ: nam ſi plus non fit in Falcidiâ quàm in debito, nihil ex Falcidiâ feret, cùm non plus hoc caſu ex hereditate retineat quàm quod ipſi ab ipſâ hereditate debetur.

(*b*) Quæ Iniquitas in eo conſiſtit, quòd indirectè Falcidiâ ipſi debitâ privetur.

(*c*) Id eſt; cùm hoc fecerit ad depellendam fraudem ſibi in Falcidiâ factam.

(*d*) Id eſt, jure quod teſtator ipſi conceſſit. Hanc legem huc pertinere liquet ex inſcriptione, quanquam & ad alia aptari poteſt.

(*e*) Celſus auctor hujus legis, & Julianus auctor ſequentis ſcribebant ante Reſcriptum Divi Severi; adeòque horum temporibus non tranſibat onus legatorum in ſubſtitutum. Similem igitur legatariis fraudem faciebat qui omiſſâ inſtitutione ex ſubſtitutione adibat, ac qui omiſſâ Teſtamenti cauſâ ab inteſtato adibat.

(*f*) Non quidem ex verbis Edicti; loquitur enim Edictum de eo qui omiſſâ cauſâ Teſtamenti ab *Inteſtato* poſſidet; at ex hujus ſententiâ: nam in hâc ſpecie eadem fraus fit legatariis, adeoque eadem ratio & ſententia Edicti occurrit.

(*g*) Temporibus enim Juliani cujus ſententiam hic Papinianus refert, hereditas ad ſubſtitutum nondum tranſibat cum onere legatorum ab Inſtituto relictorum; quod demùm poſtea a Severo conſtitutum eſt. Sola legata a ſubſtituto relicta ipſo jure debebantur: meritò igitur præferri debent legatis ab inſtituto relictis; quæ nonniſi ex Prætoriâ æquitate, & ex mente Edicti SI QUIS OMISSA CAUSA debentur. Aliter autem ſtatuendum poſt Conſtitutionem Severi: l. 22. § 2. ff. *Ad Leg. Falcid.* Has leges ita rectè conciliat Cujacius.

(*h*) In præcedenti ſpecie, quum filia ſubſtituta eſt patri, non videtur ex conſilio facta ſubſtitutio ut pater eligere poſſit an ex inſtitutione, an ex perſonâ filiæ ſuæ ex ſubſtitutione adiret. Hujus enim ſubſtitutionis alia probabilis ratio videtur, ſcilicet quòd teſtator cogitaverit patrem vivo ipſo poſſe præmori, & filiam ipſi eſſe ſuperſtitem. At in ſpecie hujus legis in quâ vice verſâ filiæ pater ſubſtituitur; non credibile eſt teſtatorem cogitaſſe patrem fore filiæ ſuperſtitem: hoc enim nimis ominoſum & voto parentum contrarium eſt.

(*i*) Non enim alio conſilio videri poteſt illum ſibimetipſi ſubſtituiſſe.

(*k*) Patronum ſcilicet: non quod ipſe omiſerit (nam ipſe in fraudem non fecit, cùm omiſerit ut partem ſibi debitam quæ erat exhauſta ſervaret); ſed ideò datur actio quia coheres omiſit, quamvis ipſe coheres non poſſideat: nimirùm ſi ipſe colluſit cum patrono. Hæc enim actio (ut videb. infrà) etiam adversùs alium datur ad quem ex dolo ejus qui omiſit, hereditas pervenit.

(*l*) *Coheredem.*

-ditatem, ſi Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti legitimam Hereditatem poſſideat; non dubiè ut legata cæteraque fideicommiſſa, ita hereditatem quoque reſtituere compellendus eſt; libertates quoque tam directas quàm fideicommiſſarias: Sed ſi alienos ſervos rogatus ſit manumittere, utique redimere eos debebit. Eam autem deceſſionem (*a*) patietur is cui reſtituta fuerit hereditas, quam is qui ei reſtituerit paſſurus fuit. *l.* 28, § 1, MÆCIANUS, LIB. 4 FIDEICOM.

X I.

Et quidem etiam illi legatario reſtituetur, cui liberum fuit ut ipſe totam hereditatem haberet: ut in hâc ſpecie.

Si quis hoc modo teſtamentum ſcripſerit, TITIUS heres eſto; ſi Titius heres non erit, Mævius heres eſto: quiſquis mihi ex ſuprà ſcriptis heres erit, Mævio SI MIHI HERES NON ERIT, centum dato: deindè Titius Omiſſo Teſtamento legitimam Hereditatem Poſſideat: an Mævio eujus in poteſtate fuit ut ex ſubſtitutione adeundo totam hereditatem haberet, LEGATORUM actio dari debeat, quæritur? Et placet dari; quia nihil prohibet Mævium juſtam cauſam habuiſſe propter quam nollet negotiis hereditariis impliecari. *l.* 22, § 2, JULIAN. LIB. 31 DIGEST.

X I I.

Quod ſi legatarius qui etiam ſcriptus eſt heres, ipſe adversùs hoc Edictum peccavit, cauſamque Teſtamenti Omiſit ut Ab Inteſtato Poſſideret; actiones ei non redduntur.

V. G. in hâc ſpecie. Quidam Titium & Mævium inſtituit heredes, & centum Titio legavit: uterque Omiſſo Teſtamento legitimam adiit Hereditatem. Non probè Legatorum actionem Titius poſtulabit. Idem, ſi utrique legaſſet. *l.* 7. MARCELL. LIB. 12 DIGEST.

Item Quum ſubſtitutis ab inſtitutis legata fuiſſent relicta, & tam inſtituti quàm ſubſtituti Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti Poſſideant Ab Inteſtato Hereditatem: Divus Pius reſcripſit, Neque improbè neque imprudenter inſtitutos legata recuſare ſubſtitutis data. Rectè enim recuſant in ſe dari legatorum fidei-ve commiſſorum petitionem ſubſtituto; cui liberum (*b*) fuit adeunti Hereditatem, non fideicommiſſum petere, ſed univerſa bona obtinere. *l.* 10, § 1, ULP. LIB. 50 AD ED.

X I I I.

Item his Edictum non ſubvenit quibus aliquid relictum eſt expreſsè in eum caſum quo heres eſſet is qui Hereditatem Omiſit.

Hinc Si in teſtamento ita ſcriptum fuerit; TITIUS heres eſto; SI TITIUS HERES ERIT, Mævius heres eſto; & Titius Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti, Hereditatem legitimam Poſſederit; Mævio adversùs eum Petitio Hereditatis dari non debet pro parte quam habiturus eſſet ſi Teſtamenti Cauſa Omiſſa non fuiſſet. Quum enim Omiſſo teſtamento Hereditas Poſſidetur, legatorum quidem & libertatum ratio habenda eſt; quia aliter quàm ab herede dari non potuerunt. Hereditatis verò quæ ita data eſt, rationem habere prætor non debet: ſuâ enim culpâ teſtator ſub hâc conditione hereditatis partem dedit quam potuit purè dare. *l.* 22, JULIAN. LIB. 31 DIGEST.

Quare & ſi ita ſcriptum fuiſſet; Titius heres eſto, quiſquis mihi ex ſuprà ſcriptis heres erit, STICHUS LIBER HERESQUE ESTO: & Titius Omiſſo Teſtamento Hereditatem Poſſideat; libertatem Prætor Stichi tueri non debet, nec Hereditatis Petitionem ei dare. *d. l.* 22, § 1.

X I V.

Eſt adhuc caſus in quo legatarius hoc Edicto non juvatur, quamvis in ejus fraudem Cauſa Teſtamenti Omiſſa ſit.

Enimverò quum eam inſtitutus quàm ſubſtitutus in fraudem legatorum ab ipſis relictorum cauſam Teſtamenti Omiſerunt: Si eadem res diverſis perſonis ab inſtituto & ſubſtituto fuerit relicta; non uterque, ſed qui ab inſtituto accepit ſolus vindicabit. *l.* 20, ULPIAN. LIB. 4 DISPUTAT.

X V.

Si quis ſub conditione dandorum decem (vel quâ aliâ quæ in dando vel in faciendo fuit) heres inſtitutus Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſideat Hereditatem; videndum eſt an huic in cujus perſonâ conditio collata eſt, ſubveniri debeat? Et magis eſt ne ſubveniatur: neque enim legatarius eſt. *l.* 8, ULP. LIB. 50 AD ED.

Etiam ſi Omiſerit Cauſam Teſtamenti, & adierit ab inteſtato intra tempus quo poterat parere huic conditioni dandi, tamen ei non tenebitur; *neque enim ut dictum eſt, legatarius eſt.*

Sed & ſi adhuc parendi conditioni tempus habeat (*c*), hâc parte Edicti non tenetur. *l.* 9, PAUL. LIB. 45, AD EDICT.

ARTICULUS II.

Adversùs quos hæ actiones competant.

Ex hoc Edicto agi poteſt, non ſolùm adversùs heredem qui dolo Omiſit Cauſam Teſtamenti, ſed interdum adversùs eum ad quem per hujus repudiationem hereditas pervenit; adversùs legatarium quoque qui, in fraudem eorum quæ ab ipſo relicta ſunt, fecit ut teſtamentum à ſcripto herede deſtitueretur. Sed & actionibus ex hoc Edicto tenentur heredes eorum adversùs quos competunt.

§us. 1us.

De eo qui dolo Omiſit Cauſam Teſtamenti.

Adversùs eum qui dolo Omiſit Cauſam Teſtamenti, reſtituuntur actiones ex hoc Edicto, ſive ipſe Poſſideat Hereditatem, ſive dolo deſierit eam poſſidere; ſive nunquam eam poſſiderit, ſed dolo fecerit ut alter eam poſſideret.

X V I.

Primus caſus. Et 1°. tenetur quum ipſe eam poſſidet.

Nec refert an ut heres propriè dictus, an ut qualiſcumque ſucceſſor inteſtati poſſideat.

Hinc Si pater à filiofamilias milite ex caſtrenſi peculio heres inſtitutus Omiſsâ Cauſâ Teſtamenti aliquid ex peculio (*d*) poſſidebit, dolo-ve malo fecerit quominùs poſſideret; datur in eum LEGATORUM actio. *l.* 17, § 3, *ff. de Teſt. milit.* GAIUS, LIB. 15, AD ED. PROVINC.

Item nil refert poſſideat juſtè an injuſtè, modò quaſi heres poſſideat.

Enimverò Non quærimus qui prætermiſsâ Cauſâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſideant, utrùm jure legitimo poſſideant, an non. Nam quoquo jure poſſideant hereditatem vel partem ejus, conveniri ex Edicto poterunt. Utique ſi non ex aliâ cauſâ (*e*) poſſideant: ut putà, ſi quis Omiſit quidem Hereditatem, ſed ex cauſâ fideicommiſſi Poſſidet miſſus in poſſeſſionem fideicommiſſorum ſervandorum cauſâ; vel ſi proponas eum crediti ſervandi cauſâ veniſſe in poſſeſſionem. Nam nec ex hâc cauſâ legatariis reſpondere cogetur.

Toties igitur Edictum Prætoris locum habebit, quoties aut quaſi heres legitimus poſſidet, aut quia Bonorum poſſeſſionem accepit Ab Inteſtato; aut ſi fortè quaſi prædo Poſſideat Hereditatem, fingens ſibi aliquem titulum ab inteſtato poſſeſſionis. Quocumque enim modo hereditatem lucri facturus quis ſit, legata præſtabit.

Sanè (*f*) interveniente cautione, EVICTA HEREDITATE LEGATA REDDI. *l.* 1, § 9, ULP. LIB. 50 AD ED.

Certè ſi vacantia (*g*) bona quis poſſederit, & quadriennium (*h*) prætierit; indubitatè conveniri poterit

(*a*) Deminutionem, propter prædicta onera legatorum ſingularium.

(*b*) Hæc ratio ſola non ſufficeret, ut vid. ſuprà N. 11. Sed ideò repelluntur quia dolum quem ipſi admiſerunt, in aliâ perſonâ arguere non debent.

(*c*) Senſus eſt. Quod diximus non teneri hoc caſu heredem *hâc parte Edicti* SI QUIS OMISSA &c. obtinet non ſolùm ſi jam tempus elapſum eſt conditioni præfinitum, *ſed & ſi adhuc tempus habeat huic conditioni parendi.*

(*d*) Pater peculium caſtrenſe filii inteſtati non jure hereditatis conſequitur, ſed quaſi jure peculii retinet. Tamen cum in eo aliquomodo videri poſſit ſucceſſor inteſtati filii, in Edictum incidit.

(*e*) Qui poſtquàm omiſit cauſam Teſtamenti, bona poſſidet hereditatis titulo, aut nullo titulo poſſidet; obnoxius eſt Edicto; non qui ea poſſidet alio titulo quàm hereditatis.

(*f*) Hunc ¶um qui in Pandectis Florentinis initium eſt § 10. huc repoſuit: patet enim ex contextu, reverà eum magis ad §um. 9um. pertinere: §us. autem 10. (infrà N. 19.) incipere debet ab his verbis, *Etſi non poſſideat.*

(*g*) A fiſco comparata: nam & hic loco heredis eſt.

(*h*) Quadriennii præſcriptione tuti ſunt qui à fiſco quid comparant. Non ideò minùs autem tenetur ex hoc Edicto qui heres ſcriptus cauſam Teſtamenti omiſit ut bona quaſi vacantia fiſco cederent, & ipſe ea redimeret à fiſco in fraudem eorum quæ ab ipſo relicta erant.

ex hâc parte Edicti, quia & Omiſit Cauſam Teſtamenti & quia Ab Inteſtato Poſſedit: & quidem ſic, ut præſcriptione quadriennii tutus ſit. *l.* 6, § 7, ULP. LIB. 50 AD ED.

Denique circa titulum poſſeſſionis in eo qui ex hoc Edicto conveniri poſſit, necne, hanc regulam accipe: QUI Omiſsâ Causâ Teſtamenti, Pro emptore vel Pro donato, ſive alio quolibet titulo (exceptis PRO HEREDE & PRO POSSESSORE) Poſſideat Hereditatem; à legatariis & fideicommiſſariis non convenitur. *l. fin.* HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOM.

XVII.

Obſerva, nil referre quantulum quis ex hereditate poſſideat.

Igitur Etſi non totam aliquis Hereditatem, partem-ve ejus ex quâ heres inſtitutus eſt, Ab Inteſtato Poſſideat; ſed vel minimam portiunculam vel etiam unam aliquam rem; tenetur hoc Edicto: *l.* 13, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

Quamvis non propriè pars hereditatis in unâ re intelligatur. *l.* 14, GAIUS, LIB. 2 DE TESTAMENTIS AD EDICT. PRÆTORIS URBANI.

Nec id iniquum eſt; cùm ex ſuo quiſque vitio hoc incommodo adficiatur. *l.* 15, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

Cùm enim hereditas ab eo quoque peti poſſit qui unam aliquam rem hereditario nomine poſſideat (*a*); dubitari non oportet quin verum ſit quod diximus. *l.* 16, GAIUS, LIB. 2 AD ED. PRÆTORIS URBANI.

XVIII.

Hactenùs de caſu quo is qui dolo Omiſit Cauſam Teſtamenti, Hereditatem Poſſidet. Si autem is cui auferri hereditas poteſt, aliquid poſſideat de hereditate & poſſidere deſierit ſine dolo malo; magis eſt ut deſinat conveniri. *l.* 6, § 5, ULP. LIB. 50 AD ED.

Quod ergo tempus ſpectabimus poſſideat, necne? Litis conteſtatæ tempus ſpectari debet. *d. l.* 6, § 6.

XIX.

2us. *Caſus.* Etſi non Poſſideat quis Hereditatem, dolo autem malo fecerit quominùs poſſideat; eveniet ut perindè teneatur atque ſi hereditatem adiſſet. *l.* 1, § 10, ULP. LIB. 50 AD ED.

Dolo autem malo feciſſe videtur quominus poſſideat, qui ad alium tranſtulit poſſeſſionem per fraudem; ut legatarii cæterique qui quid in teſtamento acceperunt, careant his quæ ſibi relicta ſunt. *d. l.* 1, § 11.

Quòd Si quis vendiderit hereditatem; utique Poſſidere (*b*) videtur, non dolo feciſſe quominùs poſſideat (*c*). *l.* 4, § *fin.* ULP. LIB. 50 AD ED.

XX.

Supereſt tertius caſus de quo ita Ulpianus: Sanè quæſtionis fuit utrùm is demùm dolo malo facere videatur quominùs Poſſideat, qui per dolum eam poſſeſſionem dimittat quam aliquando habuit: an verò is quoque qui hoc ipſum malitiosè fecit ne ab initio poſſidere inciperet? Labeo ſibi videri ait, non minùs delinquere eum qui non incipiat Poſſidere quàm eum qui deſinat. Quæ ſententia obtinet. *d. l.* 1 § 12.

Igitur Si quis per fraudem Omiſerit Hereditatem ut ad legitimum perveniat, legatorum petitione tenebitur. *d. l.* 1, § 13.

Tunc autem maximè fraudulento conſilio hoc factum intelligetur, ſi heres pecuniam à ſubſtitutis aut legitimis accepit ut Cauſam Teſtamenti Omitteret.

Hinc Licèt Pro herede gerere non videatur qui pretio accepto prætermiſit Hereditatem; tamen dandam in eum actionem exemplo ejus qui Omiſsâ Causâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſidet Hereditatem, Divus Hadrianus reſcripſit. Proindè legatariis & fideicommiſſariis tenebitur. *l.* 2, ULP. LIB. 7 AD SABIN.

*Sed & Si quis pecuniam non accepit, ſimpliciter autem Omiſit Cauſam Teſtamenti, dum vult præſtitum ei qui ſubſtitutus eſt vel legitimo; numquid locus non ſit Edicto? Planè indignandum eſt circumventam voluntatem defuncti. Et ideò ſi liquidò conſtiterit in necem legatariorum hoc factum, quamvis non pecuniâ acceptâ ſed nimiâ gratiâ collatâ; dicendum erit locum eſſe Utili actioni adversùs eum qui Poſſidet Hereditatem. *l.* 4, ULP. LIB. 50, AD ED.

§us. 2us.

De eo ad quem Omiſsâ ab altero dolo malo Teſtamenti Causâ Hereditas pervenit.

XXI.

In eum qui Teſtamento ſcriptus heres non fuit, ſi fraudis conſilio cum heredibus ſcriptis participato, legitimam Hereditatem ſolus Poſſideat, actio LEGATORUM ex ſententiâ Prætoris dabitur. *l.* 27, § *fin.* PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Sed etſi is ad quem Hereditas alterius dolo Omiſſa pervenit, doli particeps non fuerit; dantur in eum hæ actiones, ſi ad eum ex causâ lucrativâ pervenit: ſecùs, ſi ex causâ onerosâ.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Si non ſolus ſed cum alio Poſſidet Hereditatem is qui Omiſit Cauſam Teſtamenti; rectiſſimè Julianus ait quod & Marcellus probat, dandam & in ipſum quoque LEGATORUM actionem Utilem: nec enim aſpernari debet obeſſe ſibi factum heredis ſcripti, cui etiam profuerit. Hoc autem ita eſt, niſi ſi pecuniam accepit is qui Omiſit Cauſam Teſtamenti: tunc enim in ſolidum (*d*) tenebitur. *l.* 10, ULP. LIB. 50 AD ED.

Conſonat quod ait Pomponius. Si pecuniam à ſubſtituto acceperis ut prætermitteres, iſque adierit; an danda ſit legatariis actio dubitari poteſt? Et puto, ſi ipſe quoque prætermiſerit (*e*), & (quòd Lege ad ſe reditet) Poſſidebit Hereditatem; in utrumque veſtrûm dandam: ut ei tamen cui ab utroque legatum ſit, in alterutrum detur actio. *l.* 3, LIB. 3 AD SABIN.

De libertatibus quoque in hoc caſu quæſitum eſt an competant, tam hæ quæ ab inſtituto quàm hæ quæ à ſubſtituto datæ ſunt? Et magis eſt ut competant tam directæ quàm fideicommiſſariæ *l.* 12, ULPIAN. LIB. 50. AD ED.

XXII.

Similiter Si duo ſint heredes, inſtitutus & ſubſtitutus, & ambo Omiſsâ Causâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſideant Hereditatem; quæſtionis eſt, an ambo cogantur legata præſtare: & utrùm unuſquiſque ea legata quæ à ſe relicta ſunt, an verò ambo utraque legata cogantur præſtare? Ego puto, In ſolidum adversùs ſingulos legatorum petitionem dandam.

Sed utrùm eorum quæ à ſe legata ſunt, an verò etiam eorum quæ ab altero herede, videamus? Et aliàs proponamus, inſtitutum ſolum Poſſidere Hereditatem (*f*) eorum legatorum quæ ſunt à ſe relicta, an etiam eorum quæ ſunt à ſubſtituto relicta, actionem patitur? Dicendum eſt ita demùm etiam eorum, ſi dolo ſubſtituti perveniat ad inſtitutos hereditas ſine pecuniâ. Nam ſi pecuniam accepit ſubſtitutus, ipſe erit conveniendus (*g*).

Item ſi ſolus ſubſtitutus Poſſideret; ſi quidem pecuniâ acceptâ inſtitutus Omiſiſſet, dicemus inſtitutum ſuis legatariis reſpondere debere, ſubſtitutum ſuis: ſi autem ſine pecuniâ, adversùs ſubſtitutum dabimus actionem (*h*).

Nunc, cùm ambo Poſſideant, meliùs dicetur ſingulos ſuis legatariis reſpondere debere. *l.* 10, § 2, ULPIAN. LIB. 50 AD ED.

(*a*) Vid. ſuprà lib. 5, Tit. *de Heredit. petit.* N. 3.

(*b*) Propter pretium quod poſſidet.

(*c*) Et ideo *Directâ* actione tanquam ex verbis Edicti, non *Utili* tenetur.

(*d*) Is qui Omiſit ſcilicet; nec tenebitur is ad quem pars hereditatis pervenit, cùm nec doli particeps fuerit, nec ex causâ lucrativâ poſſideat.

(*e*) Igitur ſubſtitutus qui pecuniam dedit inſtituto ut omitteret, ipſe non tenetur; niſi ipſe prætermiſerit.

(*f*) Quia ſubſtituto Omittente cauſam ſubſtitutionis, ad ipſum ex causâ inteſtati redit hereditas.

(*g*) Non etiam inſtitutus ad quem ex causâ onerosâ hereditas ſubſtituto delata redit, & qui fraudis à ſubſtituto admiſſæ particeps non fuit.

(*h*) Etiam legatariis quibus ab inſtituto relictum eſt.

Digitized by Google

§us. 3us.

Uter prior conveniendus, an qui Cauſam Teſtamenti Omiſit, an is qui Poſſidet.

XXIII.

Vidimus ex Edicto teneri tam eum qui dolo Cauſam Teſtamenti Omiſit, quàm eum ad quem hereditas pervenit; quum hic fraudis particeps fuit, aut ex cauſâ lucrativâ ad eum pervenit.

Sed utrum ab eo (*qui omiſit*) erit incipiendum, & ſic ad heredem (*a*) veniendum; an convertemus ordinem? Mihi videtur humanior eſſe hæc ſententia ut poſſeſſor hereditatis prior excutiatur, maximè ſi lucrativam habet poſſeſſionem. *l.* 2, § 1, ULPIAN. LIB. 7 AD SABIN.

Et rectè dicetur: Ubicumque quis dum vult præſtitum ei qui ſe repudiante venturus eſt, non repudiaturus niſi præſtitum vellet; & maximè ſi ob evertenda judicia id fecit; ibi dicendum eſt adversùs poſſeſſorem competere actionem. Sic tamen ut, ubi quidem pecuniâ acceptâ repudiavit, ibi dicamus eum qui Omiſit conveniendum: ubi verò gratis, in fraudem tamen eorum quibus relictum eſt, poſſeſſorem debere conveniri Utili (*b*) actione. *l.* 4, § 5, ULPIAN. LIB. 50 AD ED.

XXIV.

Hæc ita obtinent, quum alter à quo relictum erat Omiſit; ad alterum autem a quo relictum non erat, Hereditas pervenit.

Quid autem de inſtituto & ſubſtituto à quorum utroque relictum eſt, & quorum uterque Omiſsâ Causâ Teſtamenti Poſſideat? Si ab inſtituto & ſubſtituto eadem res mihi legata ſit, & Omiſsâ Causâ Teſtamenti Hereditatem Poſſideant Lege; etiam ſi ab utroque berede ſolidum mihi debetur, tamen ab uno legatum conſecutus, ab altero petere non potero. Eligere itaque reum potero. *l.* 11, JAVOLEN. LIB. 7 EPIST.

§us. 4us.

De legatario aut fideicommiſſario qui in fraudem fideicommiſſi ab ipſo relicti dolo facit ut heres ſcriptus Cauſam Teſtamenti Omittat.

XXV.

Quanquam de heredibus inſtitutis videatur Prætor loqui, attamen etiam ad alios hæc res ſerpet: ut, ſi ſit legatarius à quo fideicommiſſum relictum eſt, & hic (*c*) id egiſſet ut Omittatur Hereditas, doloque id ſecit, conveniri debeat *l.* 4, § 2, ULP. LIB. 50 AD ED.

§us. 5us.

An & quatenùs teneantur heredes eorum quos ex hoc Edicto teneri diximus.

XXVI.

Heredem ejus qui Omiſsâ Causâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſidet Hereditatem, in ſolidum LEGATORUM actione teneri conſtat. Magis eſt enim rei perſecutionem quàm pœnam continere; & ideò & perpetuam eſſe. Hoc autem ita eſt, niſi propter dolum defuncti (*d*) conveniatur heres: tunc enim in id quod ad eum pervenit, conveniretur. *l.* 12, § 1, ULPIAN. LIB. 50 AD ED.

(*a*) Id eſt, qui hereditatem poſſidet.
(*b*) Scilicet priuſquàm ad eum qui in fraudem omiſit, deveniant.
(*c*) Puta, hic legatarius gratiâ aut pecuniâ obtinuit ut heres ſcriptus repudiaret hereditatem; & ſic ad ipſum legatarium (quem ab inteſtato vocari ſupponendum eſt) perveniret hereditas. Tenebitur ex hoc Edicto, quaſi ex Teſtamento legatum ſibi ſub onere fidei commiſſi relictum poſſideret.
(*d*) Qui omiſit dolo, ut non ipſe, ſed alter poſſideret.
(*e*) Id eſt, hoc Edicto.
(*f*) Ex quibus ſcripti erant.

ARTICULUS III.

Quales & quatenùs ex hoc Edicto dentur actiones.

XXVII.

Tales & eatenùs ex hoc Edicto dantur actiones, quales adversùs eum qui dolo Teſtamenti Cauſam Omiſit, competiiſſent ſi Omiſſa non fuiſſet.

Corollarium Ium.

Hinc Si duo heredes inſtituti, ambo Omiſsâ Causâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſideant Hereditatem; tunc quia uterque Prætorio (*e*) Jure perindè habetur atque ſi ex teſtamento hereditatem adiiſſet, pro partibus (*f*) in ſingulos competit actio. *l.* 18, GAIUS, LIB. 2, DE TESTAMENTIS AD EDICTUM PRÆTORIS URBANI.

Verùm ſi is qui Omiſit, ex aſſe ſcriptus fuit; quamvis Ab Inteſtato partem duntaxat obtineat, ex aſſe tenebitur. Quod tamen exceptionem patitur in pupillo, quum dolo ejus tutoris Cauſa Teſtamenti Omiſſa eſt.

Nam Si dolo tutoris Omiſerit pupillus Cauſam Teſtamenti & legitimam Hereditatem Poſſideat; danda eſt LEGATORUM actio in pupillum: ſed eatenùs quatenùs hereditas ei acquiſita eſt. Quid enim ſi cum alio Poſſideat Hereditatem? *l.* 24, PAUL. LIB. 60 AD ED.

Sed hoc & in eo qui pubes eſt plerique putant obſervandum; ut, pro quâ parte Poſſideat, teneatur: quamvis (*g*) Prætor perindè in eum det actionem atque ſi adiſſet Hereditatem. *d. l.* 24, § 1.

Corollarium IIum.

Admonendi ſumus; huic in quem, ex hâc parte Edicti, LEGATORUM actio datur, beneficium Legis Falcidiæ concedendum (*h*). *l.* 18, § 1, GAIUS, LIB. 2 AD ED. DE TESTAMENTIS PRÆTORIS URBANI.

Corollarium IIIum.

Præterea patrono quoque, qui ex aſſe heres inſtitutus eſt, ſi Ab Inteſtato Poſſederit Hereditatem, commodum partis debitæ quod habiturus foret ſi ex Teſtamento adiſſet hereditatem, ſalvum ei debet eſſe. *l.* 19, GAIUS, LIB. 17 AD ED. PROVINC.

Corollarium IVum.

Is quidem Qui Omiſsâ Causâ Teſtamenti Ab Inteſtato Poſſidet Hereditatem, ſervos ad libertatem perducere debet; ne eis factum noceat ejus qui ex teſtamento adire voluit: ſic tamen ut habeat libertos *l.* 29, ULP. LIB 5. FIDEICOMMISSORUM.

XXVIII.

Dicimus tales demùm reſtitui actiones ex hoc Edicto, quales competiiſſent ſi ex teſtamento adita eſſet hereditas.

Multò magis dicendum non dari ullas, niſi quæ hoc caſu competiiſſent. Hinc Si libertas ſub conditione fuerit data SI DECEM DEDERIT, & omiſſa Cauſa Teſtamenti fuerit; non aliter libertas competet quàm ſi conditioni paritum ſit. *l.* 6, § *fin.* ULP. LIB. 50 AD ED.

Cæterùm non ideò minùs omnibus legatariis actiones reſtituentur adversùs heredes ſcriptos, quòd Cauſa Teſtamenti quam Omiſerunt potuiſſet infirmari per Bonorum poſſeſſionem CONTRA TABULAS.

Hinc Si filius qui manſit in patris poteſtate, item filia heredes inſtituti, præterito fratre emancipato qui Contra tabulas accipere poſſeſſionem potuit, ut Inteſtati patris Poſſeſſionem acceperint; legata omnibus (*i*) præſtabunt: nec filia dotem (*k*) ſuam fratri conferet; cùm, ut ſcripta, videatur Hereditatem babere. *l.* 23, ULP. LIB. 26 AD ED.

(*g*) Hic improbat eorum ſententiam; definitque eatenùs in eos actionem dari quatenùs adversus eos competiiſſet, ſi non Omiſiſſent; ſcilicet dari in ſolidum.
(*h*) Nam ſi adiviſſet, non competeret actio in eam niſi cum deductione Falcidiæ.
(*i*) Non his ſolis quibus præſtantur quum petita eſt Bonorum poſſeſſio *Contra tabulas*.
(*k*) Jure Pandectarum in hereditate duntaxat inteſtati parentis dotem conferre fratribus filia dotata tenebatur, non quum ex Teſtamento erat heres. Vid. Tit. de *Collat. dot.* infrà lib. 37.

ARTICULUS IV.

Quis ordo ſervetur quum alii ex hoc Edicto petunt ea quæ ex causâ Teſtamenti relicta ſunt, alii quæ ex causâ inteſtati.

XXIX.

Suprà Sect. 1ª. §°. 2°. obiter vidimus heredem à quo legata quibuſdam teſtamento relicta ſunt, & à quo aliis ab inteſtato fideicommiſſa relicta, ſi in hoc Edictum inciderit, debere ſecundùm Juliani ſententiam priùs præſtare legata ex dodrante hereditatis, fideicommiſſa verò ab inteſtato relicta quatenùs duntaxat quid ex dodrante ſupereſſet.

Quid deindè dicemus ſi iiſdem & ex teſtamento legata, & fideicommiſſa ab inteſtato fuerint relicta, & prætereà aliis fideicommiſſa? An ordinem illum debeamus facere quem Julianus monſtrat: an verò contribuemus omnes fideicommiſſarios quaſi æquales? Et magis eſt ut ita diſtinguamus; Multum intereſſe, utrùm incidit in Edictum heres, an non? Nam ſi incidit (*a*), præferendi erunt hi quibus teſtamento relicta fuerunt quædam; ſin verò non incidit, quia hæc fuit teſtatoris voluntas ut daret ei facultatem & ab inteſtato ſuccedendi; vel quia alia cauſa interceſſit quæ ſecundùm ea quæ ſuprà ſcripta ſunt non offendit Edictum; dicendum eſt contribui fideicommiſſa debere quaſi exæquata. *l.* 6, § 2, ULP. LIB. 50 AD ED.

(*a*) Quia teſtator non ei expreſſè permiſit Omittere Cauſam Teſtamenti ut Ab Inteſtato adiret: ut vid. ſuprà.

TITULUS V.

DE SENATUSCONSULTO SILANIANO, ET CLAUDIANO; QUORUM TESTAMENTA NE APERIANTUR.

Poſtquàm de acquirendâ hereditate egerunt Pandectarum ordinatores; tranſeunt ad cauſas ex quibus hereditas quam heres acquiſivit, ei ut indigno eripitur: inter quas illa eſt, ſi quis Teſtamentum ejus quem per vim occiſum eſſe conſtaret, ante quæſtionem de familiâ habitam ſuppliciumque de noxiis ſumptum, Aperuerit, recitaverit, aut hereditatem ex eo adiverit.

Hinc etiam anſam arripiunt exponendi duo Senatuſconſulta quibus de hâc quæſtione habendâ ſupplicioque ſumendo cavetur.

De hâc quæſtione & ſupplicio in 1ª. Sectione agemus: In 2ª. de præmio eorum qui noxios cædis detexerunt, & pœnis eorum qui illos occultaverunt: In 3ª. de pœnâ heredis qui ante quæſtionem de familiâ ejus qui necatus eſt habitam, Teſtamentum ejus Aperuerit, recitaverit, deſcripſerit-ve, aut ejus hereditatem adierit. 4ª. Sectio erit de pœnâ heredis qui mortem defuncti ultus non eſt.

SECTIO I.

De quæſtione & ſupplicio habendis de familiâ ejus qui necatus eſt.

I.

Cùm aliter nulla domus tuta eſſe poſſit, niſi periculo capitis ſui cuſtodiam dominis tam ab domeſticis quàm ab extraneis præſtare ſervi cogantur; ideò Senatuſconſulta introducta ſunt de publicâ quæſtione à familiâ necatorum habendâ. *l.* 1, ULP. LIB. 50 AD ED.

Duo ſunt hujuſmodi Senatuſconſulta; ſcilicet SILANIANUM, & CLAUDIANUM.

SILANIANUM *cenſet Cujacius ſub Auguſto latum, P. Cornelio-Dolabellâ & Junio-Silano Conſulibus, anno ab U. C. 763. Eo autem cautum eſt ut ſi dominus per vim occiſus eſſet, de familiâ ab herede antequàm adeat publica quæſtio haberetur; deque ſervis qui ſub eodem tecto fuerunt, ſupplicium ſumeretur: ſi prius heres adeat, hereditas fiſco vindicaretur.*

CLAUDIANUM *quod etiam* NERONIANUM & PISONIANUM *dicitur, latum eſt anno ab U. C. 810, ſub Claudio-Nerone & L. Calphurnio-Piſone Coſſ. quo Silanianum confirmatur & quædam ei adjiciuntur: ut videb. in decurſu.*

(*a*) Si igitur heres occiſus fuerit, de his ſervis ex his Senatuſconſultis habetur quæſtio.

Ut quæ ad hanc materiam pertinent, methodicè exponantur; videbimus: 1°. Qui Familiæ appellatione in his Senatuſconſultis contineantur: 2°. Quando ex his Senatuſconſultis quæſtio & ſupplicium habeantur: 3°. In quo hæc quæſtio conſiſtat.

ARTICULUS I.

Qui familiæ appellatione his Senatuſconſultis contineantur.

§us. 1us.

Qui contineantur Familiæ *appellatione in Senatuſconſulto Silaniano.*

II.

Familiæ appellatione potiſſimùm continentur ſervi quorum is qui necatus eſt dominus fuit.

Et Domini appellatione continetur qui habet proprietatem, etſi uſusfructus alienus ſit. *d. l.* 1, § 1.

Nil refert etiam quòd ſervus pignori datus ſit.

Nam Servus pignori datus, quod attinet ad debitoris necem, per omnia perindè habetur atque ſi pignori datus non eſſet. *d. l.* 1, § 3.

III.

Item dominus ſervi intelligitur, quamvis ille ſervus ex certâ die aut conditione ejus eſſe deſinere deberet.

Hinc Servi appellatione etiam hi continentur qui ſub conditione legati ſunt. Nam medio tempore heredis ſunt: nec quòd conditio exiſtens efficit ut deſinant eſſe heredis, facit ne videantur interim ejus (*a*) eſſe.

Idemque erit dicendum in ſtatulibero. *d. l.* 1, § 4.

Sed in eo cui fideicommiſſa libertas purè debetur, extat Reſcriptum Divi Pii ad Jubentium-Sabinum, quo oſtenditur non eſſe feſtinandum ad tormenta ejus cui fideicommiſſa libertas debetur. Et magis eſt ne puniatur (*b*) ob hoc quòd ſub eodem tecto fuit, niſi particeps ſceleris fuerit. *d. l.* 1, § 5.

IV.

Domini appellatione, etiam pro parte dominum contineri dicendum eſt. *d. l.* 1, § 6.

Igitur Si unus ex dominis non compareat; quærendum eſt de caſu ejus per ſervos quos communes habuerunt. Magis enim de ſalute aut ultione domini non compa-

(*b*) Quum necatus eſt heres qui fideicommiſſam libertatem ipſi debebat

rentis quàm in caput præſentis torquebuntur. *l.* 6, § 2, PAUL. LIB. 47 AD ED.

V.

Cæterùm Qui ſervum bonâ fide poſſedit, domini appellatione non continebitur; nec qui uſumfructum ſolum habuit. *d. l.* 1, § 2.

V I.

Aliquando ex eventu pendet an is qui necatus eſt, quorumdam ſervorum dominus fuiſſe intelligi debeat: quo caſu ab illo eventu pariter pendebit an iſti ſervi Senatuſconſulto obnoxii eſſe debeant.

Hoc docet Paulus in hâc ſpecie. Si exheredatus filius antequàm adiretur patris hereditas, occiſus ſit, ex eventu inſpicietur: ut, ſi adita fuerit hereditas, quaſi alieni fuiſſe videantur: ſi verò irritum teſtamentum factum ſit; quia ipſius eſſent ſi viveret, omnia perindè aguntur ac ſi dominus eſſet. *l.* 10, PAUL. LIB. SINGUL. AD SC. SILANIAN.

Et Scævola ait; Conſtantiùs defendendum herede inſtituto filio (*a*), de his quæſtionem habendam & ſupplicium qui purè legati vel manumiſſi ſunt; ante aditam hereditatem filio occiſo. Quamvis enim ſi viveret herede eo exiſtente ipſius non eſſent futuri; attamen ubi deceſſit, quà extinctum legatum & libertas eſt, Senatuſconſulto fore locum dicit. *d. l.* 1, § 13.

V I I.

Non ſolùm de ſervis ejus qui necatus eſt quæſtio habetur, ſed & de ſervis patris ejus.

Enimverò Domini appellatione, & filiusfamilias, cæterique liberi qui in poteſtate ſunt, continentur. Senatuſconſultum enim Silanianum non ſolùm ad patresfamiliàs, verùm ad liberos quoque pertinet. *d. l.* 1, § 7.

Quid deindè dicemus, ſi liberi non ſint in poteſtate? Marcellus libro 12 Digeſtorum dubitat. Ego puto pleniùs accipiendum, ut etiam ad eos liberos pertineat qui in poteſtate non ſunt. *d. l.* 1, § 8.

A fortiori Si pater ab hoſtibus captus ſit, quæſtionem de ſervis habendam & ſupplicium filio occiſo eleganter Scævola ait. Quod etiam poſt mortem patris probat (*b*); ſi antequàm ei ſuus heres exiſtat, occiſus fuerit. *d. l.* 1, § 12.

In eo qui eſt in adoptionem datus, non putamus locum habere Senatuſconſultum; quamvis in adoptato locum habet. *d. l.* 1, § 9.

Sed nec in alumno occiſo locus eſt Senatuſconſulto. *d. l.* 1, § 10.

Vice versâ Si pater necatus ſit, an de ſervis filii quæſtio habeatur; ſi fortè in caſtrenſi peculio ſervos habuit? Et magis eſt, quæſtionem de ſervis filii habendam, ſupplicinmque ſumendum, licèt non ſit in poteſtate filius. *d. l.* 1, § 14.

§us. 2us.

De appellatione Familiæ *in Senatuſconſulto Claudiano ſeu Neroniano.*

V I I I.

Neronianum SC. latiùs porrexit appellationem familiæ. Nam Neroniano Senatuſconſulto cavetur ut occiſâ uxore, etiam de familia viri quæſtio habeatur; idemque juxta uxoris familiam obſervetur, ſi vir dicatur occiſus. PAUL. SENT. *Tit.* 7, § 5.

Hinc Ulpianus. Si vir aut uxor occiſi eſſe proponantur, de ſervis eorum quæſtio habetur: quanquam neque viri ſervi propriè uxoris dicantur, neque uxoris propriè viri; ſed quia commixta familia eſt, & una domus eſt, ita vindicandum atque in propriis ſervis Senatus cenſuit. *ſup. d. l.* 1, § 15.

Sed neque uxore occisâ, neque marito, de ſervis ſoceri quæſtionem habendam Senatus cenſuit. (*c*) Marcellus autem libro 12 Digeſtorum, Etiam in ſoceri ſervis idem quod in mariti rectè dixit (*d*). *d. l.* 1, § 16.

De matris ſervis, filio filiâ-ve occiſis, quæſtio non habebitur. *d. l.* 1, § 11.

I X.

Item ex Neroniano Senatuſconſulto (*e*), De his quoque ſervis qui teſtamento manumiſſi ſunt, perindè atque ſervis, ſupplicium ſumendum eſt. *l.* 3, § 16, ULP. LIB. 50 AD ED.

De his qui antequàm Teſtamentum occiſi occiſæ-ve Aperiretur profugiſſent, poſteàque Aperto Teſtamento liberi ſcripti invenirentur; perindè ac ſi de ſervis, quæſtio habenda ſuppliciumque ſumendum eſt. Nam eſt æquiſſimum ultioni dominorum non obſtare indulgentiam ipſorum; quam quò quiſque pleniorem eſſet expertus, eò graviorem ſceleri ſuo pœnam merebitur. *d. l.* 3, § 17.

Lege Corneliâ Prætereà cavetur ut de his qui ante quæſtionem habitam fugerint, ſi Aperto Teſtamento liberi ſcripti inveniantur, Lege DE SICARIIS judicium fiat: ita ut ex vioculis (*f*) cauſam dicant, & convicti perindè ac ſervi puniantur (*g*); & ei qui convicerit, deni aurei præmii nomine darentur ex bonis damnati. *l.* 25, § 1, GAIUS, LIB. 17, AD ED. PROVINC.

Adhuc multò majori ratione non ſe ſubtrahent pœnæ hi ſervi quos heres, dum fortè cædes ignoraretur, alienavit.

Cæterùm Senatuſconſulto Piſoniano (*h*) cavetur ut, ſi pœnæ obnoxius ſervus væniſſet, quandoque animadverſum in eum eſſet, ut venditor pretium præſtet; ne emptori injuriam feciſſe videatur Senatus. *l.* 8, PAUL. LIB. 46, AD ED.

X.

Sub' Divo Trajano conſtitutum eſt de his libertis quos vivus manumiſerat, quæſtionem haberi. *l.* 10, § 1, PAUL. LIB. SING. AD SCTUM SILAN.

Idemque erit de his qui jus annulorum petierant. *l.* 11, TRYPHONIN. LIB. 2, DISPUT.

ARTICULUS II.

Quando ex his Senatuſconſultis quæſtio & ſupplicium habeatur de familiâ.

Ut ex his Senatuſconſultis quæſtio & ſupplicium de familiâ habeantur, hæc concurrant oportet. 1°. *Ut conſtet aliquem eſſe occiſum, & quidem per vim:* 2°. *Ut ſervi de quibus quæſtio ſupplicium-ve habetur, domino auxilium non tulerint, aut dolo malo tulerint:* 3°. *Ut auxilium ferre ei potuerint; quod regulariter præſumitur quum ſub eodem tecto fuerunt:* 4°. *Ut non ſatis ſupervixerit dominus, ut ipſe in familiam ſuam animadvertere poſſet.*

5°. *Quæremus an etiam quum percuſſor certus eſt, quæſtio habeatur; & an ex ſolo domini morientis teſtimonio certus eſſe poſſit.*

§us. 1us.

Oportere ut conſtet dominum eſſe occiſum, & quidem per vim.

X I.

Item illud ſciendum eſt, niſi conſtet aliquem eſſe occiſum, non haberi de familià quæſtionem. Liquere igitur debet ſcelere interemptum, ut Senatuſconſulto locus ſit. *l.* 1, § 24, ULP. LIB. 50 AD ED.

X I I.

Occiſorum appellatione eos contineri Labeo ſcribit, qui per vim aut cædem ſunt interfecti: ut putà jugulatum,

(*a*) Finge filium emancipatum ex aſſe inſtitutum; qui, antequàm adeat, occiſus ſit.

(*b*) Scilicet idem probat; ut filio occiſo quamvis poſt mortem patris & antequàm filius ille *Suus* heres patri extitiſſet (puta, ſi dum penderet jus Teſtamenti patris, occiſus ſit) tamen de ſervis hereditatis patris quæſtio haberi dubeat.

(*c*) Id eſt, tacuit de eo caſu. Ex SCti autem ſententiâ idem dicendum.

(*d*) Non ex verbis, ſed ex ſententiâ Senatuſconſulti.

(*e*) Hoc Senatuſconſulti caput refert Tacitus, *Annal.*, XIII. 32.

(*f*) Servi ex vinculis cauſam dicebant.

(*g*) Aliæ erant pœnæ ſervorum, aliæ liberorum hominum.

(*h*) Quod idem eſt ac Neronianum, ut jam diximus.

ſtrangulatum,

ſtrangulatum, præcipitatum, vel ſaxo vel fuſte vel lapide percuſſum, vel quo alio telo necatum. *d. l.* 1. § 17.

Ubicumque igitur vis adhibita eſt quæ interimere ſolet, ibi dicendum eſt locum Senatuſconſulto fore. *d. l.* 1, § 20.

Igitur ſi quis occiſus quidem ſit, ſed non per vim; locus non eſt Senatuſconſulto.

V. G. Quòd ſi quis putà veneno, vel etiam quo alio quod clàm necare ſoleat, interemptus ſit; ad hoc Senatuſconſultum vindicta mortis ejus non pertinebit. Hoc idcircò quia toties puniendi ſunt ſervi quia auxilium domino non tulerunt, quoties potuerunt ei adversùs vim opem ferre & non tulerunt. Cæterùm quid potuerunt facere adversùs eos qui veneno vel quo alio more inſidiantur? *d. l.* 1, § 18.

Planè ſi venenum per vim infuſum ſit, Senatuſconſultum locum habet. *d. l.* 1, § 19.

Quid ergo ſi dominus veneno, non per vim necatus eſſe proponatur, impunitum erit factum? Nullo modo. Licèt enim ceſſat Senatuſconſultum Silanianum, nec quæſtio ſuppliciumque de his qui ſub eodem tecto fuerunt habeatur; tamen ſi qui conſcii vel factores ſceleris fuerunt, hi demùm ſupplicio adficiuntur: & adiri hereditas, Aperirique tabulæ etiam ante quæſtionem habitam poſſunt. *d. l.* 1, § 21.

XIII.

Quum dicitur oportere per vim occiſum eſſe dominum ut de ejus familiâ quæſtio habeatur, vim intelligimus ab alio illatam.

Quòd Si ſibi manus quis intulit, Senatuſconſulto quidem Silaniano locus non eſt; ſed mors ejus vindicatur: ſcilicet ut ſi in conſpectu ſervorum hoc fecit; potueruntque eum in ſe ſævientem prohibere, pœnâ adficiantur; ſi verò non potuerunt, liberentur. *d. l.* 1, § 22.

§us. 2us.

Oportere ut ſervi auxilium domino non tulerint, aut dolo malo tulerint.

XIV.

Excuſantur autem ſervi qui auxilium tulerunt ſine dolo malo.

Nam ſi finxit ſe quis auxilium ferre, vel dicis gratiâ tulit; nihil hoc commentum eis proderit. *d. l.* 1. § 34.

Quando autem ſine dolo tuliſſe auxilium quis intelligitur?

Tuliſſe autem auxilium non tantùm is videtur qui ſervavit dominum, (hoc eſt, qui potuit ita opem ferre ut ſalvus eſſet dominus); verùm is quoque qui quidquid potuit fecit, tametſi dominus interfectus eſt: veluti ſi quis clamavit ut ad auxilium conveniretur, aut terruit aggreſſores, atque ſi quis turbam convocavit, aut ſi corpus ſuum objecit, vel aliàs corpore ſuo auxilium tulit. *d. l.* 1, § 35.

Non tamen ſemper qui clamore uſus eſt, auxilium tuliſſe videtur. Quid enim ſi, quum poſſet manu depellere à domino periculum, ille clamorem inanem elegit? Plectendus utique erit. *d. l.* 1, § 36.

Quid ſi vulnerati ſint ſervi, cùm protegerint dominum? Dicendum eſt parci eis debere? niſi ſi aut ipſi vulnera iſta fecerunt datâ operâ ne punirentur, aut talia vulnera iſti acceperunt ut poſſint nihilominùs opem ferre ſi voluiſſent. *d. l.* 1, § 37.

Hinc Modeſtinus: Quum dominus occiditur, auxilium ei familia ferre debet, & armis, & manu, & clamoribus, & objectu corporis. Quòd ſi, quum poſſet, non tulerit: meritò de eâ ſupplicium ſumitur. *l.* 19. MODESTIN. LIB. 8 PANDECT.

XV.

Una hîc emergit quæſtio. Si, quum omnes domini adgreſſuram paterentur, uni ſervus opem tulit; an ſit excuſandus, an verò quia omnibus non tulit plectendus? Et magis eſt [ut] ſiquidem omnibus ferre potuit, quamvis quibuſdam tulit, ſupplicio adficiendum: ſi verò ſimul omnibus non potuit, excuſandum quia quibuſdam opem tulerit. Nam illud durum eſt dicere; ſi, cùm duobus auxilium ferre non poſſit, elegit alteri eſſe auxilio, electione crimen eum contraxiſſe. *l.* 3, § 4, ULPIAN. LIB. 50 AD ED.

Quare & ſi ſervus mulieris, marito dominæ magis auxilio fuit quàm dominæ, vel contrà; dicendum eſt, ignoſci ei debere. *d. l.* 3, § 5.

XVI.

Ita demùm igitur à quæſtione & etiam à ſupplicio ſervi liberari poſſunt; ſi, quantum in ipſis fuit, auxilium domino tulerunt.

Hoc adeò verum eſt, ut non ideò excuſentur quod non niſi periculo capitis ſui id facere non potuerint.

Juxta hoc videtur & Divus Hadrianus reſcripſiſſe in hæc verba: « SERVI quotiens dominis ſuis auxilium » ferre poſſunt, non debent ſaluti eorum ſuam ante» ponere. Potuiſſe autem ancillam, quæ in eodem con» clavi cum dominâ ſuâ fuerat, auxilium ei ferre (ſi » non corpore ſuo, aut certè voce plorantem ut hi qui » in domo fuerant, aut vicini, audirent) hoc ipſo » manifeſtum eſt, quòd dixit percuſſorem ſibi mortem » minatum ſi proclamaſſet. Ultimum itaque ſupplicium » pati debet; vel in hoc ne cæteri ſervi credant, in peri» culo dominorum ſibi quemque conſulere debere. » *l.* 1. § 28, ULP. LIB. 5 AD ED.

Hoc Reſcriptum multa continet. Nam ei non parcit qui in eodem conclavi fuit; & ei qui timuit mori non ignoſcit; & quòd vel voce oporteat ſervos dominis auxilium ferre oſtendit. *d. l.* 1, § 29.

§us. 3us.

Oportere ut ſervi potuerint auxilium ferre.

XVII.

Ita demùm de ſervis eo nomine quòd domino quum occideretur auxilium non tulerint, quæſtio & ſupplicium habetur; ſi auxilium ferre potuerunt. Potuiſſe autem præſumuntur ſi ſub eodem tecto cum domino fuerunt dum occideretur: ſecùs, ſi procul ab illo abeſſent.

Hoc autem Senatuſconſultum eos quidem qui ſub eodem tecto fuerunt, omnimodo punit: eos verò qui non ſub eodem tecto ſed in eâdem regione, non aliter niſi conſcii fuiſſent. *d. l.* 1, § 26.

EODEM autem TECTO qualiter accipiatur, videamus: utrùm intra eoſdem parietes, an & ultrà; intra eandem domum, vel eoſdem hortos, vel totam villam? Et ait Sextus; Sic ſæpè judicatum ut quicumque eò loci fuerunt undè vocem exaudire potuerunt, hi puniantur quaſi ſub eodem tecto fuerint: licèt alii validioris vocis, alii exiguioris ſunt, nec omnes undique exaudiri poſſunt. *d. l.* 1, § 27.

Cæterùm Si quis in villâ agens occiſus ſit; pluſquàm iniquum eſt, ſi fortè diffuſa latè prædia habeat, de omnibus qui in eâ regione fuerint ſervis & quæſtionem habere & ſupplicium ſumi. Sufficit ergo eos qui cum ipſo qui occiſus dicitur, fuerunt; & qui ſuſpicione cædis aut conſcientiâ attingi videbuntur; de his quæſtionem haberi. *d. l.* 1, § 30.

Sed & Quum dominus in itinere eſſet occiſus; de his qui unà cum eo fuerunt quum occideretur, vel quum unà fuiſſent profugerunt, ſupplicium ſumendum eſt. Quòd ſi cum domino nemo fuit quum occideretur; ceſſant iſta Senatuſconſulta. *d. l.* 1, § 31.

Conſonat quod definit Juſtinianus: Omnes ſervos ex quocumque loco ſive in domo, ſive in viâ, ſive in agro poſſint clamorem exaudire vel inſidias ſentire, & non auxilium tulerunt, ſupplicio Senatuſconſulti ſubjacere. *l. fin. Cod. de His quibus ut indign.*

XVIII.

Sed & ſi ſub eodem tecto fuerint; Subvenitur eis qui

Kk

co tempore quo dominus domina-ve occiſus eſt, clauſi ita fuerunt ſine dolo malo, ut erumpere ſuccurrendi causâ, aut comprehendendi eos qui cædem fecerint, non potuerint. Nec intereſt à quo clauſi continebuntur. Sic tamen, ſi non datâ operâ voluerint ſe ita includi, ne opem ferre poſſint. Clusos accipere debemus, etſi ſunt vincti: ſi tamen ita vincti, ut omnimodo erumpere vincula & auxilio eſſe non potuerunt. *l.* 3, § 6, Ulp. lib. 50, ad Ed.

X I X.

Item Si maritus uxorem noctu intra cubiculum ſecum cubantem necaverit, vel uxor maritum; ſervi pœnâ Senatuſconſulti liberabuntur. *d. l.* 3, § 2.

Hoc enim caſu vix fieri poteſt ut exaudiverint. Sed ſi exaudiſſent & opem non tuliſſent, plectendi erunt, non tantùm ſi proprii eſſent mulieris, ſed etiam ſi mariti. *d.* § 2.

Sed & ſi dominæ adversùs maritum ejus opem ferre potuerunt nec fecerunt, uno caſu eis ignoſcitur. Scilicet: Si tamen maritus in adulterio deprehenſam occidat; quia ignoſcitur ei, dicendum eſt non tantùm mariti ſed etiam uxoris ſervos liberandos, ſi juſtum dolorem exſequenti domino noo reſtiterunt *d. l.* 3, § 3.

X X.

Si quis in gravi valetudine adfectus opem domino ferre non potuerit; ſubveniendum eſt ei. *d. l.* 3.

Ignoſcitur etiam his qui ætate defecti ſunt. *d. l.* 3, § 7.

Surdus quoque inter imbecillos numerandus eſt, aut inter eos qui ſub eodem tecto non ſunt: quia ut illi per ſpatium, ita hic per morbum nihil audit. *d. l.* 3, § 8.

Cæcus quoque veniam mereri debet. *d. l.* 3, § 9.

Mutum ſimili modo excipimus; ſed ibi, ubi vocis tantùm auxilium ſuperfuit. *d. l.* 3, § 10.

Furioſos excipi nequaquàm dubium eſt. *d. l.* 3, § 11.

X X I.

Impubes ſervus vel ancilla nondum viripotens non in eâdem cauſâ erunt: ætas enim excuſationem meretur. *l.* 1, § 32, Ulp. lib. 50 ad Ed.

Impuberi autem utrùm in ſupplicio tantùm parcimus, an verò etiam in quæſtione? Et magis eſt ut de impubere nec quæſtio habeatur. Et aliàs ſolet hoc in uſu obſervari ut impuberes non torqueantur: terreri tantùm ſolent, & habenâ vel ferulâ (*a*) cædi. *d. l.* 1, § 33.

Ætas quidem impuberem excuſat ne de eo quæſtio ſupplicium-ve habeatur; propter hoc ſolum quòd quum ſub eodem tecto eſſet, auxilium domino non tulerit. Verùm hinc cave concludas pariter eum excuſari ſi cædis conſcius fuerit auctoremque non prodiderit.

Enimverò Excipiuntur Senatuſconſulto Silaniano impuberes ſervi. Trebius autem Germanus Legatus etiam de impubere ſumi juſſit ſupplicium, & tamen non ſine ratione. Nam is puer nec multùm à puberi ætate aberat, & ad pedes domini cubuerat quum occideretur, nec poſteà cædem ejus prodiderat. Ut enim opem ferre eum non potuiſſe conſtabat, ita ſilentium præſtitiſſe etiam poſteà certum erat. Et his duntaxat impuberibus Senatuſconſulto parci credebat, qui tantùm ſub eodem tecto fuiſſent: qui verò miniſtri vel participes cædis fuiſſent, & ejus ætatis (quanquam nondum puberis) ut rei intellectum capere poſſent; his non magis in cæde domini quàm in ullâ aliâ causâ parci oportere. *l.* 14, Mæcian. lib. 11 de Publicis judiciis.

§us. 4us.

Oportere ut dominus qui necatus eſt, non ſatis ſupervixerit ut ipſe in familiam ſuam animadvertere poſſet.

X X I I.

Si dominus mortiferè vulneratus ſupervixerit, nec de quoquam ſervorum ſuorum conqueſtus ſit; etiamſi ſub eodem tecto fuerunt, tamen parceodum illis erit. *d. l.* 1; § *fin.*

Similiter Paulus: Si appetitus ſit, nec occiſus dominus; nihil Senatuſconſulto cavetur. Ipſe enim in familiam ſuam poteſt animadvertere. *l.* 6, § *fin.* Paul. lib 46 ad Ed.

Et in libertos extraordinarium auxilium habebit. *l.* 7; Paul. lib. sing. ad SCtum Silan.

X X I I I.

A fortiori tuti erunt quos dominus expreſsè abſolverit.

Nam Divus Marcus-Commodus Piſoni reſcripſit in hæc verba: « Cum constiterit apud te, Piſo cariſſime, Julium-Donatum, poſteaquàm conterritus adventu latronum profugerat in villam ſuam, vulneratum eſſe, mox teſtamento facto purgaſſe officium ſervorum ſuorum: nec pietas pro ſervis nec ſollicitudo heredis obtinere debet ut ad pœnam vocentur quos abſolvit dominus ipſe.» *l.* 2, Callistr. lib. 5 de Cognition.

§us. 5us.

An etiam quum percuſſor certus eſt, quæſtio haberi poſſit; & an ex ſolo domini morientis teſtimonio certus eſſe poſſit.

X X I V.

Etſi percuſſor certus ſit; tamen habenda quæſtio eſt (*b*) ut cædis mandator inveniatur. Utique autem ipſe maximè quæſtioni dabitur: quamvis & cæteri puniantur *l.* 6, Paul. lib. 46 ad Ed.

Obſervandum quòd, Si quis moriens dixiſſet à ſervo vim mortis allatam eſſe ſibi: dicendum eſt non eſſe credendum domino, ſi moriens hoc dixit; niſi potuerit & probari. *l.* 3, § 1, Ulpian. lib. 50 ad Ed.

ARTICULUS III.

In quo hæc quæſtio conſiſtat.

X X V.

Quæſtionem ſic accipimus, non tormenta tantùm, ſed omnem inquiſitionem & defenſionem mortis. *l.* 1, § 25, Ulpian. lib. 50 ad Ed.

Priùs de ſe familiâ torquenda eſt: &, ſi confiteatur, tunc interrogatur quo mandante flagitium admiſſum ſit. *l.* 17, Modestin. lib. 8 regul.

Et Quamvis aliàs in caput domini ſervi non torqueantur; rectè tamen fiet quæſtio, etiamſi heredem accuſet, ſive extraneus heres, ſive ex Suis ſit. *l.* 6, § 1, Paul. lib. 46 ad Edict.

SECTIO II.

De præmiis eorum qui cædis noxios detexerunt, & de pœnis eorum qui illos occultaverunt.

X X V I.

Servus qui domini cædis auctorem indicavit, libertate donatur.

Utrùm autem is ſolus videatur indicaſſe (*c*) vel arguiſſe, qui ad hoc proſiliit ultrò; an etiam is qui, quum accuſaretur ipſe, detorſit in alium crimen? Et magis eſt ut ille hoc præmio dignus ſit, qui ultrò ad accuſationem proſiliit. *l.* 3, § 14, Ulp. lib. 50 ad Ed.

(*a*) *Habena* hic pro loris accipitur. Quocirca Horatius:
In ſcalis latuit metuens pendentis habenæ. Epiſt. l. 2.
Ferula autem eſt plantæ ſeu arbuſti ſpecies. Eâ vapulare ſolent pueri: undè quidam putant eam à *ferendo* dictam. Iſidor. *Origin.* lib. XVII, 9.

(*b*) De familiâ.
(*c*) Ità rectè poſt Anton. Auguſtinum emendat Cujacius. Vulgò malè *vindicaſſe*.

Nam

Nam INDICASSE eſt detuliſſe, arguiſſe, accuſaſſe, & convieiſſe. *l.* 197, *ff. de Verb. ſignif.* IBID.

X X V I I.

Et Si ſervus à teſtatore occiſo legatus ſit, & Prætor pro præmio ſtatuerit liberum eum eſſe; dicendum eſt non impediri libertatem. *l.* 12, PAUL. LIB. SINGUL. AD SCTUM SILANIANUM.

Sed nec impeditur ejus libertas quòd ex ſtipulatu debeatur, aut ſit communis.

Hoc autem caſu: Si ex ſtipulatu ſervus debeatur, & cædem domini arguerit, & pro hoc præmio liber eſſe juſſus ſit; Ex ſtipulatu actio ſtipulatori non datur. Nam & ſi ſupplicio adfectus fuiſſet, non daretur (*a*). Quòd ſi ſub eodem tecto non fuit (*b*); Ex ſtipulatu actio, in æſtimatione ſervi, Utilis erit creditori. *l.* 3, § 13, ULPIAN. LIB. 50 AD ED.

Similiter Domino à familiâ occiſo ſervus communis necem ejus detexit. Favore libertatis liber quidem fieri debet, pretii autem partem ſibi contingentem ſocium conſequi oportet. *l.* 16, MARCELL. LIB. 12 DIGEST.

X X V I I I.

Denique Hi quoque qui non potuerunt aliàs ad libertatem pervenire; ut putâ, ſi hâc lege diſtractus erat quis ne manumitteretur; poterunt, propter hoc quod in commune utile eſt, ad libertatem pervenire. *d. l.* 3, § 15.

X X I X.

Hactenùs de ſervis ejus qui occiſus eſt. Præmium quoque ſtatuitur extraneis.

Enimverò Lege Corneliâ cavetur de præmio accuſatoris qui requiſivit & renunciavit eos ſervos qui ex eâ familiâ ante quæſtionem fugerint: ut in ſingulos ſervos quos convicerit, quinque aureos ex bonis occiſi, aut (ſi indè redigi ea quantitas non poſſit), ex publico accipiat. Quod præmium non in omnes ſervos qui ſub eodem tecto loco-ve fuerint, ſed in eos ſolosqui cædem admiſiſſent, accuſatori tribuitur. *l.* 25, GAIUS LIB. 17 AD ED. PROVINC.

X X X.

Contrà Si quis quem eorum ſervum ſervam-ve ex eâ familiâ qui ejus facinoris noxius erit, receperit, vel celaverit, ſciens dolo malo: in eâ causâ eſt ac ſi lege quæ DE SICARIIS lata eſt, facinoris noxius fuerit. *l.* 3, § 12, ULP. LIB. 50 AD ED.

S E C T I O III.

De Teſtamento ejus qui necatus eſt, ante quæſtionem de familiâ habitam non Aperiendo, & hereditate ejus non adeundâ.

X X X I.

Quod ad cauſam Teſtamenti pertinens relictum erit ab eo qui occiſus eſſe dicetur: id ne quis ſciens dolo malo Aperiendum, recitandum, deſcribendumque curet, Edicto cavetur; priuſquàm de eâ familiâ queſtio ex Senatuſconſulto habita (*c*), ſuppliciumque de noxiis ſumptum fuerit. *d. l.* 3, § 18.

Prohibetur etiam ne hereditas ejus qui occiſus eſt interim adeatur.

Exponendum: 1°. quid prohibeatur circa teſtamentum; & quæ ſcriptura hâc prohibitione contineatur: 2° Quæ aditio prohibeatur hereditatis: 3°. Quo caſu hæc omnia prohibeantur: & quæ ſit pœna eorum qui Edicto non obtemperant. 4°. Denique videbimus reſtitui eum qui, dum Edicto obtemperat, in aliquo captus eſt.

(*a*) Ut enim hoc caſu, jure & citra culpam heredis debitoris, ſervus interit (ſupponendum eſt enim eum non injuriâ fuiſſe ſupplicio affectum; V. G. ſi ſub eodem tecto fuit) ita & ſuperiori caſu, jure & citra culpam ejuſdem heredis, ad libertatem pervenit.

(*b*) Supplo: & tamen ſupplicio affectus eſt per injuriam. Tunc, cùm injuriâ fecerit heres ut de eo ſervo ſupplicium ſumeretur, debet legatario ejus æſtimationem præſtare.

§us. 1us.

Quæ prohibeantur Edicto Prætoris circa Teſtamentum occiſi, & quæ ſcriptura teſtamenti ad Edictum pertineat.

X X X I I.

Vetat Edictum ne ante quæſtionem habitam Teſtamentum Aperiatur.

Aperire autem hic ille videtur qui naturaliter aperit; ſive ſunt ſignatæ, ſive non ſint ligatæ, ſed tantùm naturaliter clauſæ. *d. l.* 3, § 19.

Aperire accipere debemus prohibitos nos, vel palàm, vel publicè, vel ſecretò: omnis enim Apertura prohibita eſt *d. l.* 3, § 20.

Cæterùm oportet ut dolo factum ſit.

Igitur Si quis ignorans occiſum, Aperuerit; non debet hoc Edicto teneri. *d. l.* 3, § 21.

Et ſi ſciens, non tamen dolo Aperuit; æquè non tenebitur: ſi fortè per imperitiam, vel per ruſticitatem, ignarus (*d*) Edicti Prætoris vel Senatuſconſulti (*e*) Aperuit. *d. l.* 3, § 22.

Si quis tabulas quidem non Aperuit naturaliter, linum autem inciderit; excuſatus erit, quia dolo caret qui ipſas tabulas non Aperuit. *d. l.* 3, § 23.

X X X I I I.

Si alius Aperuit, alius recitavit, alius deſcripſerit; omnes in Edictum incident qui ſingula eorum fecerunt. *d. l.* 3, § 28.

X X X I V.

Item ſive jure valeat id quod Apertum eſt, ſive non valeat; attamen Edicto locus eſt. *d. l.* 3, § 26.

Si autem non totum Teſtamentum, ſed pars ejus Aperta ſit; dicendum eſt in Edictum incidiſſe eum qui Aperuit: parvi enim refert utrùm totum an pars Aperiatur. *d. l.* 3, § 24.

Si quis codicillos Aperuerit, Teſtamentum non Aperuerit; in Edictum incidit. Nam & codicilli ad cauſam teſtamenti pertinent. *d. l.* 3, § 25.

Eadem ſervantur & de his quæ ad cauſam ſubſtitutionis pertinent, ſi pupillus pupilla-ve occiſus occiſa-ve eſſe dicetur. *d. l.* 3, § 27.

§us. 2us.

Quæ hereditatis aditio ad hoc Edictum pertineat.

X X X V.

Non tantùm ex teſtamento ſed etiam ab inteſtato hereditas ad hoc Edictum pertinet: ut ne quis adeat Bonorum-ve poſſeſſionem petat, antequàm quæſtio de familiâ habeatur; ne heres propter compendium ſuum familiæ facinus occultaret. *d. l.* 3, § 29.

Nec Bonorum poſſeſſionem peti Prætor permittit. Et ego puto ad omnes Bonorum poſſeſſiones hoc Edictum pertinere. *l.* 5, § 1, ULP. LIB. 50 AD ED.

Quinetiam Neceſſarios heredes puto Edicto comprehendi, ſi miſceant hereditati. *d. l.* 5.

X X X V I.

Cæterùm ea hereditatis aditio prohibitione Senatuſconſulti non continetur, quæ fit duntaxat reſtituendi fideicommiſſi gratiâ.

Hinc Si antequàm pateſieret teſtatorem occiſum tabulæ Teſtamenti Apertæ eſſent, deindè innotuiſſet id admiſſum eſſe; causâ cognitâ puto compellendum inſtitutum adire hereditatem quam ſuſpectam diceret, & ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituere. *l.* 23, MÆCIAN. LIB. 13 FIDEICOMMISSORUM.

Si quis quaſi ſuſpectam hereditatem coactus adit, non tenetur (*f*) Edicto *l.* 24, ULP. LIB. 50 AD ED.

(*c*) Ratio eſt ne heres, propter compendium ſuum, familiæ facinus occultet; ut dicetur infra. N. 35.

(*d*) Quæ ignorantia facilè præſumitur in Minore, in ruſtico, in milite, in fœminâ.

(*e*) Sub Auguſto lato, Tauro & Lepido Conſulibus: ut liquet ex l. 13, h. tit. infrà. N. 38.

(*f*) Ceſſet enim ratio Edicti ſuprà relata N. 35, cùm nullum hoc caſu ex ſuâ aditione compendium heres ſentire poſſit.

§us. 3us.

Quo caſu Edicto locus ſit, & quæ pœnæ eorum qui huic non obtemperant.

XXXVII.

Tunc demùm Edicto locus eſt quum patremfamilias occiſum eſſe conſtat, & quidem per vim ab alio illatam.

Hinc Ulpianus. Non aliàs bona publicantur, quàm ſi conſtabit occiſum eſſe patremfamilias; & heredem ante quæſtionem de familiâ habitam ſuppliciumque ſumptum, adiſſe hereditatem. *l.* 5, § 2, LIB. 50 AD ED.

Et quidem oportet per vim ab alio eſſe occiſum. At Si quis non metu criminis (*a*) imminentis, ſed tædio vitæ vel impatientiâ doloris ſibi manus intulit, ejus Teſtamentum Aperiri & recitari, mortis caſus non impedit. *l.* 1, § 23, ULP. LIB. 50 AD ED.

Hinc Propter veneni quæſtionem tempus petendæ poſſeſſionis non profertur; cùm eo quoque ſuſpenſo crimine, rectè petatur. Aliud Senatui placuit, quum à familiâ dominus necatus dicitur; ſervorum videlicèt causâ, quorum libertatem quæſtionis habendæ gratiâ negligi neceſſe eſt. *l.* 21, PAPIN, LIB. 6 RESPONS.

Quinetiam Heres qui veneni cauſam perſequitur, res hereditarias urgentes (*b*) ordinare, ſalvis probationum (*c*) indiciis, non prohibetur. *l.* 20, PAPIN. LIB. 2 RESPONS.

XXXVIII.

Ex hoc Edicto actio proficiſcitur contra eum qui adversùs Edictum Prætoris tabulas Teſtamenti Aperuiſſe dicetur, vel ſi quid aliud feciſſe dicetur. Nam, ut ex ſuprà dictis (*d*) apparet, plura ſunt propter quæ pœna Edicti conſtituta eſt.

Palàm eſt autem popularem actionem eſſe, cujus pœna in centum aureos ex bonis damnati extenditur: & indè partem dimidiam, cujus operâ convictus erit, præmii nomine ſe daturum Prætor pollicetur; partem in publicum redacturum. *l.* 25, § 2, GAIUS, LIB. 17 AD ED.

Quandiù autem hæc actio competit? In cognitione Aperti adversùs Senatuſconſultum Teſtamenti ejus qui à familiâ occiſus dicatur, quinquennii tempus conſtitutum eſt Senatuſconſulto Tauro & Lepido (*e*) Conſulibus. Quod tamen ad extraneos (*f*) pertinet; namque eos qui parricidii pœnâ teneri poſſunt (*g*), ſemper accuſare permittitur eodem Senatuſconſulto. *l.* 13, VENULEIUS-SATURNINUS. LIB. 2 DE PUBLICIS JUDICIIS.

Hanc exceptionem refert etiam Paulus: Eorum (*h*) qui parricidii pœnâ teneri poſſunt, ſemper (*i*) accuſatio permittitur. *l.* 10, *ff. de L. Pomp. de parricid.* PAUL. LIB. SING. DE PŒNIS OMNIUM LEGUM.

XXXIX.

Prætereà heredibus qui Teſtamentum Aperiri paſſi ſunt aut hereditatem adiverunt, hereditas ut indignis aufertur & fiſco vindicatur.

Hinc Alexander: Si ea quæſtio infertur filiis ejus quam conſobrinam tuam dicis, quòd tabulæ Teſtamenti patris eorum qui à familiâ interfectus dicebatur, priuſquàm quæſtio de ſervis haberetur, Apertæ & recitatæ ſunt; propter Ampliſſimi Ordinis Conſultum hereditas à fiſco vindicatur. Et ideò agi cauſa apud Procuratorem meum debet, quia non eo tempore pupilli (*k*) fuerunt. *l.* 3. *Cod. de His quib. ut indign.*

Cæterùm Si de pluribus heredibus quibuſdam invitis aut ignorantibus Apertum erit Teſtamentum; non amittunt portiones ſuas, qui culpâ carent. *l.* 27, CALLISTR. LIB. 1 DE JURE FISCI.

Obſervandum ſupereſt; non ſolùm patrisfamilias hereditatem: ſed & filiifamilias qui de caſtrenſi peculio teſtatus eſt, ex his cauſis publicari. Ita enim Paulus: Si filiusfamilias qui in caſtrenſi peculio teſtatus eſt, occiſus ſit; omnimodo id defendendum eſt, ut ex quibus caſibus ad fiſcum patrisfamilias bona pertinent, his caſibus & hujus peculium (*l*); potiùs quàm ad heredes qui deliquerunt in adeundo & ſimilibus, ulti-ve non ſunt. *l.* 8, § 1, PAUL. LIB. 46 AD ED.

§us. 4us.

Reſtitui in integrum qui dum Edicto obtemperat in aliquo captus eſt.

XL.

Corollarium Ium. Hinc dum non Aperitur Teſtamentum Si conditioni intra diem ex die mortis præſtitutum parere juſſi, ignorantiâ non paruerunt; ſi idcircò ignoratum eſt quia metu Senatuſconſulti Aperiri tabulæ non potuerunt; ſuccurritur eis ad implendam conditionem. *l.* 3, § 31, ULP. LIB. 50 AD Ed.

XLI.

Corollarium IIum. Hinc ſi interim heres deceſſerit, hereditatem ad heredem ſuum tranſmittit.

Cæterùm Eleganter Scævola ait: Ut quis ad heredem Utiles actiones tranſmittat, ſi fortè ante aditionem deceſſit; exploratum eſſe debere idcircò eum non adire quòd Senatuſconſulto Edictoque terreatur. *d. l.* 3, § 30.

Quòd Si & aliud impedimentum ſit de non adeundâ hereditate vel Aperiendarum tabularum, ſit & Senatuſconſulti; nihil prodeſſe impedimentum Senatuſconſulti ſi & aliud fuit: veluti ſi prægnans uxor occiſi fuit (*m*), vel etiam putabatur (*n*), & propterea adire hereditatem inſtitutus non potuerit. *d. l.* 3, § *fin.*

Hinc Papinianus in hâc ſpecie. Qui poſthumos heredes inſtituerat; non natis poſthumis uxorem ſecundo loco ſcripſit heredem. Quum à familiâ necatus diceretur, uxor diem ſuum obierat: heredes mulieris actiones ex Conſtitutione (*o*) ſibi dari poſtulabant. Eos ita demùm audiendos eſſe reſpondi, ſi mulier quam in utero nihil geſtare conſtabat, propter Senatuſconſultum hereditatem adire noluit: alioquin prægnante eâ defunctâ nullam injuriæ querelam interveniſſe. *l.* 4, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Hoc jus quo reſtituitur is qui ex obſervatione Senatuſconſulti læſus eſt, confirmavit Juſtinianus: & conſequenter conſtituit ut lucrum quod ſervis teſtamento manumiſſis accidit dum Teſtamentum non Aperitur, eis reſtituatur; & ut partus medio tempore editus pro ingenuo habeatur. l. 11, *Cod.* de His quib. ut indign.

SECTIO IV.

De Ulciſcendâ morte defuncti.

Heredi qui per dolum aut negligentiam defuncti mortem ultus non eſt, hereditatem ut indigno fiſcus aufert.

Hâc de re videbimus 1°. *Quando huic pœnæ locus ſit, & quæ heredum perſonæ huic obnoxiæ ſint:* 2°. *Quibus hæc accuſatio pateat:* 3°. *Quid ex hâc cauſâ auferatur; & cui*

(*a*) Nam ſi metu criminis, perperàm aperiretur ejus teſtamentum; cùm teſtari non poſſit.

(*b*) Non poteſt autem alienare abſque neceſſitate; quia poteſt ei auferri hereditas, ſi non ut par eſt vindictam mortis defuncti perſecutus fuerit: ut videb. Sect. ſeq.

(*c*) Hinc maximè non debet manumittere ſervos, de quibus quæſtio haberi poſſet.

(*d*) Scilicet ex lege 3, §. 28. ſuprà N. 33.

(*e*) Hi Conſules ſub Auguſto inveniuntur, anno U. C. 762.

(*f*) Heredes.

(*g*) Non dicit *qui parricidii pœnâ tenentur*; ſed *qui parricidii pœnâ teneri poſſunt.* Senſus autem eſt: *Qui parricidii pœnâ* tenerentur, ſi ipſi auctores cædis defuncti fuiſſent; illi perpetuo poſſunt ex Senatûſconſulto accuſari, ſi tabulas ejus aperuerint. Quæ ſint autem hæ perſonæ, vid. infrà lib. 48, *Tit. de Leg. Pomp. de parricid.*

(*h*) Huc pertinere hanc legem, & malè ſub Titulo *de Leg. Pomp. de parricid.* collocatam probat Cujacius *Obſerv.* IV, 14.

(*i*) Hoc non excludit generalem præſcriptionem viceanii; ut obſervat Cujac. d. cap. 14.

(*k*) Nam impuberibus ignoſcitur.

(*l*) Supple, ad fiſcum pertineat, *potiùs quam &c.*

(*m*) Adeòque non eſſet delata hereditas.

(*n*) Proindeque putabatur nondum eſſe delata hereditas: quod ſufficit ut interim non potuerit adiri.

(*o*) Legendum *ex ſubſtitutione*: ut rectè emendat Cujacius *Obſerv.* IV, 13. Senſus eſt, heredes mulieris poſtulabant ſibi dari actiones hereditarias; quas mulier *ex ſubſtitutione* adeundo hereditatem adepta fuiſſet, ſi per Edictum non fuiſſet prohibita adire. Poteſt tamen retineri lectio *ex Conſtitutione*, & intelligi Conſtitutio alicujus Principis, quæ heredis heredibus hoc caſu ſubveniri actioneſque hereditarias eis dari præceperit. Ex hoc fortè ipſo SCto cujus ſuprà mentio fuit, cautum fuerit, & hic intelligitur Conſtitutio Auguſti quâ hoc SCtum promulgavit & confirmavit.

hoc quod aufertur cedat, & quo onere : 4°. Quandiu hæc accuſatio inultæ mortis agitari poſſit.

Pauca ſubjungemus de dote auferendâ marito qui necem uxoris ultus non eſt.

§us. 1us.

Quando pœna inultæ necis locum habeat, & adversùs quos ; & quæ permittantur heredi dum necis vindictam perſequitur.

X L I I.

Huic pœnæ locus eſt quoties defuncti necem heres ultus non eſt : nec refert quo mortis genere necatus ſit. Hic enim Occiſus videtur non tantum qui per vim aut per cædem interfectus eſt, velut jugulatus aut præcipitatus ; ſed & is qui veneno necatus dicitur. Honeſtati enim heredis convenit qualemcumque mortem teſtatoris inultam non prætermittere. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit* 7, § 2.

Item Ubi quis incuriâ necatus eſt, vel medici inſidiis adiri quidem hereditas poteſt : ſed heredi defenſio mortis incumbit. *l.* 5, § *fin.* ULPIAN. LIB. 50 AD ED.

Similiter Diocletianus & Maximianus : Cùm fratrem tuum veneno peremptum eſſe adſeveres : & effectus ſucceſſionis ejus tibi non auferatur, mortem ejus ulciſci te neceſſe eſt. Licèt enim hereditatem eorum qui clandeſtinis inſidiis perimuntur, hi qui jure vocantur, adire non vetantur (*a*) ; tamen ſi interitum non fuerint ulti, ſucceſſionem obtinere non poſſunt. *l.* 9, *Cod. de His quib. ut indign.*

X L I I I.

Cæterùm oportet ut aut dolus aut ſaltem aliqua heredis negligentia argui poſſit.

Hinc Si ideò ultio necis teſtatoris non eſt deſiderata quia cædis auctores reperiri non potuerint ; obeſſe heredibus ex quo nulla eorum culpa detegitur, non oportet. *l.* 7, *Cod. de His quib. ut indign.* ALEXANDER.

Item Præſidis iniquitate reis illatæ cædis abſolutis, heredibus qui non defunctoriè debitum officium impleverant, quamvis non provocaſſent, hereditatem auferri non oportere viſum eſt. *l.* 21, § *fin.* MODESTIN. LIB. 6 RESPONS.

At contrà vice versâ ſi reus condemnatus provocavit, heres provocationem proſequi debet. Hinc Alexander : minoribus viginti quinque annis heredibus non obeſſe crimen inultæ mortis placuit. Cùm vos autem etiam accuſationem pertuliſſe, & quoſdam ex reis punitos proponatis : licèt is qui mandaſſe cædem dicitur, provocaverit, vereri non debetis, ne quam hereditatis paternæ quæſtionem à fiſco meo patiamini. Convenit (*b*) enim pietati veſtræ, reſpondere cauſam appellationis reddenti. Quòd ſi majoris ætatis fuiſſetis ; etiam ex neceſſitate provocationis certamen implere deberetis, ut poſſetis adire hereditatem. *l.* 6, *Cod. de His quib. ut indign.*

X L I V.

Ex modò dictæ legis initio, patet eos demùm heredes huic pœnæ obnoxios eſſe qui majores ſunt viginti-quinque annis.

§us. 2us.

Quibus heredem ex hâc causâ accuſare permittatur.

X L V.

Omnibus heredem ex hâc causâ accuſare licet, etiam his qui ab eo aliquod legatum acceperunt.

Hoc docet Scævola. Ita ille : Fideicommiſſum quod ex teſtamento fratris patruelis Gaius-Seius Titio debebat, ab heredibus Seii Titius accepit. Quæſitum eſt, quum necem Gaii-Seii heredes ejus non vindicaverint, an Titius nihilominùs eos heredes ut indignos accuſare poſſit ob id quòd necem ejus non vindicaverint ; nec obſit ei, quòd ab iiſdem fideicommiſſum ex teſtamento fratris patruelis conſecutus ſit ? Reſpondit, Nihil proponi cur obſtaret. *l.* 26, SCÆVOLA, LIB. 34 DIGEST.

§us. 3us.

Quid ex hâc causâ heredi auferatur ; & cui cedat id quod aufertur, & quo onere.

X L V I.

Heredibus autem qui in ulciſcendâ morte defuncti ceſſaverant, tam teſtamento quàm ab inteſtato auferuntur bona : fortè etſi quaſi patronus venit, quamvis hi ſuo jure admittantur. *l.* 15, § 2, MARCIAN. LIB. SING. DE DELATORIB.

Portiones quoque * eorum fiſco vindicantur (*c*), qui mortem libertorum ſuſpectò decedentium non defenderunt. Omnes enim heredes, vel eos qui loco heredis ſunt, officioſè agere circa defuncti vindictam convenit. *l.* 21, *ff. de His quæ ut indign. auſer.* PAUL. LIB. 5 SENT.

* *Florent.*

X L V I I.

Quinetiam reſcripſerunt Severus & Antoninus : ut Heredes quos necem teſtatoris inultam omiſiſſe conſtiterit, fructus integros cogantur reddere. Neque enim bonæ fidei poſſeſſores ante controverſiam illatam videntur fuiſſe, qui debitum pietatis ſcientes omiſerunt. Ex hereditate autem rerum diſtractarum, vel à debitoribus acceptæ pecuniæ poſt motam litem bonorum, uſuras inferant. Quod in fructibus quoque locum habere quos in prædiis hereditariis inventos aut exindè perceptos vendiderint, procul dubio eſt. Uſuras autem ſemiſſes dependere ſatis eſt. *l.* 1, *Cod. de His quib. ut indign.*

Item circa hanc hereditatis ablationem unum adhuc obſervandum eſt. Nam & in eo qui poſt aditam hereditatem defuncti mortem non defendit, Imperator noſter cum patre reſcripſit ; Obligationes confuſas non reſuſcitari. *l.* 29, § 2, *ff. de Jur. fiſc.* ULP. LIB. 8 DISPUT.

Quod tamen de fructibus auferendis, & de actionibus confuſis non reſuſcitandis, diximus ; limitandum eſt in eo qui dolo ſciens necem defuncti ultus non eſt.

Hinc Papinianus : Neptis quæ aviæ poſſeſſionem petierat, mortem ejus (interfectam ſciens) non defenderat. Fideicommiſſum quod avia ex alio teſtamento nepti debuit, in reſtituendis fiſco bonis non eſſe deducendum placuit. Dolus enim heredis punitus eſt. Si autem negligentiâ mulier emolumentum bonorum amiſerit ; fideicommiſſum eſſe retinendum integrato jure debiti, rationis eſt. *l.* 21, § 1, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Et alibi : Heredem qui ſciens defuncti vindictam inſuper habuit, fructus omnes reſtituere cogendum exiſtimavi ; nec probè deſideraturum actionem confuſam reſtitui. Deceptum autem ignoratione facti, bonæ fidei poſſeſſoris defenſionem habiturum, ante motam ſcilicet controverſiam, ſi ratio fructuum ſubducatur ; nec improbè confuſam actionem reddi poſtulaturum. *l.* 17, *ff. de His quæ ut indign. auſer.* PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

X L V I I I.

Hactenùs de hereditate auferendâ. Sed & Quum ex parte heredi inſtituto legatum quoque erat, & in ulciſcendâ morte ceſſaverat ; Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt, tam hereditatis portionem quàm legatum ei auferendum. *l.* 15, § 1, MARCIAN. LIB. SINGUL. DE DELATORIBUS.

X L I X.

Quod heredi ex hâc causâ aufertur, non alii quàm fiſco cedit.

Hinc quæritur : Si ſequens gradus ultus fuerit necem teſtatoris, an [à] priore hereditas ad illum transferatur ? Et ait Papinianus non eſſe hoc. Nam pœna illius, hujus præmium eſſe non debet. *d. l.* 15.

L.

Quod autem fiſcus ex hâc causâ vindicat, ad eum tranſit cum onere. Igitur Cùm fiſco caduca bona defuncti

(*a*) Vid. Sect. præced. N. 37.

(*b*) Id eſt, convenit quidem pietati veſtræ ut proſequamini cauſam appellationis : non tamen obnoxii eſtis pœnæ ſi non feceritis.

(*c*) Intellige legitimam patroni portionem.

addicantur propter inultam mortem; in eum LEGATORUM actio datur: & libertates ratæ ſunt, eorum ſcilicet qui Senatuſconſulto (a) excipiuntur. *l.* 9, GAIUS, LIB. 17, AD ED. PROVINC.

§us. 4us.

Quandiù hæc cauſa agitari poſſit.

L I.

Hæc cauſa agitari poteſt etiam poſt mortem heredis qui necem defuncti ultus non eſt. Hoc docet Paulus. Ita ille: Gaius-Seius quum langueſceret, queſtus eſt ſe veneno occidi à ſervo ſuo, & ſic expiravit; cui heres extitit Lucia-Titia ſoror, & mortem ejus exſequi neglexit, & ipſa poſt annum decimum deceſſit extitit qui bona nunciaret Gaii-Seii. Quæro an morte Titiæ extinctum ſit crimen? Paulus reſpondit; Cauſam de quâ quæritur, cùm ſit pecuniaria (b), morte ingratæ heredis extinctam non videri. *l.* 22, PAUL. LIB. 16 RESPONS.

§us. 5us.

De dote auferendâ marito qui uxoris necem ultus non eſt.

L I I.

Ei qui mortem uxoris non defendit, ut indigno dos auſertur. *l.* 20, *ff. de His quæ ut indign. auſer.* HERMOGEN. LIB. 3, JURIS EPITOM.

Nam Quum mortem maritus uxoris necatæ non defendit, D. Severus reſcripſit dotem fiſco vindicandam: prout ad maritum (c) pertineat. *l.* 27 *ff. de Jur. fiſc.* ULP. LIB. 34 AD ED.

(a) Id eſt, eorum qui non ſunt obnoxii pœnæ Senatûſconſulti Silaniani: de quâ egimus Sect. 14.

(b) Extinguntur quidem cauſa criminalis, morte nocentis (*Tit. de Accuſat,* infra lib. 48.) at non cauſa pecuniaria.

(c) Jure Pandectarum dos adventitia mortuâ in matrimonio muliere ſemper ad virum pertinet, niſi mulier aut alius eam ab ipſo reddi ſtipulati fuerint. Quare putat Cujacius hæc verba a Triboniano addita, quia jure Juſtinianeo mortuâ in matrimonio muliere dos ampliùs non pertinet ad virum niſi quatenùs eam partemve ejus retinere pactus eſt.

T I T U L U S V I.

SI QUIS ALIQUEM TESTARI PROHIBUERIT VEL COEGERIT.

I.

ALIA cauſa proponitur ex quâ hereditas heredi ut indigno auſertur. Nimirùm Qui dum captat hereditatem legitimam vel ex teſtamento, Prohibuit teſtamentarium (a) introire volente eo facere teſtamentum, vel mutare; Divus Hadrianus conſtituit denegari ei debere actiones, denegatiſque ei actionibus fiſco locum ſore. *l.* 1, ULP. LIB. 48 AD ED.

I I.

Sed & ſi alia modo eum Prohibuerit Teſtari, idem jus locum habet.

Hinc V. G. Si quis dolo malo ſecerit ut teſtes non veniant, & per hoc deficiatur facultas teſtamenti faciendi; denegandæ ſunt actiones ei qui dolo ſecerit, ſive legitimus heres ſit, ſive priore teſtamento ſcriptus. l. 2, PAUL. LIB. 44 AD ED.

Et generaliter reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Eos qui ne teſtamentum ordinaretur impedimento fuiſſe monſtrantur, velut indignas perſonas à ſucceſſionis removeri compendio celeberrimi Juris eſt. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

I I I.

Si plures heredes inſtituti ſint, & omnes dolo fecerint quominùs teſtamentum mutaretur; dicendum eſt actiones omnibus denegari, quia omnes dolo ſecerunt. *ſup. d. l.* 1, § 2.

I V.

Hâc autem in re factum domini aut patris in cujus poteſtate erat heres inſtitutus, huic heredi nocet; quamvis ſolutus poteſtate adierit.

Hinc Si dominus dolo ſecerit ne teſtamentum mutaretur in quo ſervus ejus ſcriptus erat, quamvis manumiſſus adierit hereditatem, actiones ei denegantur: cùm & liberis ejus (b) ſi quid ſuerit datum, denegari debeat, etſi non ſuerint in poteſtate (c). *d. l.* 1, § 1.

Aliàs factum ejus qui prohibuit teſtatorem Teſtari, non nocet alteri. Unde ita pergit Ulpianus: Sed ſi legatum ei relictum ſit, idque reſtituere ſit rogatus: conſequens erit dicere admitti eum ad legatum, quod non ipſe habuiſſet, ſed ad alium ſit tranſlaturus. *d.* § 1, ¶ *ſed ſi.*

Fratris (d) autem factum fratri non nocet. *ſup. d. l.* 2, § 1.

Supradictis conſonat quod Paulus libro 16 reponſorum reſpondit:

Si ſcriptis heredibus ideò hereditas ablata eſt, quòd Teſtator aliud teſtamentum mutatâ voluntate facere voluit, & impeditus ab ipſis eſt; ab univerſo judicio priore receſſiſſe eum videri (e). *l.* 19, *ff. de His quæ ut indign.*

V.

Si heres ſcriptus qui Prohibuit Teſtatorem mutare voluntatem, ab ejus hereditate excluditur; multò magis ille quem heredem ſcribere Teſtator per vim compulſus eſt.

Hinc Alexander. Civili diſceptationi crimen adjungitur, ſi Teſtator non ſuâ ſponte teſtamentum fecit, ſed compulſus ab eo qui heres eſt inſtitutus, vel à quolibet alio, quos noluerit ſcripſit heredes. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

Quòd ſi non coactus, ſed perſuaſus eſt Teſtator; ceſſat pœna.

Hinc reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Judicium poſtremum in ſe provocare maritali ſermone non eſt criminoſum. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

Similiter ſi non prohibitus ſed deterritus eſt à mutandâ voluntate; ceſſat pœna.

Hinc Papinianus: Virum qui non per vim nec dolum quominùs uxor contra eum mutatâ voluntate codicillos faceret interceſſerat, ſed (ut fieri adſolet) offenſam ægræ mulieris maritali ſermone placaverat; in crimen non incidiſſe reſpondi: Nec ei quod teſtamento fuerat datum, auferendum. *l.* 3, PAPIN. LIB. 15 RESPONS.

V I.

Obſervandum hìc, quemadmodum & in Edicto Tituli præcedentis, quòd quibus caſibus diximus auſerri alicui quod ei relictum eſt, id fiſco cum ſuis oneribus vindicetur.

Hinc in ſpecie legitimi heredis qui dolo ſecerat ne defunctus teſtaretur, ait Paulus: Si fidei ejus qui dolum admiſit commiſſum eſt ut hereditatem reſtitueret; ea hereditas caduca cum ſuis oneribus fiet: ut commodum Legis falcidiæ fiſcus (f) ſentiat, dodrantis autem fideicommiſſarius. *l.* 2, § 2, PAUL. LIB. 44 AD ED.

(a) *Teſtamentarius* eſt is cujus operâ utimur in ſcribendo Teſtamento.

(b) Ejus qui prohibuit.

(c) Id eſt, exierint ejus poteſtate antequàm adirent hereditatem.

(d) Hujus §i. ſpeciem ita ponit Cujacius. Ambo fratres teſtamento alicujus (putà parentis ſui) heredes ſcripti ſunt: unus ex illis prohibuit teſtatorem ne mutaret teſtamentum: hujus factum alteri non oberit. Nam hunc fortè Teſtator in poſteriori teſtamento æquè heredem ſcripſiſſet; nullum eſt indicium mutatæ voluntatis ergà eum qui non prohibuit. At quum pater prohibuit ne quis teſtamentum in quo filius ipſius heres ſcriptus erat mutaret; hoc ideò fecit quia ſciebat Teſtatorem mutaſſe voluntatem circa filium ipſius: hæc prohibitio patris, indicium eſt mutatæ voluntatis erga filium: ergo factum patris filio debet obeſſe.

(e) Scilicet quum ab omnibus impeditus eſt. Quod ſi ab altero tantùm prohibitus eſt, quoad eum tantùm videtur receſſiſſe à priore judicio; ut ſuprà dictum eſt: niſi mutatio voluntatis à toto priore judicio aliundè conſtet. Ita Cujac. ad h. l.

(f) Fiſcus hoc tantùm habebit, quia hoc retinere potuiſſet heres cui auferetur hereditas.

TITULUS VII.

DE JURE CODICILLORUM.

I.

Codicilli ſunt ultima teſtati vel inteſtati voluntas minùs ſolennis.

De eorum origine vid. Tit. de Codicill. *in Inſtitut.*

Conficiuntur Codicilli quatuor modis: aut enim in futurum confirmantur, aut in præteritum; aut per fideicommiſſum teſtamento facto, aut ſine teſtamento. *l.* 8, PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE CODICILL.

Nos bipartitam duntaxat Codicillorum diviſionem faciemus; ſcilicet ut ſint Codicilli ejus qui teſtamentum fecit, aut Codicilli ejus qui inteſtato decedit.

Circa utramque Codicillorum ſpeciem quæremus: 1°. *Quæ perſonæ poſſint facere Codicillos:* 2°. *Quæ ſit forma eorum conficiendorum:* 3°. *In quibus potiſſimùm Codicilli à teſtamento differant.* 4°. *Exponemus in quibus invicem differat utraque Codicillorum ſpecies.*

ARTICULUS I.

Quæ perſonæ Codicillos facere poſſint.

I I.

Codicillos is demùm facere poteſt, qui & teſtamentum facere poteſt. *l.* 6, § 3, MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Hinc Ariſto negavit valere Codicillos ab eo factos qui paterfamilias necne eſſet, ignoraſſet (*a*)

Ulpianus notat: NISI veteranus fuit; tunc enim & teſtamentum valebit veteranos enim quamvis filiisfamilias, poteſt de caſtrenſi peculio teſtari. 5, de teſtam. N. 11, *l.* 9, MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

Et quidem Codicilli toties valent quoties quis teſtamentum quoque facere poſſit. Non tamen hoc ita intelligemus; ut exigamus potuiſſe eum eo tempore quo ſcribit eos codicillos, teſtamentum facere. Quid enim ſi ſufficientium teſtium facultatem non habuit? Sed ſi jure teſtamenti factionem habuit. *l.* 8, § 2, PAUL. LIB. SING. DE JURE CODICILLORUM.

Illud patet quod. Furioſus non intelligitur Codicillos facere quia nec aliud quicquam agere intelligitur; cùm per omnia & in omnibus abſentis vel quieſcentis loco habetur. *l.* 2, § 3, JULIAN. LIB. 37, DIGEST.

ARTICULUS II.

De formâ conficiendorum Condicillorum.

I I I.

Ante omnia requiritur ut qui eos confecit, voluerit Codicillos facere.

Unde Sæpiſſimè reſcriptum & conſtitutum eſt, eum qui teſtamentum facere opinatus eſt, nec voluit quaſi Codicillos id valere; videri nec Codicillos feciſſe Ideòque quod in illo teſtamento ſcriptum eſt, licèt quaſi in Codicillis poterit valere, tamen non debetur. *l.* 1, ULP. LIB. 4 DISPUTAT.

Maximè autem intelligitur Codicillos non teſtamentum facere voluiſſe, ſi neminem heredem inſtituit.

Hinc Si Palàm heres nuncupatus ſit, legata autem in tabulis (*b*) collata fuerint; Julianus ait, tabulas teſtamenti non intelligi quibus heres ſcriptus non eſt; & magis Codicilli quàm teſtamentum exiſtimandæ ſint (*c*); Et hoc puto rectiùs dici. *l.* 20, PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAPIAM.

An autem in ſpecie ſequenti Codicillos, an teſtamentum facere voluerit, voluntatis eſt quæſtio.

Tractari ſolet de eo qui quum tabulas teſtamenti non feciſſet, Codicillis ita ſcripſit: TITIUM HEREDEM ESSE VOLO. Sed multum intereſt, utrùm fideicommiſſariam hereditatem à legitimo per hanc ſcripturam quam Codicillorum inſtar habere voluit reliquerit; an verò teſtamentum facere ſe exiſtimaverit. Nam hoc caſu nihil a legitimo peti poterit. Voluntatis autem quæſtio ex eo ſcripto plerumque declarabitur. Nam ſi fortè à Titio legata reliquit; ſubſtitutum adſcripſit, heres ſi non extitiſſet; ſine dubio, non Codicillos, ſed teſtamentum facere voluiſſe intelligitur (*d*). *l.* 13, § 1, PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

I V.

Sed & quum quis teſtamentum facere voluit; ſcriptura quam jure teſtamenti valere voluit & quam aut non perfecit, aut non jure fecit, valebit jure Codicillorum, Si ille complexus ſit ut vim etiam Codicillorum ſcriptura debeat obtinere. *l. fin. Cod. de Codicill.*

Cæterùm ſi quod ſibi hâc ſcripturâ relictum eſt, quis tanquam ex teſtamento petierit; non poterit ampliùs illud quaſi ex Codicillis petere: niſi fuerit ex parentibus aut liberis defuncti uſque ad quartum gradum Agnationis, *& uſque ad tertium* Cognationis. *d. l. fin. Cod. d. tit.*

V.

Jure Pandectarum nihil aliud requiſitum fuiſſe videtur ad formam Codicillorum, quàm ut defunctus voluerit ſcripturam quæ profertur jure Codicillorum valere; & de ejus voluntate conſtiterit.

Hinc epiſtolam jure Codicillorum valere, & per epiſtolam fideicommiſſa relinqui paſſim videre eſt.

Cæterùm Litteræ quibus hereditas promittitur vel animi affectus exprimitur, vim Codicillorum non obtinent. (*e*). *l.* 17, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

V I.

Codicillos & plures quis facere poteſt; & ipſius manu neque ſcribi neque ſignari neceſſe eſt. *l.* 6, § 1, MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Et quidem Licèt in confirmatione Codicillorum paterfamilias adjecerit ut non aliàs valere velit quàm ſuâ manu ſignatos & ſubſcriptos; tamen valent facti ab eo Codicilli, licèt neque ab eo ſignati, neque manu ejus ſcripti fuerint. Nam ea quæ poſteà geruntur, prioribus derogant. *d. l.* 6, § 2.

Hinc quidem Teſtamento filium & uxorem ſuam heredes inſtituit: poſteà epiſtolam ſcripſiſſe dicitur, quâ & quidquid in peculio habuit filius, ei donavit; & adjecit præcipua hæc eum ſuique juris & poſt mortem ſuam habere velle. Quæro cum teſtamento ſignificaverit ſi quid obſignatum recepiſſet, id vice Codicillorum valeret; epiſtola autem non ſit obſignata; an quæ epiſtolâ continentur, ad filium pertineant? Reſpondi: Si fides epiſtolæ relictæ conſtaret, deberi quæ in eam dare ſe velle ſignificavit. *l.* 89, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA LIB. 4 RESPONS.

V I I.

Conſtantinus, vel ut rectiùs alii volunt Conſtantius (*l.* 1,

(*a*) Is enim teſtari non poteſt: l. 15. ff. *Qui Teſtam. facere poſſ.*

(*b*) Nullam heredis inſtitutionem continentibus.

(*c*) Hæ tabulæ erunt Codicilli; nuncupatio autem heredis vivâ voce facta coram legitimo teſtium numero ad hoc rogatorum, erit teſtamentum.

(*d*) Cum enim Iure Pandectarum legata nonniſi teſtamento relinqui poſſent, item nonniſi teſtamento ſubſtitui heres jure directo poſſit; conſequens eſt defunctum exiſtimaſſe eam ſcripturam in quâ hæc continerentur, eſſe teſtamentum.

(*e*) Neque enim voluiſſe videtur qui eas litteras ſcripſit, ut vim Codicillorum haberent; magiſque pollicebatur ſe relicturum quam relinquebat.

Cod. Theod. de Teſtam. & Codicill.) *primus* (*a*) *teſtes in Codicillis qui ab inteſtato fiunt deſideravit. Poſteà verò ex Conſtitutione Theodoſii* : In omni ultimâ voluntate, excepto teſtamento (*b*), quinque teſtes vel rogati vel qui fortuitu venerint, in uno eodemque tempore debent adhiberi ſive in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis voluntas conficiatur; teſtibus videlicèt, quando in ſcriptis voluntas componitur, ſubnotationem ſuam accommodantibus. *l.* 8, § *fin. Cod. de Codicill.*

ARTICULUS III.

In quibus potiſſimùm Codicilli à teſtamento differant.

VIII.

Jam obiter vidimus (*N.* 6) *plures unius hominis Codicillos eſſe poſſe; quamvis unicum teſtamentum eſſe debeat.*

In eo autem maximè à teſtamento Codicilli diſtinguntur; quòd, quum oporteat teſtamentum continere heredis inſtitutionem, contrà heres Codicillis non poſſit inſtitui.

Hujus Juris rationem tradit Papinianus. Ita ille : Quod per manus traditum eſt Codicillis hereditatem dari non poſſe rationem illam habet; ne per Codicillos qui ex teſtamento valerent, ipſum teſtamentum quod vires per inſtitutionem heredum accepit, confirmari videretur. *l.* 10, PAPIN. LIB. 15 QUÆST.

Aliam rationem tradit Conſtantinus qui ita reſcribit. Si idem Codicilli quod teſtamenta poſſent; cur diverſum his inſtrumentis vocabulum mandaretur, quæ vis ac poteſtas una ſociaſſet? Igitur ſpecialiter Codicillis inſtituendi ac ſubſtituendi poteſtas, Juris auctoritate data non eſt. *l.* 7, *Cod. de Codicill.*

I X.

Cùm Codicillis hereditas dari non poſſit; hinc ſequitur 1°. *quòd* Hereditas teſtamento inutiliter data, non poteſt Codicillis quaſi hereditas confirmari. *l.* 2, § *fin.* JULIAN. LIB. 37 DIGEST.

Nota : Sed ex fideicommiſſo petitur, ſalvâ ratione Legis Falcidiæ. *d.* § *fin.*

2°. *Illud etiam ſequitur quod conditio ſub quâ quis in teſtamento heres ſcriptus eſt, non poſſit Codicillis remitti.*

Hinc cùm neceſſarii heredis inſtitutio intelligatur facta ſub conditione ſub quâ libertas ei relicta eſt (*ut vid. ſuprà Tit.* de Hered. inſtit. *N.* 16.) *ait Ulpianus* : Servus teſtamento heres purè ſcriptus, liber autem juſſus eſſe SI INTRA KALENDAS DECEMBRES DEDISSET DECEM : ſi Codicillis purè libertatem acceperit; intra Kalendas quidem neque liber, neque heres erit niſi decem dederit; ſi intra Kalendas non dederit, liber ex Codicillis erit. (*c*) *l.* 38, § 1, *ff. de Hered. inſtit.* JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

X.

Jam verò ex eo quòd Codicillis adimi non poſſit hereditas; ſequitur 1°. *Heredis inſtitutioni fruſtrà conditionem Codicillis addi. Hinc* Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt : Nihil egiſſe matrem quæ, quum purè liberos ſuos heredes inſtituerit, conditionem emancipationis Codicillis adjecit : quia neque conditionem heredi inſtituto Codicillis adjicere, neque ſubſtituere directò poteſt. *l.* 6, MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Unde quidam Heredi quem teſtamento purè inſtituit, Codicillis ſcripſit conditionem. Quæro an ei parere neceſſe habeat? Modeſtinus reſpondit : hereditas Codicillis neque adimi poteſt. Porro (*d*) in defectu conditionis, de ademptione hereditatis cogitaſſe intelligitur. *l.* 27, § 1, *ff. de Condit. inſtit.* MODEST. LIB. 8 RESPONS.

2°. *Ex eo quòd Codicillis hereditas adimi non poſſit, ſequitur etiam quod ait Julianus. Ita ille* : Regula eſt Juris Civilis quâ conſtitutum eſt hereditatem adimi non poſſe (*e*). Propter quam (*f*) liber & heres eſſe juſſus, quamvis dominus ademerit eodem teſtamento libertatem, nihilominùs & libertatem & hereditatem habebit (*g*). *l.* 13, § 1, *ff. de Lib. & poſth.* JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

Aliam rationem affert Ulpianus cur neceſſario heredi adimi libertas non poſſit. Ita ille de ſervo communi : Si ſit cum libertate inſtitutus; an ei libertatis datio Codicillis adimi poſſit, apud Julianum quæritur? Et putat in eum caſum quo neceſſarius fieret, ademptionem non valere; ne à ſemetipſo ei adimatur libertas. Servus enim heres inſtitutus, à ſemetipſo libertatem accipit. Quæ ſententia habet rationem : nam ſicuti legari ſibi non poteſt, ita nec à ſe adimi. *l.* 5, § *fin. ff. de Hered. inſtit.* ULPIAN. LIB. 4 AD SABIN.

X I.

Quod diximus Codicillis hereditatem nec dari nec adimi poſſe, intelligendum eſt jure directo; per fideicommiſſum autem relinqui Codicillis poſſe jam ſuprà obiter notavimus.

Hoc etiam reſcribit Philippus : Hereditatem quidem neque dari neque adimi Codicillis poſſe manifeſtum eſt. Verbis tamen precariis per hujuſmodi etiam noviſſimi judicii ordinationem Jura non faciunt irritas voluntates. Undè inefficaciter te Codicillis rogatam eſſe, ut quibuſdam rebus contenta portionem quam teſtamento fueras conſecuta aliis reſtitueres, falsò tibi perſuaſum eſt. *l.* 2, *Cod. de Codicill.*

X I I.

Item Codicillis licèt dari hereditas non poſſit; tamen Inſtitutio talis, SI CODICILLIS SEIUM HEREDEM SCRIPSERO, HERES ESTO; non eſt inutilis in quovis herede inſtituto, præter filium (*h*). Eſt enim conditionalis inſtitutio : nec videtur hereditas Codicillis data, quod interdictum eſt; verùm conditionalis eſt hæc inſtitutio quæ teſtamento data eſſet. Proindè & ſi ita ſcripſerit, CUJUS NOMEN CODICILLIS SCRIPSERO, ILLE MIHI HERES ESTO; pari ratione dicendum erit inſtitutionem valere, nullo Jure impediente. *l.* 10, *de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 8 DISPUTAT.

Similiter Aſſe toto non diſtributo; ita ſcriptum eſt, QUEM HEREDEM CODICILLIS FECERO, HERES ESTO : Titium Codicillis heredem inſtituit. Ejus quidem inſtitutio valet; ideò quòd licèt Codicillis dari hereditas non poſſit, tamen hæc ex teſtamento data videtur. *l.* 77, *ff. de Heredib. inſtit.* PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

Obiter nota : Sed hoc tantum (*i*) ex hereditate habebit, quantum ex aſſe reſiduum manſit. *d. l.* 77.

ARTICULUS IV.

In quibus differat utraque Codicillorum ſpecies.

§us. 1us.

Diſcrimen primum.

X I I I.

In eo diſcrepant Codicilli ejus qui teſtatus decedit, à Codicillis ejus qui inteſtatus decedit; quòd Codicilli ejus qui inteſtatus decedit, nullâ confirmatione indigeant.

(*a*) Nec obſtat lex. 22. Cod. *de Fideicomm.* Quod enim ibi de teſtibus dicitur, refertur ad ea fideicommiſſa quæ *Nutu* fieri poſſe dicuntur, adeòque non poterant niſi per teſtes probari.

(*b*) An hoc neceſſarium ſit etiam in illis Codicillis qui teſtamento confirmati ſunt, diſputant Interpretes.

(*c*) Non heres. Cur autem ante Kalendas liber non erit, cùm purè libertatem acceperit codicillis? Scilicet quia differtur ejus libertas, dum conditio ſub quâ ſcriptus eſt heres poteſt exiſtere; ut vid. ſuprà Tit. *de Hered. inſtit.* N. 16.

(*d*) Senſus eſt : Atqui conditionem adſcribere, nihil aliud eſt quam in defectum ejus conditionis hereditatem adimere, & de hoc videtur cogitare qui conditionem adſcribit : ergo Codicillis condigio adſcribi non poteſt.

(*e*) Niſi alio teſtamento jure perfecto.

(*f*) Regulam.

(*g*) Hæc ademptio libertatis erit inutilis, quia contineret ademptionem hereditatis; cùm ſervus proprius teſtatoris non poſſit ei exiſtere heres, niſi ſimul ab eo acceptâ libertate.

(*h*) Inſtitutio filii ſub conditione facta non valet, niſi ea ſit conditio quæ ſit in poteſtate filii.

(*i*) Vid. l. 17. ff. *de Hered. inſtit.*

Contrà

Digitized by Google

Contrà Ante tabulas teſtamenti Codicilli facti non aliter valent, quàm ſi teſtamento quod poſteà factum eſt vel Codicillis confirmentur; [aut voluntas eorum (*a*) quocumque indicio retineatur]. Sed non ſervabuntur ea de quibus aliter defunctus noviſſimè judicavit. *l.* 5, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Hanc Papiniani ſententiam Reſcripto Severi & Antonini temperatam fuiſſe ex Juſtiniano diſcimus. Ita ille: Sed quum ante teſtamentum factum (*b*) Codicilli facti erant; Papinianus ait non aliter vires habere quàm ſi SPECIALI (*c*) poſteà voluntate confirmentur. Sed Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Ex iis Codicillis qui teſtamentum præcedunt poſſe fideicommiſſum peti; ſi appareat (*d*) eum qui teſtamentum fecit, à voluntate quam in Codicillis expreſſerat, non receſſiſſe. *Inſt.* Tit. *de Codicill.* § 1.

Generaliter autem confirmati intelliguntur per clauſulam quæ in ſpecie ſequenti refertur. Plotiana Celſo ſuo ſalutem. Lucius-Titius his verbis ita cavit: SI QUID TABULIS ALIO-VE QUO GENERE AD HOC TESTAMENTUM PERTINENS RELIQUERO, ITA VALERE VOLO. Quæro an Codicilli qui ante hoc teſtamentum ſcripti ſunt, debeant rati eſſe? Juventius-Celſus Plotianæ ſalutem. Hæc verba SI QUID AD HOC TESTAMENTUM PERTINENS RELIQUERO, VALERE VOLO; etiam ea quæ ante teſtamentum ſcripta ſunt, comprehendere. *l.* 18, CELSUS, LIB. 20 DIGEST.

Enimverò nil refere confirmatio præcedat an ſequatur Codicillos.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Sive initio quæ fuerat Codicillis relicturus, generaliter; ſive noviſſimè relicta ſervari mandaverit; confirmatione munitus nullam juſtam gerere ſollicitudinem potes. *l.* 6, *Cod. h. tit.*

X I V.

Interdum teſtator, non quoſlibet Codicillos, ſed QUOS NOVISSIMOS SCRIBERET, *confirmare ſe declarat. Quo caſu ait Paulus:* Si quis certi generis Codicillos confirmaverit, putà QUOS NOVISSIMOS FECERO; non utique ſtatim quæ Codicillis dantur, conſiſtere videbuntur quandiù alii quoque fieri poſſint. Et ideò ſi alii poſteà fiant, legata in prioribus data non valebunt. *l.* 8, § *fin.* PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE CODICILLORUM.

§*us*. 2*us*.

Secundum diſcrimen.

X V.

Codicilli ejus qui inteſtatus decedit, per ſe efficaces ſunt. Contrà Teſtamento facto, etiamſi Codicilli in eo confirmati non eſſent (*e*), vires tamen ex eo capient. *l.* 3, § *fin.* JULIAN. LIB. 39, DIGEST.

X V I.

Corollarium Ium. Si ex teſtamento hereditas adita non fuiſſet, fideicommiſſum ex hujuſmodi Codicillis nullius momenti erit. *d.* § *fin.*

X V I I.

Corollarium IIum. Ab inteſtato factis Codicillis relicta, etiam poſteà natus inteſtati ſucceſſor debebit. Quicumque enim ab inteſtato ſucceſſerit, locum habent Codicilli. Nam unus caſus (*f*) eſt: nec intereſt quis ſuccedit, dùm inteſtato ſuccedat. Ad teſtamentum autem quod quoquo tempore feciſſet, pertinent Codicilli. Et ut manifeſtiùs dicam; inteſtato patreſamilias mortuo nihil deſiderant Codicilli, ſed vicem teſtamenti exhibent; teſtamento autem facto jus ſequuntur ejus. *l.* 16, PAUL. LIB. 21 QUÆST.

X V I I I.

Codicillos ab inteſtato factos non rumpi agnatione poſthumi docet etiam Julianus in ſpecie ſequenti; ubi & eorum Codicillorum vim pleniùs explicat.

Si quis, quum teſtamentum nullum habebat, Codicillis fideicommiſſa hoc modo dedit: QUISQUIS MIHI HERES ERIT BONORUM-VE POSSESSOR, EJUS FIDEI COMMITTO; fideicommiſſa præſtari debent: quia paterfamiliàs qui teſtamenti factionem habet, & Codicillos faceret, perindè haberi debet ac ſi omnes heredes ejus eſſent ad quos (*g*) legitima ejus hereditas vel Bonorum poſſeſſio perventura eſſet.

Sed & ſi poſt Codicillos factos natus quis eſſet, proximus agnatus vel Suus heres; fideicommiſſum præſtari debebit. Intelligetur enim is quoque heres ſcriptus (*h*): & ideò non perindè habendus eſt ac ſi rupiſſet hos Codicillos. *l.* 3, *pp.* & § 1, JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Quòd ſi Codicillis ab inteſtato factis non QUISQUIS HERES ERIT *gravatus eſt; ſed Codicilli ad filium qui jam natus erat, ſcripti ſunt: Codicilli quidem nato poſthumo non rumpentur; ſed is ſolus qui jam natus erat, & ad quem Codicilli ſcripti ſunt, gravatus intelligetur.*

Hoc docet Papinianus: Qui gravi utero uxorem eſſe ignorabat, Codicillis ad filium ſcriptis libertates dedit. Natâ poſt mortem patris filiâ, cùm de eâ nil patrem ſenſiſſe conſtitiſſet, placuit libertates à ſolo filio præſtari poſſe: *l.* 11, PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Redemptis à ſorore partibus. *l.* 12. IBID. LIB. 22.

Illud enim ſine dubio dici non poteſt, etiam filiam manumittere cogendam; cùm ab eâ nihil pater petierit, & jure ſuo heres extiterit. *l.* 13. IBID. LIB. 19.

Et quidem exceptis libertatibus (quas qui jam natus eſt, hoc caſu in ſolidum debet) cætera quæ dividua ſunt, pro parte duntaxat ex quâ heres erit qui jam natus eſt debebit; pro reliquâ parte, hæc non debebuntur; cætera individua nullatenùs debebuntur: at in ſpecie ſequenti.

Is qui unum filium habebat, quum Codicillos ad eum ſcripſiſſet, deceſſit inteſtatus; herede eo, & quem poſteà procreavit. Adgnatione Sui heredis nemo dixerit Codicillos evanuiſſe. Igitur ſi nihil tum de poſthumis ſperavit; & Codicilli non evaneſcent, & quæ relicta ſunt, pro parte dimidiâ filius ad quem Codicillus factus eſt ſolvere compellitur, non etiam poſthumus. Sed & ſi Codicillos reliquiſſet duobus ſuperſtitibus filiis decedens, cùm putaret alterum ex his priùs deceſſiſſe: ſimili modo dici poteſt; omnia perindè debere filium ad quem ſcripti ſunt Codicilli, atque ſi ſolus heres extitiſſet patri: imò duntaxat partem debet. Eorum tamen quæ pro parte præſtari non poſſunt, nihil eorum præſtandum; quoniam (*i*) ille non fuerit filio ablaturus, niſi ſolum putaret ſucceſſorem ſibi futurum. *l.* 19, MARCELLUS LIB. 14 DIGEST.

X I X.

Quamvis diximus contrà obtinere in Codicillis ejus qui

(*a*) Incluſa, à Triboniano addita rectè cenſet Cujacius ad h. l. Papinianus enim expreſſam confirmationem deſiderabat, ut ex infrà mox dicendis liquebit. Nec peculiaris fuit Papiniano hæc ſententia, ſed jamdiu ante ejus ætatem recepta; ut conſtat ex Plinio Lib. 2, Epiſt. 16. » TU PRO TUA diligentiâ admones me Codicillos Aciliani qui me heredem inſtituit, pro non ſcriptis habendos *quia non ſint confirmati teſtamento*. Quod jus ne mihi quidem ignotum eſt, cùm ſit iis etiam notum qui nihil aliud ſciunt. Sed ego propriam quandam legem mihi dixi; ut defunctorum voluntates, etiam ſi jure deficerentur, quaſi perfectas tuerer.

(*b*) Meminit tantùm eorum qui *ante teſtamentum*. Quamvis enim & ii qui poſt teſtamentum fierent, confirmari ſolerent majoris ſecuritatis gratiâ (ut apparet ex l. 6. Cod. infra mox relata) tamen hanc ſpecialem confirmationem non fuiſſe quoad illas neceſſariam, ſatis liquet ex l. 3, § 2, h. tit.

(*c*) Expreſſâ.

(*d*) Id eſt (ut interpretatur Vinnius) *niſi appareat receſſiſſe*. Ex eo enim ſolo quòd non appareat eum receſſiſſe, ſatis apparet non receſſiſſe.

(*e*) Putà poſt teſtamentum factum.

(*f*) Quum teſtamento legata relinquuntur, poſſunt in plures caſus relinqui in eum caſum quo quis heres ex inſtitutione exiſtet, & in eum caſum quo ex ſubſtitutione exiſtet heres. At quum Codicillis ab inteſtato relinquuntur, in unicum caſum relinquuntur, ſcilicet ſi quis heres aut bonorum poſſeſſor exiſtat: adeòque nil refert quis ille ſit qui exiſtat heres. Cujac.

(*g*) Id eſt, perindè ac ſi illi ad quos legitima hereditas pertinet, heredes eſſent ex teſtamento. Æquè etenim à legitimis heredibus fideicommiſſum relinqui poteſt, quemadmodum & à teſtamentariis: infrà Tit. *de Legatis* Part. 1.

(*h*) Ex eo quòd quis inteſtatus deceſſerit & alium heredem non ſcripſerit, hunc poſthumum legitimum heredem quodammodo inſtituiſſe videtur. Nam videtur dare qui quod adimere poteſt, non adimit.

(*i*) Concordat lex 77, § 29, ff. *de Legatis* 2°.

teſtamentum fecit, ſcilicet ut infirmato teſtamento & ipſi indiſtinctè rumpantur; tamen ſi poſt ruptum teſtamentum eos defunctus confirmavit, valebunt quaſi ex novâ voluntate.

Ita enim reſcribit Alexander: Rupto quidem teſtamento poſthumi agnatione, Codicillos quoque ad teſtamentum pertinentes non valere in dubium non venit. Sed cùm poſt ruptum teſtamentum patrem pupillorum veſtrorum litteras emiſiſſe proponatis, quibus præcedens judicium confirmavit; prætor nihil contra Jus fecit, ſi noviſſimam ejus voluntatem ſecutus, relictum teſtamento Reipublicæ fideicommiſſum, ut ex Codicillis relictum, præſtandum eſſe pronuntiavit. *l. 1, Cod. h. tit.*

§us. 3us.

Tertium diſcrimen.

X X.

Hoc tertium diſcrimen inter utramque Codicillorum ſpeciem, ex ſuperioribus profluit.

Nimirùm Codicilli ab inteſtato facti æſtimantur eo tempore quo facti ſunt. Contrà ejus qui teſtamentum fecit Codicillorum jus ſingulare eſt; ut quæcumque in his ſcribentur perindè haberentur, ac ſi in teſtamento ſcripta eſſent. Ideòque ſervo qui teſtamenti facti tempore teſtatoris fuiſſet, Codicillorum tempore alienus, rectè (*a*) libertas directa datur. Et contrà ſi quum teſtamentum fiebat alienus eſſet, Codicillorum tempore teſtatoris; intelligitur alieno ſervo libertas data: & ideò (*b*) licèt directæ libertates deficiunt, attamen ad fideicommiſſarias eundum eſt. *l. 2, § 2,* JULIAN. LIB. 37, DIGEST.

Si rectè Codicillis relictum intelligitur ei qui tempore teſtamenti in eâ causâ erat ut ipſi relinqui poſſet, quamvis tempore Codicillorum jam deſierit in eâ causâ eſſe; multò magis hoc obtinebit, ſi deſiit quidem cauſa quæ teſtamenti tempore exiſtebat, verùm nova cauſa emerſit ex quâ poſſit ſuſtineri quod ipſi relictum eſt.

Hinc Si quis Stichum legaverit (*c*) & eumdem alienaverit vel manumiſerit, deindè Codicillis eidem legatum dederit; legatum vel manumiſſo vel emptori debebitur (*d*). *l. 91, § 5, ff. de Legatis 1°.* JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

X X I.

Cùm tempus teſtamenti, non Codicillorum, inſpiciatur; hinc ſi teſtator tempore teſtamenti jus teſtandi habuerit, non inſpicitur an illud habuerit quum Codicillos fecit: ut in ſpecie ſequenti.

Si poſt factum teſtamentum Codicillos quis confirmaverit, deindè adrogandum ſe præbuerit, & ibi (*e*) Codicillos fecerit; atque ita emancipatus deceſſerit: quæritur an ex Codicillis legata debeantur? Nam & teſtamentum valet; ſed eo tempore (*f*) eos fecit quo teſtamenti factionem non habuit. Nec ſimilis eſt muto qui rectè Codicillos confirmaverit (*g*); licèt enim is teſtamentum facere non poſſit, tamen teſtamentum quod antè fecerat, in eodem ſtatu eſt. Hujus autem teſtamentum ſublatum eſt, & de alienis (*h*) quodammodo rebus teſtatur. Sed dicemus Codicillos valere: nam (*i*) & ſi poſthumus natus ruperit teſtamentum & deceſſerit; nihilominùs Codicilli valent. *l. 8, § 3,* PAUL. LIB. SING. DE JURE CODICILL.

Ita demùm autem hoc obtinet, ſi teſtamenti factionem ante mortem recuperaverit: alioquin Codicilli non valebunt.

Igitur de caſu quo eam non recuperaſſet, accipe quod tradit Marcellus. Quædam (*k*) non referuntur ad confirmationem Codicillorum: veluti ſi ante captivitatem quis Codicillos confirmaverit, & in captivitate Codicillos ſcribat. Nam non valent. Idem eſt ſi aliquomodo jus teſtamenti faciendi deſierit habere. *l. 7,* MARCIAN. LIB. 2 REGUL.

Secùs autem eſſet, ſi reverſus eſſet. Hinc Tryphoninus: Codicilli ſi quos in tempore captivitatis ſcripſerit, non creduntur jure ſubtili confirmati teſtamento quod in civitate fecerat. Sed nec fideicommiſſum ex his peti poteſt: quia non ſunt ab eo facti qui teſtamenti factionem habuit. Sed quia merum principium eorum in civitate conſtituto captivo factum eſt, id eſt in teſtamento confirmatio Codicillorum; & is poſteà reverſus eſt, & poſtliminio jus ſuum recepit: humanitatis rationi congruum eſt, eos Codicillos ita ſuum effectum habere quaſi in medio nulla captivitas interceſſiſſet. *l. 12, § 5, ff. de Captiv. & poſtlim. reverſ.* TRYPHON. LIB. 4 DISPUT.

X X I I.

Quòd hactenùs diximus, tempus teſtamenti non Codicillorum inſpici, obtinet circa ea quæ Juris ſunt. Verùm Præterea in illis quæ non Juris ſed facti ſunt, non eſt perindè habendum quod Codicillis ſcribitur, atque ſi, ubi confirmatur *, ſcriptum fuiſſet: veluti ſi ita in Codicillis ſcriptum erit, VESTEM QUÆ MEA eſt; Codicillorum tempus ſpectandum, non quo confirmantur. Item SI TITIUS VIVUS EST, vel SI TOT ANNIS EST, Codicillis legavit Seio: tempus Codicillorum, non quo tempore fit teſtamentum, ſpectandum. *ſup. d. l. 7, § 1.*

* *Florent.* confirmato.

Hinc quum quæritur an extiterit cui legatum relictum ſit; quia hoc facti eſt, tempus Codicillorum, non teſtamenti inſpicitur.

Igitur Si ei qui poſt teſtamentum factum & ante Codicillos ſcriptos natus eſſet, Codicillis per fideicommiſſum aliquid daretur; utile (*l*) eſt. *l. 2,* JULIAN. LIB. 37 DIGEST.

Quòd ſi ei qui poſt teſtamentum factum & antequàm Codicilli ſcriberentur mortuus eſſet, datum eſſet; pro non ſcripto (*m*) habetur. *d. l. 2, § 1.*

Si poſt teſtamentum factum mortuo Codicillis quis legaverit, licèt teſtamento confirmatis; pro non ſcripto legatum fit. *l. 6, § fin.* MARCIAN. LIB. 7 INSTITUT.

X X I I I.

Similiter quum quæritur an extiterit qui gravatus fuerit; cùm hoc quoque facti ſit, tempus Codicillorum inſpicitur.

Hinc Scævola. Quidam referunt (quantum repeto, apud Vivianum) Sabini & Caſſii & Proculi expoſitam eſſe in quæſtione hujuſmodi (*n*) controverſiam: an

(*a*) Vulgò legitur *non rectè* Negationem autem delendam Cujacius monet, & contextus oſtendit. Libertas tamen non habebit exitum, niſi, die quo cedet inveniatur hereditarius ſervus.

(*b*) Et ideò directè libertas ei relinqui non poteſt. At licèt directa ei relinqui non poſſit, poteſt relinqui fideicommiſſaria. Ita explicat Cujacius.

(*c*) Stichus ergo tempore teſtamenti erat in eâ causâ ut ipſi legari poſſet. Nam ſervo proprio qui legatus eſt, rectè relinquitur. Infrà Tit. *de Legatis* Part. 1.

(*d*) Tempore Codicillorum quibus legatum ei relictum eſt; deſierat quidem causa ex quâ tempore teſtamenti legatum ei relictum poſſet ſuſtineri, nam legatum Stichi, hujus alienatione & multò magis manumiſſione ademptum videbatur. Verùm præterquàm quod ſufficiebat eam extitiſſe tempore teſtamenti, emerſerat nova cauſa ex quâ poterat ei legari; ſcilicet ejus nova conditio manumiſſi aut ſervi alieni.

(*e*) Apud adrogatorem.

(*f*) Hic incipit objectio.

(*g*) Mutus teſtari non poterat, quia ſolennia verba mancipationis proferre non poteſt, ad teſtamentum autem quod antequàm mutus eſſet fecerat, Codicillos quamvis mutus effectus adjicere poterat. Unde concluditur in Codicillis tempus teſtamenti, non tempus quo Codicilli fiunt ſpectandum. Adversùs quam concluſionem replicat per hæc verba: *licet enim*, &c.

(*h*) Nam cum omnibus rebus ſuis tranſivit in poteſtatem arrogatoris.

(*i*) Quod dicit Codicillos valere, hâc ratione nititur quod non debet attendi medium tempus, inter tempus teſtamenti ex quo Codicilli vires capiunt, & tempus mortis. Hanc autem rationem confirmat exemplo poſthumi qui poſt teſtamentum natus, ſi ante mortem teſtatoris decedat, facit teſtamentum & Codicillos valere, ſaltem Jure Prætorio.

(*k*) Id eſt; quædam talia ſunt in Codicillis ut ad tempus teſtamenti quo Codicilli confirmantur, referri non poſſint.

(*l*) Teſtamento autem inutiliter ei relictum eſſet, utpotè nondum nato.

(*m*) Ut ſunt ea quæ nunquam valuerunt: & hæc apud heredem remanent. Quòd ſi ei qui demùm poſt teſtamentum mortuus eſt, teſtamento relictum eſſet; non id haberetur pro non ſcripto, ſed eſſet in causâ caduci & fiſco cederet. De his vid. infrà Tit. *de Legatis*. Part. 5.

(*n*) Hujus legis hæc ſpecies eſt: Teſtator inſtituit ex aſſe Primum, & ſubſtituit Secundum. Medio tempore inter teſtamentum & Codicillos mortuus eſt Primus. Teſtator ab inſtituto quem fortè ignorabat mortuum, Codicillis legatum alicui reliquit, vel legati quod teſtamento reliquerat præſtationem illi inſtituto remiſit. Quæritur an datio illa, vel ademptio Codicillis contenta valeat; legatumque his Codicillis datum debeatur à ſubſtituto, proſit-ve ei ademptio legati Codicillis contenta? Supponendum etiam eſt in hâc ſpecie teſtatorem aut teſtamento aut Codicillis ſignificaſſe ſuam voluntatem, ut ſubſtitutus in onus legatorum ab inſtituto relictorum ſuccederet: alioquin quæſtioni hujus legis locus eſſe non potuiſſet; nondum enim temporibus Caſſii & Proculi, ſubſtitutus in onus legatorum jure communi ſuccedebat: quod demùm Conſtitutione Severi introductum eſt,

legata

legata quæ poſteaquàm inſtituti mortem obierunt, Codicillis adſcripta vel adempta ſunt, à ſubſtitutis debeantur? Id eſt; an perindè datio & ademptio etiam hoc tempore Codicillis facta valeat, ac ſi teſtamento facta eſſet. Quod Sabinum & Caſſium reſpondiſſe aiunt, Proculo diſſentiente. Nimirùm autem Sabini & Caſſii collectio, quam & ipſi reddunt, illa eſt; quòd Codicilli pro parte teſtamenti habentur, obſervationemque & legem Juris indè traditam ſervent (*a*). Ego autem auſim ſententiam Proculi veriſſimam dicere. Nullius enim momenti eſt legatum quod datum eſt ei qui tempore Codicillorum in rebus humanis non eſt, licèt teſtamenti fuerit. Eſſe enim debet cui detur; deindè ſic quæri, an datum conſiſtat: ut non antè Juris ratio quàm perſona quærenda ſit. Et (*b*) in propoſito igitur quod poſt obitum heredis Codicillis legatum vel ademptum eſt, nullius momenti eſt; quia heres ad quem ſermonem conferat, in rebus humanis non eſt; eaque ademptio & datio nunc vana (*c*) efficietur. Hæc in eo herede qui ex aſſe inſtitutus erit, dato ſubſtituto; ita ut ab inſtituto Codicilli confirmareotur (*d*) *l.* 14, SCÆVOLA, LIB. 8 QUÆST.

Quòd ſi duo inſtituti ſint, ſubſtitutis datis (*e*); unuſque eorum deceſſerit: utilia videntur legata (*f*). Sed circa coheredem erit tractatus, numquid totum legatum debeat; ſi, QUISQUIS MIHI HERES ERIT, legatum erit; an verò non, quia ſit ſubſtitutus heres qui partem faciat licèt ipſe non debeat? Idem etiam poteſt circa nomina (*g*) expreſſa tractari. Multòque magis ſolum coheredem totum debere (*h*) puto; quia is adjunctus ſit, qui, etiam tunc quum adjungebatur, in rebus humanis non erat. *d. l.* 14, § 1.

Africanus autem ait: Sed cùm ea teſtatoris voluntas fuerit ut ex universâ hereditate legata erogarentur; dicendum ſcriptis heredibus profuturam Doli exceptionem, ſi amplius quàm hereditaria portio petatur. *l.* 15, LIB. 2 QUÆST.

XXIV.

Item in adſcriptis libertatibus ſi quæratur an defunctus conſilium fraudandorum creditorum habuerit, cùm hoc quoque facti ſit, tempus Codicillorum inſpicitur.

Hinc Eum qui Codicillorum tempore ſolvendo ſit, rectè libertatem dare placuit; quamvis teſtamenti facti tempore ſolvendo non fuerit. *l.* 4, JULIANUS, LIB. 63 DIGESTOR.

Contrà vice versâ Si quis integris facultatibus Codicillos confirmavit, deindè cùm conſilium creditorum fraudandorum cepiſſet, libertates Codicillis dederit: obtineri non poteſt quominùs Lege libertates interpellarentur. Nam conſilium teſtatoris fraudulentum, non eo tempore obſervatur quo * Codicilli confirmantur, ſed quo * libertas Codicillis datur. *l.* 7, *ff. Qui & à quib. manum.* JULIAN. LIB. 2 AD URSEIUM FEROCEM. * *Florent.* quod.

XXV.

Item quum quæritur an teſtator major viginti annis fuerit, ut manumittere potuerit; tempus quo Codicilli facti ſunt, duntaxat inſpicitur. Sic enim Severus & Antoninus: Si Codicillos major viginti annis fециſſet, confirmationis (*i*) tempus libertati non nocere certum eſt. Nec enim poteſtas Juris, ſed poteſtas judicii conſideratur (*k*). *l.* 1, *Cod. de Teſtament. manumiſſ.*

XXVI.

Denique non inſpicitur tempus teſtamenti, ſed ipſorum Codicillorum, quum quæritur an jure militari valere debeant.

V. G. Si miles teſtamentum quidem ante militiam, ſed Codicillos in militiâ fecerit; an jure militari valeant Codicilli quæritur? (quoniam teſtamentum (*l*) jure communi valet, niſi ſi militiæ tempore ſignavit vel quædam adjecerit). Certè Codicilli militiæ tempore facti non debent referri ad teſtamentum; ſed jure militari valent. *l.* 8, § 4, PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE CODICILLORUM.

Vice versâ Si miles teſtamentum in militiâ fecerit; Codicillos poſt militiam; & intra annum miſſionis moriatur; pleriſque placet, in Codicillis, Juris Civilis regulam ſpectari debere; quia non ſunt à milite facti: nec ad rem pertinere quòd teſtamento confirmati ſunt. Ideòque in bis legatis quæ teſtamento data ſunt, Legi Falcidiæ locum non (*m*) eſſe: at in his quæ Codicillis ſcripta ſunt, locum eſſe. *l.* 17, § 4, *ff. de Teſtam. milit.* GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

(*a*) Vis eorum argumenti hæc eſt: Codicilli pro parte teſtamenti habentur, ac legem Juris inde trahunt; ita ut ex teſtamento magis quam ex ipſis Codicillis æſtimari debeat an quod Codicillis relictum eſt, valere debeat. Ex quâ regulâ pingui[illegible] acceptâ & non ſatis perpensâ colligunt, legatum Codicillis ab inſtituto relictum valere; quamvis tempore Codicillorum mortuus eſſet inſtitutus à quo relictum eſt; quia perinde haberi debet, ac ſi tempore teſtamenti quo inſtitutus vivebat relictum eſſet.

(*b*) Quod datum eſt Codicillis ei qui tempore Codicillorum mortuus eſſet, inutiliter dari nemo inficiabitur. Pariter dici debet non valere quod datur Codicillis ab eo qui tempore Codicillorum mortuus ſit: nec enim minùs repugnat quid relinqui à mortuo, quàm relinqui aliquid mortuo.

(*c*) Nam ab eo qui non eſt, nihil dari nec adimi poteſt. Cùm igitur eo tempore quo datum aut ademptum ſupponitur, heres inſtitutus à quo datum aut ademptum eſt, jam non eſſet, inutiliter ab inſtituto datum ademptum-ve eſt. Ergo quod ita Codicillis datum erit, à ſubſtituto non debebitur; quia ab inſtituto inutiliter datum eſt, à ſubſtituto autem datum non eſt. Pariter quod ita Codicillis ademptum erit, quaſi non fuerit ademptum debebitur, quia ab inſtituto (qui jam non erat) inutiliter ademptum eſt, à ſubſtituto autem ademptum non eſt. Ita Cujac. ad l. 5 in *Tract. ad African.*

(*d*) Senſus eſt: hæc vera ſunt in ſpecie in quâ heres ex aſſe inſtitutus eſt dato ſubſtituto, & Codicillis, ab inſtituto qui jam mortuus erat, non etiam à ſubſtituto, aliquid relictum aut ademptum eſſet: ita ut Codicilli ab inſtituto à quo his Codicillis relictum erat, eſſent confirmandi; non etiam à ſubſtituto à quo nihil his Codicillis relictum eſt, confirmati poſſent. Rectè autem in hâc ſpecie definitur relicta his Codicillis non valere, quia cùm inſtitutus à quo his relictum eſt, jam tum mortuus eſſet; non potuit ille qui in rebus humanis non erat, Codicillos confirmare: nec potuit valere quod his Codicillis ab eo relictum aut ademptum eſt.

(*e*) Et Legata ab utroque inſtituto, non etiam à ſubſtitutis, Codicillis relicta ſint.

(*f*) Exiſtit enim unus eorum à quibus relicta ſunt.

(*g*) Id eſt, in caſu quo ab heredibus inſtitutis reliquit, nomine eorum expreſſo: puta, *Titi & Cai rogo vos*, &c.

(*h*) Ita ſtricto Jure; aliter autem ſuadet æquitas, ut mox docet Africanus.

(*i*) Id eſt; tempus teſtamenti ex quo Codicilli vires ſuas & confirmationem ſuam accipiunt, & quo nondum major viginti annis erat teſtator.

(*k*) Quaſi diceret: ætas quæ requiritur ut quis manumittere poſſit ſervos ſuos, magis pertinet ad factum quàm ad Jus. Non enim ex defectu juris minor ſervos ſuos manumittere teſtamento prohibetur: ſed ex defectu certi judicii, quod eſt impedimentum facti, non Juris. Porrò in his quæ ſunt facti tempus Codicillorum ſpectatur.

(*l*) Quæſtio eſt de Codicillis tantùm, non de teſtamento; quoniam cùm ſupponatur ante militiam factum, non jure militari valet ſed jure communi, niſi tamen tempore militiæ reſignatum fuerit, &c.

(*m*) Nec enim locum habet in teſtamento militis.

LIBER TRIGESIMUS:

(*qui eſt*)

DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS TITULUS I.

LIBER TRIGESIMUS-PRIMUS:

(qui eſt) *DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS TITULUS II.*

LIBER TRIGESIMUS-SECUNDUS:

(qui eſt) *DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS TITULUS III.*

HOS tres libros, ſeu triplicem de Legatis & Fideicommiſſis *Titulum, ordinis & methodi causâ conjungimus.*

DUOBUS ſuperioribus libris de hereditate per teſtamentum delatâ egerunt Pandectarum ordinatores. Cùm autem teſtamento quoque contineantur Legata & Fideicommiſſa, hinc anſam arripuerunt agendi DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS; *quorum tractatum in tres libros à compilatoribus propter materiæ amplitudinem diviſum, hîc in ſex partes diſtribuo.*

Prima pars continebit ea quæ ſpectant ſubſtantiam Legatorum & Fideicommiſſorum. 2ª. verſabitur circa ipſorum interpretationem: 3ª. circa diem quo cedunt, & actiones exceptioneſque quas pariunt. 4ª. Modos quibus extinguuntur, exponet. In 5ª. inquiremus his extinctis cujus lucro res relicta cedat: ubi de jure Caducrum. In 6ª. agemus de quibuſdam ſingularibus Legatorum Fideicommiſſorum-ve ſpeciebus.

P R I M A   P A R S.

De his quæ ad ſubſtantiam Legatorum aut Fideicommiſſorum pertinent.

Huc pertinet inquirere 1°. Quid ſit Legatum, quid Fideicommiſſum: 2°. Quæ ſit forma Legatorum & Fideicommiſſorum: 3°. Quem finem in legando fideicommittendo-ve defunctus habere debuerit: 4°. Quis legare aut per Fideicommiſſum relinquere poſſit: 5°. Cui legari poſſit aut per Fideicommiſſum relinqui: 6°. Quis poſſit gravari Legatis aut Fideicommiſſis; & quatenùs: 7°. denique, Quid legari poſſit & per Fideicommiſſum relinqui.

S E C T I O   I.

Quid ſit Legatum, & quotuplex hujus ſpecies, quid Fideicommiſſum.

I.

Legatum duplici ſenſu accipitur. Largiori ſenſu continet omnes liberalitates quæ mortis causâ fiunt. Hinc Et Fideicommiſſum, & mortis causâ donatio, appellatione LEGATI continetur. *l.* 87, *de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Strictiori ſenſu Legatum eſt donatio teſtamento (*a*) relicta *l.* 36, *de Legatis* 2°. LIB. 3 PANDECT.

Poſt Legem Falcidiam alia definitio invaluit. Legatum eſt delibatio (*b*) hereditatis, quâ teſtator ex eo quod univerſum heredis foret, alicui quid collatum velit. *l.* 116, *ff. de Legatis* 1°. FLORENT. LIB. 11 INSTITUT.

Jure Juſtinianco quo Legatum etiam ab inteſtato relinqui poteſt, non debet ampliùs definiri Teſtamento *relictum. Ideò in Inſtitutionibus definitur:* DONATIO QUÆDAM A DEFUNCTO RELICTA.

Addit Juſtinianus AB HEREDE PRÆSTANDA. *Circa quod, notandum; olim quidem ab herede ſolo legata relinqui potuiſſe. Ex quo autem idem Juſtinianus (ut mox dicetur) exæquavit legata fideicommiſſis, verba hæc latiùs interpretanda ſunt: idque ſolum hodie ſignificant, quòd legatarius etſi per* Vindicationem *ipſi res relicta ſit, non poſſit ipſe propriâ manu eam occupare; ſed præſtari ipſi debet ab eo à quo relicta eſt. De hâc præſtatione infrà Part. 3ª. Sect. 4.*

I I.

Legamus autem quatuor modis; Per vindicationem, Per damnationem, Sinendi modo, Per præceptionem. ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 2.

PER VINDICATIONEM his verbis legamus: Do, lego, capito, ſumito, tibique habeto. *d. tit.* § 3.

PER DAMNATIONEM, his verbis: Heres meus damnas eſto dare; dato, facito; heredem meum dare jubeo (*c*). *d. tit.* § 4.

SINENDI MODO, ita: Heres meus damnas eſto ſinere L. Titium ſumere illam rem ſibique habere. *d. tit.* § 5.

PER PRÆCEPTIONEM, ſic: L. Titius illam rem præcipito. *d. tit.* § 6.

(*a*) Nam Jure Pandectarum Legatum relinqui non poterat niſi teſtamento aut Codicillis teſtamento confirmatis qui ſunt pars & ſequela teſtamenti, & eâ in re differebat à Fideicommiſſo.

(*b*) Nam Lege Falcidiâ teſtator non poteſt legando exhaurire hereditatem, ſed tantùm ex eâ aliquid *delibare* uſque ad dodrantem.

(*c*) Hoc verbum *jubeo* pro directo haberi jam vidimus ſuprà lib. 28 Tit. *de Hered. inſtit.* N. 31. De eo tamen videtur fuiſſe dubitatum: nam & inter verba precaria recenſetur.

In quibus hæc quatuor Legatorum genera quæ Jure Pandectarum diſtinguebantur, invicem diſtarent quoad effectum, in decurſu videbimus. Unum tantum hîc notatum velim generaliter circa diverſam cujuſque naturam.

Et 1°. Peculiaris natura Legati Per vindicationem *hæc eſt quòd teſtator qui hoc modo legat, non intendat obligare heredem ad aliquid dandum; ſed magis tribuere legatario, citra illum heredis factum, jus in re relictâ. Et indè eſt quòd in formulis hujus Legati, ſermo ad heredem non dirigitur, ſed ad legatarium:* Sumito capito (*a*).

2°. *In Legatis* Per damnationem *teſtator vult obligare heredem ſuum perindè ac ſi à judice condemnatus eſſet. Et indè eſt quod Legati* Per damnationem *relicti actio ex inficiatione creſcebat in duplum, perindè ac actio* Judicati: *Paul. ſentent. lib. 1, Tit. 27.*

3°. *Legatum quod* Sinendi modo *dicitur, participabat à legatis* Vindicationis & Damnationis. *Poterat enim ex hoc Legato (perindè ac ex Legato* Vindicationis) *legatarius rem ſibi legatam vindicare & auferre: & præterea heres hoc Legato damnabatur, non quidem (ſicut in Legato* Damnationis) *ut daret, ſed ut ſineret rem à legatario vindicari, & ipſe eam non poſſet contrà vindicare. Hoc eſt quod ait Gaius:*

In quo Legato, non quidem heres legatario rem quæ relicta eſt jubetur tradere; ſed vindicanti legatario non permittitur prohibere. Cai. instit. *lib* 2, *Tit.* 5, § 6.

4°. *De Legato autem* Per præceptionem *relicto, ita idem Gaius:*

Hoc Præceptionis Legatum non niſi uni ex heredibus dari poteſt; ut aliquid ei ex hereditate præcipuum relinquatur. *d. tit. § fin.*

Quæ inter diverſas illas Legatorum ſpecies ſervabantur diſcrimina ad Juſtinianum uſque remanſerunt; donec ea penitùs ille ſuſtulit. l. 1, Cod. Comm. de Legat.

I I I.

Jam videamus quid ſit Fideicommiſſum. Hujus à Legato differentiam ita accuratè tradit Ulpianus:

Legatum eſt quod Legis modo, id eſt imperativè teſtamento relinquitur. Nam ea quæ precativo modo relinquuntur, FIDEI-COMMISSA vocantur. Ulp. fragm. *Tit. de Legatis*, § 1.

Fideicommiſſum eſt quod non civilibus verbis, ſed precativè relinquitur; nec ex rigore Juris Civilis proficiſcitur, ſed ex voluntate datur relinquentis. Ibid. *Tit. de Fideicomm.* § 1.

Fideicommittere his verbis poſſumus; Rogo, Peto, volo, Mando, Deprecor, Cupio, Injungo. Desidero quoque & Impero (*b*) verba, utile faciunt Fideicommiſſum: Relinquo (*c*) verò, & Commendo (*d*), nullam Fideicommiſſi pariunt actionem. Paul. sent. *lib.* 4, *Tit.* 1, § 10.

I V.

Jure Pandectarum jam multam affinitatem Fideicommiſſa cum Legatis habebant: adhuc majorem habuerunt ex quo Conſtantinus, Conſtantius, & Conſtans conſtituerunt ut In Legatis vel Fideicommiſſis neceſſaria non ſit verborum obſervantia: ita ut nihil prorsùs interſit quis talem voluntatem verborum caſus exceperit, aut quis loquendi uſus effuderit. *l. 21, Cod. de Legatis.*

Juſtinianus autem per omnia exæquavit Legata Fideicommiſſis; & omnia quæ Legatis inſunt, Fideicommiſſis ineſſe voluit, & vice verſâ; & ex omnibus eaſdem naſci actiones. l. 2, Cod. Comm. de Legatis.

Unde Tribonianus Ulpianum interpolans, ait Per omnia (*e*) exæquata ſunt Legata Fideicommiſſis. *l. 1, de Legatis 1°.* Ulp. lib. 67 ad Ed.

S E C T I O II.

De formâ Legatorum & Fideicommiſſorum.

Ad formam Legatorum Fideicommiſſorum-ve illud maximè pertinet, ut defunctus voluerit legare aut per Fideicommiſſum relinquere, & ut hanc ſuam voluntatem declaraverit.

Diſpiciendum deindè in quâ teſtationis ſpecie Legata & Fideicommiſſa contineri debeant; quibus verbis, & an etiam tacitè poſſint relinqui. Tum videndum, an agnitio & ſolutio Legatorum ſuppleat ſi quid formæ deſit.

Denique notandum erit in quo circa formam Legatorum & Fideicommiſſorum, Jus Pandectarum immutaverit Juſtinianus.

A R T I C U L U S I.

De Voluntate legandi aut per Fideicommiſſum relinquendi, & hujus voluntatis declaratione.

Hæc voluntas conſtare debet tam in Re *quæ relinquitur; quàm in* Perſonâ *cui relinquitur.*

§us. 1us.

Conſtare debere de voluntate circa rem quæ relinquitur.

V.

Cùm ad formam Legatorum & Fideicommiſſorum æquè principaliter pertineat, & relinquendi voluntas, & hujus declaratio voluntatis circa rem quæ relinquitur: hinc ſi quis rem aliquam volens legare aliam enuntiet, nihil legatum videbitur; nec res quam enunciavit, quia hanc noluit legare; nec illa quam legare voluit, quia ſuam hujus rei legandæ voluntatem non ſignificavit.

V. G. Et ſi in re quis erraverit; ut putà dum vult lancem relinquere, veſtem leget; neutrum debebit: hoc, ſive ipſe ſcripſit, ſive ſcribendum dictaverit. *l. 9, § 1, ff. de Hered. inſtit.* Ulp. lib. 5 ad Sabin.

Et verò eum qui aliam rem enuntiat quam de quâ ſentit; nihil enuntiaſſe, adeòque nihil legaſſe videri, probat Paulus comparatione ductâ ab ambiguo ſermone. Ita ille: In ambiguo (*f*) ſermone non utrumque dicimus, ſed id duntaxat quod volumus. Itaque qui aliud dicit quàm vult; neque id dicit quod vox ſignificat, quia non vult, neque id quod vult, quia id non loquitur. *l. 3, ff. de Rebus dubiis.* Paul. lib. 14 quæst.

V I.

Ita demùm autem videtur quis aliud enunciaſſe quam quod legare voluit, ſi erravit in ipſo corpore ſeu nomine appellativo rei quam legare volebat: ſecùs ſi erravit duntaxat in nomine proprio; talis enim error non nocet.

V. G. Si quis in fundi vocabulo erravit, & Cornelianum pro Semproniano nominavit; debebitur Sempronianus: ſed ſi in corpore erravit, non debebitur.

Quòd ſi quis quum vellet veſtem legare, ſupellectilem

(*a*) Hinc Servius ad hunc verſum Virgilii Æneid. V, 533. Sume pater... ait: *Verbum eſt Juriſconſultorum; quo utimur, quoties Legatum non ab herede datur, ſed eſt in accipientis arbitrio; ut* Vindicationis *vel* Optionis.

(*b*) In quibuſdam Editionibus legitur *impetro*: ſed magis probata eſt lectio *impero*. Et quidem hoc verbum inter precaria verba, quibus Fideicommiſſa continentur, rectè recenſetur: neque enim ſolùm uſurpatur pro actu poteſtatem habentis qui aliquid perſonis ſibi ſubjectis præcipit, ſed etiam accipitur pro rogatione amici qui aliquid amico ſuo *imperat*, id eſt expoſtulat ab eo & exigit: & hoc poſtremo ſenſu in ultimis voluntatibus hoc verbum *impero* accipitur.

(*c*) Hoc verbo *Relinquo* etiam legari poſſe Jure novo quo ſolemnitates verborum in Legatis abrogata ſunt, dubium non eſt. Verùm Jure veteri, quo nonniſi Civilibus & Jure Civili præſcriptis formulis relinqui poterat; verbo *relinquo* Legatum non relinquebatur. An autem ſaltem Fideicommiſſum hoc verbo poſſet videri relictum, inter veteres Juriſconſultos controverſum fuit. Ait hic Paulus non videri. Hâc autem fortaſſè ratione nitebatur, quòd verbum *Relinquo* videatur eſſe ejus qui directò de re ſuâ diſponit, non ejus qui aliquid heredem ſuum rogat. Undè concludebat hoc verbo non poſſe contineri Fideicommiſſum, è cujus ſubſtantiâ eſt ut precariò relinquatur. Ita Paulus. Aliud verò videtur placuiſſe Scævolæ: *l.* 78, § 8. *ff. ad SC. Trebell.* infrà lib. 36.

(*d*) Vid. infrà N. 40.

(*e*) Hæc verba, *per omnia*, Tribonianus textui Ulpiani interpolavit, ut hunc ad Jus Juſtinianeum traheret. Enimverò ante Juſtinianum in nonnullis adhuc Fideicommiſſa à Legatis differebant: ut ex infrà dicendis patebit, præſertimque Sect. ſeq.

(*f*) Ambiguus ſermo ſignificat & hoc quod ſentit is qui ambiguè loquitur, & aliud quid. Is tamen qui ambiguè loquitur, non videtur dicere utrumque, ſed hoc tantùm quod ſentit; quia id non dicimus quod non ſentimus. Itaque ſimili ratione, qui aliud dicit quàm vult, non id dicit quod vox ſignificat, quia non vult (&, ut modo diximus, id propriè non dicimus quod non ſentimus) · neque id dicit quod vult, quia id non loquitur. Ergo nihil dicit: nullum autem poteſt intelligi Legatum, quum nihil dictum eſt; cùm non ſufficiat quem voluiſſe legare, niſi hanc voluntatem ſignificaverit.

adſcripſit, dum putat ſuppellectilis appellatione veſtem contineri; Pomponius ſcripſit veſtem non deberi: quemadmodum ſi quis putet auri appellatione electrum vel auricalcum contineri, vel (quod eſt ſtultius) veſtis appellatione etiam argentum contineri. Rerum enim vocabula (*a*) immutabilia ſunt hominum mutabilia. *l.* 4, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Igitur de errore circa nomina propria intelligendum quod ſcribit Antoninus: Error nominum in ſcripturâ factus, ſi modo de mancipiis & poſſeſſionibus legatis non ambigitur, jus Legati non minuit. *l.* 7, § 1, *Cod. de Legatis.*

V I I.

Non videtur aliud quàm quod voluit legare, qui minorem quantitatem legare volens, majorem enuntiavit; cùm in hâc majori quam enuntiavit, minor quam reverâ voluit legare, inſit.

V. G. Qui quartam partem bonorum legare voluit, dimidiam ſcripſit: Proculus rectè ait, poſſe defendi quartam legatam; quia ineſſet dimidiæ. Idem erit & ſi quinquaginta voluerit legare, & centum ſcripta ſint; quinquaginta enim debebuntur. *l.* 15, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 3. AD SABIN.

Sed & ſi quis pro centum, ducenta per notam ſcripſiſſet, Idem Juris eſt. Nam & ibi utrumque ſcriptum eſt; & quod voluit, & quod adjectum (*b*) eſt. Quæ ſententia non eſt ſine ratione. *l.* 9, § 4, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Vice versâ: Sed & ſi plus legare voluit, & minus ſcripſit, valebit (*c*) Legatum. *ſup. d. l.* 15, *ff. de Legatis* 1°. ¶ *ſed & ſi plus.*

V I I I.

Diximus nihil videri relictum quum quis aliud quàm quod relinquere vellet, enunciavit; quia hoc caſu non ſignificavit hoc quod relinquere volebat. Eâdem ratione videri poteſt nihil relictum, quotieſcumque dignoſci non poteſt quid defunctus voluerit relinquere.

Igitur Quæ in teſtamento ita ſunt ſcripta ut intelligi non poſſint, perindè ſunt ac ſi ſcripta non eſſent. *l.* 73, § 3, *de Reg. Jur.* Q. M. SCÆVOLA, LIB. SINGUL. ΌΡΩΝ

Hinc in ſequenti ſpecie: Si ejus qui noviſſimus ex filiis mortuus eſt, partem hereditatis propinquo voluit pater reſtitui; & ſimul fratres diem ſuum obiiſſent: propinquum, ſi non oſtenderit quis noviſſimus obiiſſet, ad partem hereditatis non admitti (*e*); ſed matrem ex Tertylliano Senatuſconſulto ad utriuſque hereditatem admitti conſtat. *l.* 34, *ff. Ad SC. Trebell.* MARCIANUS, LIB. 2 REGUL.

I X.

Cæterùm ſatis videbitur quis ſuam ejus quod vellet relinqui voluntatem ſignificaſſe; ſi hoc utcumque dignoſci poſſit; quamvis non illud expreſſerit: V. G. ex declaratione ejus cui teſtator ſuam voluntatem credidiſſe ſe dixerit.

Hinc Scævola in ſpecie ſequenti: Theopompus teſtamento facto duas filias & filium æquis partibus inſtituit heredes; & Codicillis ita cavit: ΤῊΝ ΘΥΓΑΤΈΡΑ *&c.* [id eſt] « FILIAM meam Criſpinam, quam vellem » tradi nuptui cuicumque amici mei & cognati approbabunt, providebit tradi Pollianus; ſciens mentem » meam, in æqualibus portionibus in quibus & ſororem » ejus tradidi ». Pollianus à marito puellæ juratus ſcripſit; voluiſſe patrem, eamdem quantitatem in dotem accipere etiam minorem filiam, quam major accepiſſet. Quæro an eamdem ſummam dotis nomine coheredes, extra partem hereditatis minoris filiæ præſtare debeant? Reſpondit; Eum cujus notio eſt, æſtimaturum ut eadem quantitas ex communi, præcipua minori filiæ, dotis nomine detur. *l.* 14, *ff. de Dot. prælég.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

Sed etſi teſtator nemini declaraſſet quantum relinqueret, ſufficit hoc aliundè conjici aut æſtimari poſſe; ut in illâ ſpecie. Quidam in teſtamento ita ſcripſit: « REIPUBLICÆ » Graviſcanorum lego in tutelam viæ reficiendæ quæ eſt » in coloniâ eorum uſque ad viam Aureliam ». Quæſitum eſt an hoc Legatum valeat? Juventius-Celſus reſpondit: Prope modùm quidem imperfecta eſt hæc ſcriptura in tutelam Aureliæ viæ; quia ſumma adſcripta non eſt. Poteſt tamen videri tanta ſumma legata quanta ei rei ſufficeret; ſi modò non apparet aliam fuiſſe defuncti voluntatem, aut ex magnitudine ejus pecuniæ, aut ex mediocritate facultatium quas teſtator * reliquit. Tunc enim officio judicis, ſecundùm æſtimationem Patrimonii, & Legati quantitas definiri poteſt. *l.* 30, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS. LIB. 37 DIGEST. * *Florent*, teſtatrix.

Similiter Si cui annuum fuerit relictum ſine adjectione ſummæ; nihil videri huic adſcriptum, Mela ait. Sed eſt verior Nervæ ſententia; quod teſtator præſtare ſolitus fuerat, id videri relictum: ſin minùs; ex dignitate perſonæ ſtatui oportebit. *l.* 14, *ff. de Annuis leg.* ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMMISS.

Item Stichus liber eſto; &, UT EUM HERES ARTIFICIUM DOCEAT UNDE SE TUERI POSSIT, peto. Pegaſus inutile Fideicommiſſum eſſe ait, quia genus artificii adjectum non eſſet. Sed prætor aut arbiter ex voluntate defuncti, & ætate & conditione & naturâ ingenioque ejus cui relictum erit, ſtatuet quod potiſſimùm artificium heres docere eum ſumptibus ſuis debeat. *l.* 12, *ff. de Legatis* 3°. VALENS, LIB. 1 FIDEICOMMISS.

X.

Benignè etiam admiſſum eſt ut, licèt non conſtet determinatè de quâ ex pluribus ejuſdem generis rebus quas teſtator habebat, ſenſerit; tamen Legatum ſuſtineatur, & heres habeat electionem utram det.

V. G. Si de certo fundo ſenſit teſtator, nec appareat de quo cogitavit; electio heredis erit quem velit dare: aut ſi appareat, ipſe fundus vindicabitur.

Sed & ſi lancem legaverit, nec appareat quam; æquè electio eſt heredis quam velit dare. *l.* 37, § 1, *de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Item Si quis plures Stichos habens, Stichum legaverit: ſi non apparet de quo Sticho ſenſit; quem [heres] elegerit, debet præſtare. *l.* 32, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

§us. 2us.

Conſtare debere de perſonâ cui relinquitur.

Non minùs ad formam Legatorum Fideicommiſſorum-ve pertinet relinquendi voluntas & hujus ſignificatio voluntatis circa perſonam cui relinquere quis voluit, quàm circa rem quæ relinquitur.

X I.

Hinc 1°. Paulus reſpondit: Cùm nomen fideicommiſſarii teſtamento adſcriptum non ſit; nulli perſonæ neque certæ, neque incertæ datum Fideicommiſſum videri, indubitatum eſt. *l.* 4, * *ff. de Reb. dub.* PAUL. LIB. 19 RESPONS. * *Aliàs* ſ.

X I I.

Hinc 2°. Si fuerit Legatum relictum, EX COGNATIS MEIS QUI PRIMUS CAPITOLIUM ASCENDERIT; ſi ſimul duo veniſſe dicantur, nec apparet quis prior venerit; an impedietur Legatum? Vel ET QUI MONUMENTUM

(*a*) Cùm Rerum nomina immutabilia ſint, repugnat veſtem appellatione ſuppellectilis contineri: adeoque fieri non poteſt ut qui ſuppellectilem adſcripſit, ſuam veſtis legandæ voluntatem ſignificaſſe videri poſſit. Cum autem hominum nomina mutabilia ſint; nil repugnat quominùs fundus qui dici conſueverat *Sempronianus*, jam appelletur *Cornelianus*: adeòque qui ita eum nominavit, non ideò minùs videri poteſt ſuam hujus fundi legandi voluntatem ſignificaſſe.

(*b*) Ducenta quæ adſcripta ſunt, & ipſa centum quæ legare voluit, & altera centum quæ his adjecit, continentur, adeoque valet legatum eorum centum quæ legare voluit, cùm & ipſa quoque ſcripta videantur.

(*c*) Intra eam quantitatem quam ſcripſit.

(*d*) Huic legi obſtare videtur lex 9. ff. *de Reb. dub.* & quædam aliæ quas videb. infrà ſuis locis. Solve ut ibi.

(*e*) Quippe non valet Fideicommiſſum, cùm ignoretur quæ illa pars ſit quæ relicta eſt. Cùm enim relicta ſit pars hujus *qui noviſſimus moreretur*; non poteſt hæc cognoſci, niſi ſciveris uter noviſſimus mortuus ſit.

fecerit, & plures fecerint; vel Et qui maximus natu eſt; & duo pares ætate ſint? Sed & ſi Legatum Sempronio amico fuerit relictum, & duo ſint æquâ charitate conjuncti: ſed & ſi duobus hominibus ejuſdem nominis fuit legatum, putà Semproniis; mox Sempronio ademptum ſit, nec appareat cui ademptum ſit: utrùm datio in utriuſque perſonâ infringitur, an ademptio nulla eſt, quæri poteſt? Item ſi ex pluribus ſervis ejuſdem nominis uni vel quibuſdam libertas relicta eſt? Et verius eſt, in his omnibus etiam Legata & libertates impediri; ademptionem autem in utrumque valere.
* Alias 11. *l.* 10, * *ff. de. Reb. dub.* Ulp. lib. 6 disput.

Et alibi. Si duobus Titiis ſeparatim legaverit; & uni ademerit; nec appareat cui ademptum ſit; neutri (*a*) Legatum debetur: quemadmodum in dando ſi non appareat cui datum ſit, dicemus neutri legatum. *l.* 3, § 7, *ff. de Adimen. leg.* Ulp. lib. 24 ad Sabin.

Suffragatur Modeſtinus. Ita ille: Qui plures habebat libertos, teſtamento ſuo dixit ſe habitationem relinquere his quos codicillis deſignaſſet. Cùm nullos poſteà deſignaverit, quæro an omnes admitti debeant? Reſpondit: Si patronus qui ſe deſignaturum perſonas libertorum pollicitus eſt, nullum deſignavit; Legatum habitationis perfectum eſſe non videtur, non exiſtente cui datum intelligi poſſit. *l.* 18, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* Modestin. lib. 9 respons.

Si quis de pluribus unum manumitti voluerit, nec appareat de quo manumittendo teſtator ſenſit; nulli
* Alias 28. eorum Fideicommiſſa competit libertas. *l.* 27, * *ff. de Reb. dub.* Modestin. lib. 1 regul.

Item Paulus: Quum ex pluribus eodem nomine ſervis unus liber [eſſe] juſſus, non appareat qui ſit; nullus liber eſt. *l.* 31, *ff. de Manum. teſtam.* Paul. lib. 26 ad Ed.

XIII.

Si heres his caſibus neutri legatum aut libertatem præſtare tenetur; multò magis, ſi præſtare paratus fuerit, eligere poterit utri det.

Sic accipe quod ait idem Paulus: Si inter duos dubitetur de eodem Legato cui potiùs dari oportet; ut putà, ſi Titio relictum eſt, & duo ejuſdem nominis amici teſtatoris veniant & Legatum petant; & heres ſolvere paratus ſit, deindè ambo defendere heredem parati ſint: eligere debere heredem cui ſolvat, ut ab (*b*) eo defendatur. *l.* 8, § 3, *de Legatis* 2°. Paul. lib. 9 ad Plautium.

XIV.

Hæc omnia tamen ita obtinent, quum nullis argumentis dignoſci poteſt de quo teſtator ſenſerit. Quòd ſi quomodocumque intelligi poteſt defuncti voluntas, adimplenda eſt.

V. G. in his ſpeciebus: QUEM heredi meo dixero velle me liberum esse, liber esto: CUI ut dare damnas sit heres meus dixero, ei heres meus dare damnas esto: teſtatoris voluntas, ſi quibuſdam argumentis apparebit de quo dixit, adimplenda eſt.
* Alias 26. *l.* 25, * *ff. de Reb. dub.* Celsus, lib. 22 digest.

Sed ſi ſit controverſia de nomine inter plures; qui probaverit ſenſiſſe de ſe defunctum, ille admittetur. *l.* 33, § 1, *ff. de Condit. & demonſtr.* Marcian. lib. 6 instit.

Speciem affert ex Labeone Javolenus, in quâ rectè conjicitur cui teſtator relinquere voluerit. Talis ea eſt. Quum ita in teſtamento ſcriptum erat ut aliquid In foro fiat; neque adſcriptum erat in quo foro: Labeo ait; Si non appareat quid mortuus ſenſerit, in ejus municipii foro faciendum, in quo is qui teſtamentum fecerit, domicilium habuerit. Quam ſententiam ego quoque probo. *l.* 39, § 1, *ff. de Condit. & demonſtr.* Javolen. lib. 1, ex posterioribus Labeonis.

ARTICULUS II.

In quâ teſtationis ſpecie contineri debeant Legata aut Fideicommiſſa.

§us. 1us.

Quid Juris in Legatis.

XV.

Legatum non poteſt niſi teſtamento relinqui. Enimverò

Legatum per codicillum relictum non (*c*) valet, niſi codicilli teſtamento fuerint confirmati (*d*) Cai. instit. *lib.* 2, *Tit.* 7.

Cæterùm in teſtamento Si ita ſcripſero, Quantum codicillis Titio legavero; licèt Codicillis Legatum explicetur, tamen ex teſtamento valet; ſolaque quantitas in codicillo delata eſt. Nam & apud Veteres Legata talia fuêre, Quantum ei per epiſtolam ſcripſero, Quantum ex illâ actione detraxero, heres dato. *l.* 38, *ff. de Condit. & demonſtr.* Paul. lib. singul. de jure codicillorum.

XVI.

Obſervandum etiam in quâ teſtamenti parte Legata contineantur. Hoc docent Paulus pariter & Ulpianus:

Ante heredis inſtitutionem legari non poteſt, quoniam & poteſtas teſtamenti ab heredis inſtitutione incipit. Ulp. fragm. *Tit. de Legatis* § 15.

Ante heredis inſtitutionem legari non poteſt: inter medias heredum inſtitutiones, ſive alter ſive uterque (*e*) adeat, poteſt. Paul. sentent. *lib.* 3, *Tit.* 8, § 2.

§us. 2us.

Quid Juris in Fideicommiſſis.

XVII.

Quæ modò diximus, in Fideicommiſſis non obſervantur:

Fideicommiſſum & ante heredis inſtitutionem, [& poſt mortem heredis (*f*)], & codicillis etiam non confirmatis teſtamento, dari poteſt; licet legari non poſſit. Ulp. fragm. *Tit. de Fideic.* § 8.

Item Caius:

Fideicommiſſum, etiamſi codicilli non fuerint teſtamento confirmati, nihilominus debetur. Cai. instit. *lib.* 2, *Tit.* 7.

Sed Et in epiſtolâ vel libello, vel ſine ſcripurâ, imò etiam nutu, Fideicommiſſum relinqui poſſe adhibitis teſtibus nulla dubitatio eſt. *l.* 22, *Cod. de Fideicomm.* Dioclet. et Maxim.

Quin Et ſine ſcripturâ per Fideicommiſſum hereditas rectè relinquitur. *l.* 5, *Cod. Ad SC. Trebell.* Dioclet. et Maxim.

Uno verbo; ad formam Fideicommiſſorum ſufficit ut defunctus voluntatem ſuam ſignificaverit, quoquomodo hoc fuerit factum.

Hinc Scævola: Propoſitum eſt non habentem liberos nec cognatos, in diſcrimine vitæ conſtitutum per infirmitatem, arceſſitis amicis, Gaio-Seio contubernali dixiſſe quòd vellet ei relinquere prædia quæ nominaſſet; eaque dicta in teſtationem Gaium-Seium redegiſſe, etiam ipſo teſtatore interrogato an ea dixiſſet, & reſponſo ejus tali ΜΑΛΙΣΤΑ [id eſt, *Maximè*] inſerto. Quæſitum eſt an prædia quæ deſtinata eſſent, ex causâ Fideicommiſſi ad Gaium-Seium pertinerent? Reſpondit; Super hoc nec dubitandum eſſe quin Fideicommiſſum valeat. *l.* 39, § 1, *ff. de Legatis* 3°. Scævola, lib. 20 digestor.

XVIII.

Poſſunt quidem Fideicommiſſa citra teſtamentum relinqui. Verùm ſi teſtamento contineantur, pendent à jure teſtamenti in quo continentur; non ſecùs ac Legata.

Igitur Quoties exemplum teſtamenti præparat, & priùs decedit quàm teſtetur: non valent quaſi ex codicillis quæ in exemplo ſcripta ſunt: licèt verba Fideicommiſſi habeat. Et ita D. Pium decreviſſe Mæcianus

(*a*) Florent. *utrique.* Ego lectionem Vulgatam præpoſui, ut vitetur antinomia; quam non videtur feliciter ſolvere Cujacius, diſtinguendo inter caſum quo conjunctim, & caſum quo ſeparatim legatum eſt. Neque enim poſſum probare quod ait Cujacius in ſpecie legis 10 ſuprà, conjunxiſſe eos teſtatorem in ademptione quos conjunxit in Legato. Nam contrà ſupponitur in texto, teſtatorem uni duntaxat adimere voluiſſe, nec apparere utri.

(*b*) Eâ tamen lege ſolvet; ut adverſus alterum qui probare vellet ſibi relictum eum defendere teneatur, & eo nomine cavere.

(*c*) Hoc ſequitur ex definitione Legati, ſuprà Sect. 1.

(*d*) Tales enim Codicilli ſunt pars & ſequela teſtamenti.

(*e*) De hoc controverſum fuit inter Juriſconſultos. Vid. infrà lib. 40., Tit. de Man. teſtam.

(*f*) Inutiliter autem poſt mortem heredis legabatur: ut vid. in *Inſtit. Tit. de Legatis.* § 35.

Digitized by Google

ſcripſit. *l.* 11, § 1, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMMISSORUM.

Ab hâc autem regulâ nec ſavore Principis receditur. Hinc Paulus: Ex imperfecto teſtamento Legata vel Fideicommiſſa Imperatorem vindicare inverecundum eſt. DECET ENIM TANTÆ MAJESTATI, EAS SERVARE LEGES QUIBUS IPSE SOLUTUS ESSE VIDETUR.. *l.* 23, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 5 SENTENT.

X I X.

Quod dicitur Fideicommiſſa à perfectione actûs in quo continentur pendere, hanc limitationem recipit; niſi teſtator voluiſſet ut etiam à legitimis heredibus deberentur. Hinc Diocletianus & Maximianus: Ex teſtamento quod jure non valet, nec Fideicommiſſum quidem ſi non ab inteſtato quoque ſuccedentes rogati probentur, peti poteſt. *l.* 29, *Cod. de Fideicomm.*

Hæc voluntas teſtatoris apertè colligitur, quum teſtamento inſerta eſt clauſula Codicillaris; quâ ſcilicet teſtator declarat velle ſe ut ſi ſuum teſtamentum non poſſit valere jure teſtamenti, valeat jure Codicillorum (*a*). *Hujus enim clauſulæ vis ac poteſtas eſt ut, ſi teſtamentum imperfectum ſit ut non jure factum, aut non aditâ ex eo hereditate deſtituatur; quæcumque in eo continentur, à legitimis heredibus debeantur; & quidem etiam ea quæ directò relicta eſſent, quæ hoc caſu ad fideicommiſſum inflectuntur valentque jure fideicommiſſi.*

Voluntas teſtatoris item colligitur, quum quis Fideicommiſſum reliquit in eum caſum quo heredes non forent illi quos ſolos heredes ſcripſit.

Hoc docet Scævola in ſpecie ſequenti. Filiam ex aſſe inſtituit heredem, eique ſubſtituit nepotem ſuum; & ita cavit: « Si (quod abominor) neque filia mea, neque » nepos meus heredes mei erunt; tum portionem meam » partis dimidiæ fundi illius ad libertos meos pertinere » volo ». Quæritur; cùm ante teſtatorem & filia & nepos deceſſerunt; & inteſtati bona pertinuerunt ad pronepotem ejus: an Fideicommiſſum ad libertos pertineret (*b*)? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, ſi nullus alius heres inſtitutus ſubſtitutuſque eſſet quàm filius & nepos, videri legitimorum fideicommiſſum eſſe ut præſtarentur. *l.* 88, § 9, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Hæc voluntas etiam ex eo intelligitur quòd defunctus in relinquendo Fideicommiſſo jusjurandum adhibuit.

Hinc Papinianus: Filius matrem heredem ſcripſerat & Fideicommiſſa tabulis data cum jurisjurandi religione præſtari rogaverat. Cùm teſtamentum nullum jure factum eſſet; nihilominùs matrem legitimam heredem cogendam præſtare Fideicommiſſa reſpondi. Nam enixæ (*c*) voluntatis preces ad omnem ſucceſſionis ſpeciem porrectæ videbantur. *l.* 77, § 23, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 8 RESPONS.

Denique hæc voluntas præſumitur, vel ex ſolâ ratione conjunctæ neceſſitudinis quam is cui relictum eſt cum defuncto habuit. Hinc quidam In teſtamento quod perfectum non erat, alumnæ ſuæ libertatem & Fideicommiſſa dedit. Cùm omnia ut ab inteſtato egiſſent (*d*); quæſiit Imperator, an ut ex causâ Fideicommiſſi manumiſſa fuiſſet (*e*)? Et interlocutus eſt, etiamſi nihil ab inteſtato pater petiſſet, pios tamen filios debuiſſe manumittere eam quam pater dilexiſſet (*f*). Pronuntiavit igitur rectè (*g*) eam manumiſſam, & ideò Fideicommiſſa etiam ei præſtanda. *l.* 38, *ff. de Fideic. libert.* PAUL. LIB. 3 DECRET.

ARTICULUS III.

Quibus verbis Legata aut Fideicommiſſa relinquantur, & an etiam tacitè.

Hâc in re Jure Pandectarum Legata à Fideicommiſſis diſcrepant, quòd Legata nonniſi his quas ſuprà retulimus (*Sect.* 1ᵉ.) *Legatorum formulis relinqui poſſunt: contrà Fideicommiſſa non ſolùm his quæ ibidem retulimus verbis, verùm etiam qualicumque verborum conceptione, qualicumque idiomate relinqui poſſunt; imò & citra verba interdum tacitè inducuntur.*

§us. 1us.

Qualicumque verborum conceptione Fideicommiſſa relinqui poſſe.

Species prima verborum conceptionis, Fideicommiſſum inducens.

X X.

Et 1°. *Cùm in Legato* Damnationis *neceſſe eſſet ut expreſſè damnaretur heres; ut ex hujus Legati formulis videre eſt: contrà neceſſe non eſt eum à quo Fideicommiſſum relinquitur, expreſſè rogari; valetque Fideicommiſſum, etiamſi ad eum ſermo non ſit directus. V. G.*

Qui Fideicommiſſum relinquit, etiam cum eo cui relinquit loqui poteſt: velut, PETO Gai-Sei, contentus ſis illa re, aut, VOLO tibi illud præſtari. PAUL. SENT. *lib.* 4, *Tit.* 1, § 5.

Hinc in hâc ſpecie; Miles ad ſororem epiſtolam quam poſt mortem ſuam aperiri mandavit, talem ſcripſit: SCIRE TE VOLO DONARE ME TIBI AUREOS OCTINGENTOS. Fideicommiſſum deberi ſorori conſtitit: nec aliud probandum in cujuſlibet supremâ (*h*) voluntate. Placet enim conſiſtere Fideicommiſſum, ac (*i*) ſi cum eo loquatur quem precariò (*k*) remuneratur. *l.* 75, *de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

X X I.

Sed. & Si quis ita ſcripſerit, SUFFICIUNT TIBI VINEÆ VEL FUNDUS; Fideicommiſſum eſt: quoniam & illud Fideicommiſſum eſſe arbitramur, CONTENTUS ESTO ILLA RE. *l.* 11. § 4, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMMISSORUM.

Suffragatur Scævola. Ita ille: Nuptura, duobus filiis ſuis quos ex priore marito habebat, mandavit ut viginti quæ doti dabat ſtipularentur in omnem caſum quo ſolvi poſſet matrimonium; ut etiam alterutri ex his tota dos ſolvatur. Conſtante matrimonio uno ex filiis mortuo, uxor per epiſtolam petit à ſuperſtite filio; uti quandoque partem dimidiam duntaxat dotis exigeret, & eâ contentus eſſet *; alteram autem partem apud maritum * Florens. ejus remanere concedat. Quæſitum eſt poſteà in matri- erit. monio muliere defunctâ, an maritus ſi de totâ dote conveniatur à filio, Doli mali exceptione ſe tueri poſſit; & an ultrò ex causâ Fideicommiſſi actio ei competit ut de parte obligationis accepto ei feratur? Reſpondit; Et exceptionem utilem fore, & ultrò ex Fideicommiſſo peti poſſe. Idem quærit an de reliquâ dimidiâ parte, Mandati actio utilis ſit heredibus mulieris adversùs filium (*l*) ejus? Reſpondit; Secundum ea quæ proponerentur, maximè poſt litteras ad filium ſcriptas, non fore utilem. Claudius (*m*): Quoniam in his expreſſit ut contentus eſſet partis dimidiæ dotis; quibus verbis ſatis

(*a*) Hujus clauſulæ exempla & formulas habes l. 29, § 1. ff. *Qui teſtam. fac. poſſ.* in l. 3, ff. *de Teſtam. milit.* in l. 88, § 17. *de Legatis* 2°. &c.

(*b*) Ratio dubitandi erat quòd corruente teſtamento, non aditâ ex eo hereditate; Fideicommiſſum quod eo teſtamento continebatur, videbatur debere corruere.

(*c*) Jusjurandum quod adhibuit teſtator, eſt argumentum enixæ voluntatis. Qui autem ita enixè vult relinquere, præſumitur in cujuſlibet ſucceſſionis eventum fideicommittere voluiſſe.

(*d*) Id eſt, adiviſſent filii patris hereditatem tanquam ab inteſtato, non ex teſtamento, utpote quod imperfectum erat; & tamen hanc alumnam defuncti manumiſiſſent.

(*e*) Id eſt, an videantur ei debitam ex causâ Fideicommiſſi libertatem tribuiſſe; an gratuitam & indebitam? Hæc quæſtio utilis eſt. Nam potiora jura habent patroni qui gratuitam libertatem dederant, quàm illi qui debitam: ut paſſim videre eſt.

(*f*) Scilicet præſumitur teſtator voluiſſe ut quæ perſonæ tam caræ relinquebat, etiam ab inteſtato deberentur.

(*g*) Non ſolùm ut *Ex causâ fideicommiſſi manumiſſam*, de quo ſolo quæſtio eſſe videbatur; ſed ampliùs, *rectè* (id eſt jure) *manumiſſam*. De hoc autem fortè dubitabatur, quia V. G. heredes erant minores viginti annis; qui non potuiſſent hanc ancillam manumittere, niſi libertas ei ex fideicommiſſo debita fuiſſet.

(*h*) Speciem propoſuit in milite. Addit, idem obtinere debere & in cujuſlibet alterius ſupremâ voluntate, nimirùm in ſupremâ voluntate pagani.

(*i*) Mendoſa lectio. Legendum *ut*; ut ex Græcis Cujacius oſtendit, & ratio contextûs probat.

(*k*) Id eſt, cui per Fideicommiſſum relinquit. *Fideicommiſſum* eſt remuneratio ſeu donatio precaria, *Legatum* donatio directa.

(*l*) Filius qui mandatu mulieris dotem ſtipulatus eſt, dimidiam quam ex hâc ſtipulatione (adeoque ex causâ Mandati) conſecutus eſt, videtur debere heredibus mulieris judicio *Mandati*. Imò (ut mox dicet) non debet; quia ei per Fideicommiſſum videtur relicta.

(*m*) Hæc eſt nota Claudii-Tryphonini, reddens rationem reſponſi Scævolæ.

Fideicommiſſum

Fideicommiſſum filio relinqui (*a*) placuit. *l.* 37, § 4, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

X X I I.

Item hæc verba ERUNT HÆC TUA, *ad perſonam ejus cui relinquitur directa, Fideicommiſſum continent : ut in ſpecie ſequenti.*

Titia quum nuberet Gaio-Seio, dedit in dotem prædia & quaſdam alias res. Poſteà decedens codicillis ita cavit : ΡΑΪΟΝ ΣΗΙΟΝ, &c. [id eſt] « Gaium-Seium virum » meum commendo tibi, ô filia ; cui volo dari ad vitæ » uſum & fructum participationem caſtelli Nacleo- » rum (*b*) quam præveni dediſſe (*c*) in dotem, cum » corporibus quæ inſeruntur doti ; & in nihilum moleſ- » tari eum (*d*) de dote. Erunt enim poſt mortem ejus » tua & filiorum tuorum ». Prætereà alia multa huic eidem marito legavit, ut quandiù viveret, haberet. Quæro an propter (*e*) hæc quæ codicillis ei extra dotem relicta ſunt, poſſit poſt mortem Gaii-Seii ex causâ Fideicommiſſi petitio filiæ & heredi Titiæ competere & earum rerum nomine quas in dotem Gaius-Seius accepit ? Modeſtinus reſpondit : Licèt non ea (*f*) verba proponuntur ex quibus filia teſtatricis Fideicommiſſum à Gaio-Seio, poſtquàm præſtiterit quæ teſtamento legata ſunt, petere poſſit ; tamen nihil prohibet propter voluntatem teſtatricis poſt mortem Gaii-Seii Fideicommiſſum peti. *l.* 34, § 7, *ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

X X I I I.

Aliam ſpeciem refert Papinianus in quâ valet Fideicommiſſum, etſi non expreſsè rogatus eſt is à quo Fideicommiſſum relictum eſt. Ita ille : Donationis prædiorum epiſtolam ignorante filio, mater in æde ſacrâ (*g*) verbis Fideicommiſſi non ſubnixam depoſuit, & litteras tales ad æditumm miſit : « INSTRUMENTUM voluntatis meæ poſt » mortem meam filio meo tradi volo ». Cùm pluribus heredibus inteſtato diem ſuum obiſſet : intelligi Fideicommiſſum filio relictum, reſpondi. Non enim quæri oportet cum quo de ſupremis quis loquatur, ſed in quem voluntatis intentio dirigatur. *l.* 77, § 26, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Hoc liquebit adhuc ex ſpecie ſequenti. Seiam & Mævium libertos ſuos æquis partibus heredes ſcripſit : Mævio ſubſtituit Sempronium pupillum ſuum ; deindè codicillos per Fideicommiſſum confirmavit, quibus ita cavit : » LUCIUS-TITIUS Seiæ heredi ſuæ quam pro parte » dimidià inſtitui, ſalutem. Mævium libertum meum » quem in teſtamento pro parte dimidiâ heredem » inſtitui, eam partem hereditatis veto accipere ; cujus » in locum partem-ve ejus Publium-Sempronium domi- » num meum heredem eſſe volo », Et Mævio ad quem hereditatis portionem noluit pervenire, cum hoc elogio Fideicommiſſum reliquit : « MÆVIO liberto meo de me

* Florent. gynos. » nihil merito dari volo lagenas * vini vetuſti centum » quinquaginta ». Quæſitum eſt, cùm voluntas teſtatoris hæc fuerit ut omnimodo perveniat portio hereditatis ad Sempronium pupillum ; an Fideicommiſſum ex verbis ſuprà ſcriptis valere intelligatur ; & à quo Sempronius petere poſſit, cùm ad certam perſonam codicillos ſcripſerit ? Reſpondit, Poſſe Fideicommiſſum à Mævio (*h*) peti. *l.* 37, § 2, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 18 DIGESTOR.

X X I V.

Species 2ª. verborum conceptionis Fideicommiſſum inducens.

Si quis ex eâ verborum conceptione Fideicommiſſo gravatus intelligitur ; quæ nullam prorsùs rogationem exprimit ; multò magis ex eâ per quam ipſe quidem non rogatur, ſed tutor ejus aut adminiſtrator.

Igitur Etiam à pupillorum tutoribus velut ab ipſis relicta Fideicommiſſa debeotur. *l.* 20, *Cod. de Fideicomm.* DIOCLET. ET MAXIM.

Item Si fuerit municipio Legatum relictum ; ab his qui Rempublicam gerunt, Fideicommiſſum (*i*) dari poteſt. *l.* 5, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. I FIDEICOMM.

Nec refert an tutor adminiſtrator-ve qui rogatur, ſit verus tutor ; an is quem defunctus falsò exiſtimet tutorem.

Hinc Scævola in ſpecie ſequenti : Qui Semproniam ex parte decimâ & Mæviam ex parte decimâ, alumnum ex reliquis partibus inſtituerat heredes ; curatorem alumno dedit, quum jure facere putaret ; & curatoris fidei commiſit ne pateretur fundum vænire, ſed cum Semproniâ & Mæviâ nutricibus ſuis frueretur reditu ejus. Et imâ parte teſtamenti ita adjecit : OMNEM VOLUNTATEM MEAM FIDEI HEREDUM MEORUM COMMITTO. Quæſitum eſt an tertias partes uſusfructûs fundi nutrices ex Fideicommiſſo petere poſſint ; quamvis curator ei (*k*) receptus ſit quem jure dare non poterat alumno ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, utiliter Fideicommiſſo voluntatem ſuam confirmaſſe. Id igitur cuique dediſſe, ut & nutrices unà cum alumno reditu fundi uterentur. *l.* 34, § 1, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

Pariter Mater filio impubere herede inſtituto tutorem eidem adſcripſit ; ejuſque fidei commiſit ut, ſi filius ſuus intra quatuordecim annos deceſſiſſet, reſtitueret hereditatem Sempronio. Non ideò minùs Fideicommiſſum rectè datum intelligi debet, quia tutorem dare mater non potuit. Nam & ſi pater non jure facto teſtamento tutoris fidei commiſit ; æquè præſtabitur quemadmodum ſi jure teſtamentum factum fuiſſet. Sufficit enim ut ab impubere datum Fideicommiſſum, videatur ab eo dari quem, is qui dabat, tutorem dederat vel etiam tutorem fore arbitrabatur. Idem in curatore impuberis vel minoris annis debet probari. Nec intereſt tutor rectè datus vivo patre moriatur ; vel aliquo privilegio excuſetur, vel tutor eſſe non poſſit propter ætatem [ejus] cui tutor fuerat datus : quibus certè caſibus Fideicommiſſum non intercidit, quod à pupillo datum videtur. *l.* 69, § 2, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Obiter nota quòd tutor ſive verus ſive putativus pupilli à defuncto honorati, cuilibet præter pupillum ſuum reſtituere utiliter rogetur ; quia per eum ipſe pupillus rogari intelligitur. At niſi ipſe tutor honoratus ſit, pupillo reſtituere rogari non poteſt. Hinc ſtatim ſubjicit Papinianus. : Hâc denique ratione placuit à tutore qui nihil accepit Fideicommiſſum pupillo relinqui non poſſe : quoniam quod ab eo relinquitur extero, non ipſius proprio ſed pupilli jure debeatur. *d.* § 2.

(*a*) Nota in hâc ſpecie duo Fideicommiſſa contineri, unum filio, unum marito relictum ; & in Fideicommiſſo quod filio relictum eſt, ſermonem ad filium fideicommiſſarium dirigi.

(*b*) Id eſt, prædia quæ ſunt in ambitu caſtelli ſeu vici Nacleorum.

(*c*) Quam olim dedi.

(*d*) Fingendum eſt mulierem, quum nuberet, juſſa ſtipulatam Dotem *Soluto matrimonio reddi.*

(*e*) Credo legendum *præter.* Senſus eſt : an poſſit filia agere tam eorum nomine quæ extra dotem marito relicta ſunt, quàm eorum quæ in dotem maritus accepit ; ut hæc omnia ipſi reſtituantur tanquam ipſi poſt hujus mortem ex Fideicommiſſo relicta.

(*f*) Verba Fideicommiſſi hîc deficiunt, quia expreſsè rogatus non eſt Seius heredi reſtituere, ſed voluntas quæ ſola ad Fideicommiſſum ſufficit, ſatis declaratur per hæc verba, *Erunt poſt mortem ejus tua* ; & ex eo etiam quòd ad vitæ uſum fructum dixerit ſe ea ei legare, & ex eo quod dixerit quod quandiù viveret haberet.

(*g*) Inſtrumenta, pecunias, & pretioſiora quæque in templis deponere ſecuritatis gratià Romani ſolebant. *Herodian.* lib. 14. Hinc paſſim in Pandectis mentio depoſitorum in æde ſacrâ. Hinc de depoſitis in templo Caſtoris pecuniis Juvenalis ait :

. . . . . *Ad vigilem ponendi Caſtora nummi.*

Ibi etiam deponebantur teſtamenta ; ſic teſtamentum Auguſti in templo Veſtæ depoſitum fuit : Tacit. *Annal.* 1, 8.

(*h*) Videtur in hâc ſpecie Fideicommiſſum portionis ex quâ Mævius inſtitutus erat, rectè à Mævio relictum Sempronio ; quamvis teſtator ſuo allocutus ſit Mævium, ſed certam alium perſonam, ſcilicet Seiam ad quam codicillos ſcripſit.

(*i*) Id eſt, qui Legatum reliquit, poteſt fidei eorum qui *Rempublicam gerunt* committere ut quid ex eo Legato alicui reſtituant.

(*k*) *Ei . . . . alumno* : id eſt, quamvis alumnus receperit curatorem, quem teſtator jure dare non poterat. Unde dubitabatur an rogare potuiſſet teſtator eum curatorem quem jure non darat.

X X V.

Species 3ª. verborum conceptionis, Fidei-commiſſum inducens.

Adeo ex qualicumque verborum conceptione inducuntur Fideicommiſſa, ut etiam interdum ex illis verbis inducantur quæ conſilium duntaxat videntur exprimere.

V. G. Hæc verba « TE FILI, rogo ut prædia quæ ad » te pervenerint pro tuâ diligentiâ diligas, & curam » eorum agas ut poſſint ad filios tuos pervenire » ; licèt non ſatis exprimunt Fideicommiſſum, ſed magis conſilium quàm neceſſitatem relinquendi : tamen ea prædia in nepotibus, poſt mortem patris eorum, vim Fideicommiſſi videntur continere (*a*). *l.* 11, § 9, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

X X V I.

Species 4ª. conceptionis verborum, Fidei-commiſſum inducens.

Sed & illa verba quæ ſpem quamdam aut deſiderium defuncti duntaxat exprimunt, Fideicommiſſum continent.

Hinc Et eo modo relictum, EXIGO, DESIDERO UTI DES, Fideicommiſſum valet. Sed & ita : VOLO HEREDITATEM MEAM TITII ESSE : SCIO HEREDITATEM MEAM RESTITUTURUM TE TITIO. *l.* 118, *ff. de Legatis* 1°. NERATIUS, LIB. 10 REGUL.

Etiam hoc modo, CUPIO DES, OPTO DES, CREDO TE DATURUM, Fideicommiſſum eſt. *l.* 115, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 2, INSTITUT.

Hoc autem maximè locum habere debet in duabus ſpeciebus ſequentibus.

Prima ſpecies. Marcus Imperator reſcripſit, verba quibus teſtator ita caverat ; NON DUBITARE SE QUODCUMQUE UXOR EJUS CEPISSET, LIBERIS SUIS REDDITURAM ; pro Fideicommiſſo accipienda. Quod Reſcriptum ſummam habet utilitatem ; ne ſcilicet honor benè tranſacti matrimonii, fides etiam communium liberorum ; decipiat patrem qui meliùs de matre præſumpſerat. Et ideò Princeps providentiſſmus & Juris religioſiſſimus : cùm Fideicommiſſi verba ceſſare (*b*) animadverteret, eum ſermonem pro Fideicommiſſo reſcripſit accipiendum. *l.* 67, § 10, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Altera ſpecies. « PAMPHILO liberto hoc ampliùs quàm » codicillis reliqui, dari volo centum : SCIO OMNIA » quæ tibi (Phamphile) relinquo, AD FILIOS MEOS » PERVENTURA ; cùm affectionem tuam circa eos benè » perſpectam habeam ». Quæro an verbis ſuprà ſcriptis Pamphili fidei commiſit, ut poſt mortem filiis defuncti centum reſtituat ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, non videri quidem quantùm ad verba (*c*) teſtatoris pertinet fidei commiſſum Pamphili ut centum reſtitueret : ſed cùm ſententiam defuncti à liberto decipi ſatis inhumanum eſt ; centum ei relictos, filiis teſtatoris debere reſtitui ; quia in ſimili ſpecie & Imperator noſter Divus Marcus hoc conſtituit. *l.* 39, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

X X V I I.

Quod diximus, verba quæ quamdam defuncti ſpem duntaxat exprimunt, Fideicommiſſum inducere ; tunc obtinet quum ad heredem hæc verba directa ſunt. Alioqui vix eſt ut Fideicommiſſum inducant.

Hinc Ulpianus reſpondit ; Ex his verbis « CURATE » agros attendere, & ITA FIET UT FILIUS MEUS FILIOS » VESTROS VOBIS CONDONET » ; Fideicommiſſum peti non poſſe. *l.* 68, § 1, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 RESP.

Similis eſt hæc ſpecies. Generali capite præpoſito quidam in teſtamento ſuo ita adjecit : « FELICI quem » liberum eſſe juſſi, uſumfructum fundi Veſtigiani lego ; » CUJUS PROPRIETATEM PUTO TE CONSECUTURUM, ſi » non contenderis cum herede meo, ſed potiùs con- » cordaveris, Sed & tu heres omnia fac ut amici ſitis, » hoc enim vobis expedit, » Quæſitum eſt an vivente herede exigere poſſit Felix fundi proprietatem ? Reſpondit ; Nihil proponi cur Felici proprietas fundi legata videretur. *l.* 32, *ff. de Uſu & uſufr. Leg.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

X X V I I I.

Species 5ª. verborum conceptionis, Fidei-commiſſum inducens.

Fideicommiſſum quoque inducitur ex falsâ debiti confeſſione. Hinc in tali ſpecie : « QUISQUIS MIHI HERES » ERIT, ſciat debere me Demetrio patruo meo dena- » ria tria ; & depoſita apud me à Seleuco patruo meo » denaria tria ; quæ etiam protinùs reddi & ſolvi eis » jubeo ». Quæſitum eſt an, ſi non deberentur, actio eſſet ? Reſpondi ; Si non deberentur nullam quaſi ex debito actionem eſſe, ſed ex Fideicommiſſo (*d*) *l.* 88. § 10, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA LIB. 3 RESPONS.

Hinc licèt is cui teſtator ſe debere ita confeſſus eſt, hanc pecuniam ut ſibi debitam petens causâ ceciderit, tamen manet ei petitio Fideicommiſſi.

Hoc docet Scævola in ſequenti ſpecie. « SEMPRONIÆ mulieri » meæ reddi jubeo ab heredibus meis centum aureos quos » mutuos acceperam ». Quæſitum eſt, ſi hanc pecuniam debitam Sempronia petens victa ſit, an Fideicommiſſum peti poſſit ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, poſſe ex causâ Fideicommiſſi peti quod apparuiſſet non fuiſſe ex aliâ causâ debitum. *l.* 93, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Quòd ſi reverâ debitum ſubeſſet, talis ſcriptura ad illud probandum valebit : ut in hâc ſpecie. Codicillis ita ſcripſit ΒΟΥΛΟΜΑΙ, *&c.* [id eſt] « VOLO omnia quæ infrà » ordinata ſunt, firma eſſe. Maximo domino meo denaria » quinquies mille QUÆ ACCEPI IN DEPOSITUM à patruo » ejus Julio-Maximo, ut ei viro facto vel adulto reddam » cum uſuris quæ ſunt triginta millia, ei dari volo : ita » enim patruo ſuo juravi ». Quæſitum eſt an ad depoſitam pecuniam petendam ſufficiant verba codicillorum ; dùm hanc ſolam nec aliam ullam probationem habeat * ? Reſpondi : Ex his quæ proponerentur ; ſcilicet cùm (*e*) jusjurandum dediſſe ſuper hoc teſtator affirmavit, credenda eſt ſcriptura. *l.* 37, § 5, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

* *Aliàs* habeant.

X X I X.

Species 6ª. verborum conceptionis, Fidei-commiſſum inducens.

Quemadmodum ex confeſſione debiti quum debitum non ſubeſt, Fideicommiſſum inducitur ; ita ex reſtitutione alicujus rei imperatâ ſub falſo prætextu quòd ea res propria ſit ejus cui reſtitui jubetur.

Exemplum ſuppeditat Scævola. Qui uxori ſuæ legaverat bonorum ſuorum decimam, & mancipia, & ſpecies argenti quas expreſſerat ; eidem annulos & veſtem reddi ab heredibus petit, quaſi propria uxoris fuiſſent. Quæſitum eſt, ſi uxoris non fuerint, an præſtari ex causâ Legati (*f*) deberent ? Reſpondit ; Legandi animo dediſſe ea videri, niſi contrarium ab herede approbetur. *l.* 18, *ff. de Aur. & arg. leg.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Contrà quum teſtator declarat certas ſuas res apud

(*a*) Propter illa verba, *Ut poſſint ad filios tuos pervenire.*

(*b*) Ceſſabant verba Fideicommiſſi, quia teſtator non rogaverat expreſsè uxorem ſuam ut reſtitueret.

(*c*) Quia non expreſsè rogatus eſt Pamphilus.

(*d*) Falſa enim quam prætexuit debiti cauſa, non cohæret Fideicommiſſo, nec debet illud vitiare : Tit. *de Condit. & Demonſtr.* infrà lib. 35. Nec obſtat lex 1ª, § 7, ff. *de Dot. præleg.* ubi dicitur quum quis legavit *centum quæ depoſui*, Legatum non valere ſi nihil in depoſito ſit. Ratio diſparitatis eſt, quod in lege oppoſitâ hæc verba *quæ depoſui* non cauſam aut demonſtrationem quæ Legato non cohæret, contineant ; ſed ipſam ejus quod legatur ſubſtantiam ſpectent. Legat enim teſtator ea quæ depoſuit, quod cùm nullum ſit, nihil eſt legatum.

(*e*) Id eſt ; maximè in hâc ſpecie, in quâ ſcilicet jusjurandum interpoſitum eſt.

(*f*) *Legatum* hîc generaliori ſignificatione accipitur, quæ & Fideicommiſſum continet ; ſi quidem dicitur teſtatorem ab heredibus ſuis petiiſſe.

aliquem

aliquem non eſſe, eumque eo nomine inquietari vetat ; hæc declaratio pro Fideicommiſſo non obſervatur, niſi aliundè voluntas fidei committendi probetur. Indè ſpecies ſequens.

Gaius-Seius quum domum ſuam haberet, & in prætorio uxoris ſuæ [ſe] tranſtuliſſet ; quaſdam res de domo ſuâ in eodem prætorio tranſtulit : ibique poſt multos dies decedens teſtamento uxorem ſuam heredem & alios complures reliquit. Quo teſtamento ſignificavit verba quæ infrà ſcripta ſunt : « IMPRIMIS ſciant heredes » mei nullam pecuniam eſſe penès uxorem meam, ſed » nec aliud quicquam ; ideòque eam hoc nomine in- » quietari nolo ». Quæro an ea quæ vivo eo in prætorio uxoris ejus tranſlata ſunt, communi (*a*) hereditati vindicari poſſunt ; & an ſecundùm verba teſtamenti præſcribi coheredibus poſſit à parte uxoris defuncti ? Modeſtinus reſpondit ; Si ea quæ in domum ſeu prætorium uxoris defunctus tranſtulit præcipua ad eam pertinere voluit, nihil proponi cur voluntati ipſius ſtandum non ſit. Neceſſe igitur (*b*) habet mulier talem voluntatem fuiſſe teſtatoris oſtendere : quod niſi fecerit, in hereditate mariti & hæc manere oportet. *l.* 34, § 3, *ff. de Legatis* 2°. MODEST. LIB. 10 RESPONS.

X X X.

Species 7ª. verborum conceptionis, Fideicommiſſum inducens.

Ea quoque verborum conceptio ; quæ modum alicui Fideicommiſſo adjectum continet, ipſa etiam aliud proprium Fideicommiſſum continere poteſt : ut in ſpecie ſequenti.

Quum eſſet quis rogatus reſtituere portionem, ACCEPTA CERTA QUANTITATE ; reſponſum eſt ultrò petere (*c*) ipſum Fideicommiſſum ab herede poſſe. Sed utrùm, ſi volet, præcipiet reſtituetque portionem ; an verò & ſi noluerit, cogatur acceptâ quantitate portionem reſtituere ; propriæ eſt deliberationis. Et ſanè ; quum quis rogatur acceptâ certâ quantitate portionem reſtituere, duplex eſt Fideicommiſſum : unum ut poſſit petere quantitatem, paratus portione (*d*) cedere ; aliud ut, etſi non petet, tamen cogatur Fideicommiſſario reſtituere parato præſtare quantitatem ; *l.* 11, § 3, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMMISSORUM.

Simili ratione ; verba per quæ heres ex parte ſcriptus Fideicommiſſo portionis ſuæ reſtituendæ gravatus certas res retinere jubetur, continent Fideicommiſſum quo coheres viciſſim gravatur illi reſtituere partes quas in his rebus habet.

Ita Scævola in ſpecie ſequenti. Seiam ex dodrante, Mævium ex quadrante inſtituit heredes ; fidei Seiæ commiſit in hæc verba : « A TE PETO, tuæque fidei » committo, quidquid ex hereditate meâ ad te perve- » nerit, reſtituas filio tuo, retentis tibi hortis meis ». Quæſitum eſt, cùm generali capite fidei commiſiſſet, QUISQUIS HERES ESSET, DE OMNIBUS UT PRÆSTARENT QUOD CUIQUE LEGASSET PRÆSTARI FIERI-VE JUSSISSET ; an quum dodrantem hereditatis reſtituerit, hortos in aſſem vindicare Seia debet ? Reſpondit, Etiam coheredis fidei commiſſum videri ; ut quadrantem quem in his hortis haberet, Seiæ (*e*) redderet. *l.* 40, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA LIB. 21 DIGEST.

X X X I.

Species 8ª. verborum conceptionis, Fideicommiſſum inducens.

Denique etiam verba directa poſſunt ad Fideicommiſſum trahi : ut quum hereditas directis verbis datur aut adimitur in eâ ſcripturâ in quâ jure directo dari aut adimi non poteſt.

Exemplum habes in ſpecie ſequenti. Scævola reſpondit ; Si pater filium ſuum impuberem ex aſſe ſcripſerit heredem, eique codicillis ſubſtituerit ; deindè filius impubes deceſſerit : licèt ſubſtitutio inutilis ſit, quia codicillis hereditas neque dari neque adimi poteſt ; tamen benignâ interpretatione placet, ut mater quæ ab inteſtato pupillo ſucceſſit, ſubſtitutis Fideicommiſſo obligetur. Quòd ſi invicem fuerunt ſubſtituti (*f*) ; & in Fideicommiſſo ſubſtitutionem valere : unoque eorum mortuo, qui ſuperſunt totum accipiunt. *l.* 76. *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Ad Fideicommiſſum etiam trahitur, quidquid directis verbis relictum eſt eo teſtamento quod ab initio non valuit aut poſteà corruit ; quum defunctus ſuam voluntatem ſignificavit ut ea quæ relinquebat, etiamſi inteſtatus decederet, rata eſſent. Quæ clauſula CODICILLARIS *dicitur ; hujuſque exemplum habes in ſpecie ſequenti.*

» LUCIUS-TITIUS hoc meum teſtamentum ſcripſi » ſine ullo Juriſperito, rationem animi mei potiùs ſecutus » quàm nimiam & miſeram diligentiam. Et, ſi minùs » aliquid legitimè minùs-ve peritè fecero ; pro jure » legitimo haberi debet hominis ſani voluntas ». Deindè heredes inſtituit. Quæſitum eſt, inteſtati ejus Bonorum poſſeſſione petitâ, an portiones adſcriptæ, ex causâ Fideicommiſſi peti poſſunt ? Reſpondi ; Secundùm ea, quæ proponerentur, poſſe. *l.* 88, § 17, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

§us. 2us.

Qualicumque idiomate, imò & ſolo nutu poſſe Fideicommiſſum relinqui.

X X X I I.

Non ſolùm qualicumque conceptione verborum (ut ſuprà vidimus) ſed item Fideicommiſſa quocumque ſermone relinqui poſſunt ; non ſolùm Latinâ vel Græcâ (*g*), ſed etiam Punicâ vel Gallicanâ, vel alterius cujuſcumque gentis. *l.* 11, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

Græce Fideicommiſſum ſcriptum valet, licèt Legatum Græcè ſcriptum non valeat (*h*). ULP. FRAGM. Tit. *de Fideicomm.* § 9.

X X X I I I.

Nutu (*i*) etiam relinquitur Fideicommiſſum ; dummodò is nutu relinquat qui & loqui poteſt (*k*) : niſi (*l*) ſuperveniens morbus ei impedimento ſit. *l.* 21, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 SENTENT.

§us. 3us.

Etiam tacitè & per conſequentias induci Fideicommiſſum.

X X X I V.

Plura habes exempla. Et 1°. ex eo quòd pater filiam quæ in ſuâ poteſtate eſſet, inſtituerit ſub conditione conferendi res quas ipſi donaverat ; colligitur Fideicommiſſum

(*a*) Hereditati Seii quæ communis erat uxori & aliis coheredibus.

(*b*) Quæ ratio diſparitatis inter hanc ſpeciem & ſuperiorem ? Hanc affert Cujacius, quod hæc verba, *inquietari eam nolo* ſunt verba liberationis relictæ : his verbis non ipſæ res ei legantur, ſed harum nomine liberatio. Cùm autem ipſæ res non legatæ ſint, has ſibi habere non poteſt, fruſtrà quoque harum nomine ei legatur liberatio, cùm harum nomine non foret obligata. In ſpecie ſuperiori teſtator ipſas res legaverat, & quod addiderat *proprias eſſe uxoris*, falſa erat demonſtratio quæ non vitiat Legatum.

(*c*) Finge duos heredes Gaium & Seium ; Gaium rogatum reſtituere Seio ſuam portionem *acceptâ certâ quantitate*. Ipſe Gaius poterit ultrò petere à Seio hanc quantitatem, Seiuſque illam Gaio ſolvere tenebitur, niſi malit Seius repudiare quod ſibi relictum eſt. Hæc enim verba quibus eam quantitatem accipere jubetur, non ſolùm continent modum Fideicommiſſo portionis adjectum, ſed ipſa continent Fideicommiſſum hujus quantitatis Gaio relictum. Et vice verſâ quum jubet teſtator portionem reſtitui, non ſolùm adjecit modum Fideicommiſſo quantitatis quod Gaio relictum eſt, ſed etiam Fideicommiſſo hujus portionis reſtituendæ gravat Gaium erga Seium.

(*d*) Videtur tamen hâc in re ab Ulpiano diſſenſiſſe Marcianus in l. 30, § 7, ff. ad Leg. Falcid. de Tit N. 46. Vid. notas ad h. l.

(*e*) Vulgò legitur *Seia redderet*, ſed malè, ut rectè monet Anton. Faber, *Conject.* l. 4.

(*f*) Illi qui pupillo ſubſtituti fuerant.

(*g*) Supple, *linguâ*.

(*h*) Hodie valeret ex quo ſolennitates verborum in Legatis abrogatæ ſunt : ſuprà N. 4.

(*i*) Id eſt, quocumque ſigno voluntatem indicante.

(*k*) Nam qui naturâ mutus eſt, teſtari non poteſt (ſuprà lib. 28, Tit. *Qui teſtam. facer. poſſ.* N. 17.) ; ideòque non poteſt Fideicommiſſum relinquere : infrà Sect. 4.

(*l*) Hæc verba addita ſunt à Triboniano. Nam jure Pandectarum omnes muti teſtari non poterant, niſi veniam à Principe impetraſſent. Jure autem Juſtinianeo non prohibentur teſtari niſi qui naturâ muti ſunt, non qui ex ſuperveniente morbo : ut vid. ſuprà lib. 28. Tit. *Qui teſtam. facer. poſſ.* N. 17. ex l. 10. Cod. *d. tit.*

earum rerum ipſi relictum in eum caſum quo heres non eſſet: ut in ſpecie ſequenti.

Pater nubenti filiæ quaſdam res præter dotem dedit, eamque in familiâ retinuit: ac fratribus, ſub conditione SI DOTEM & cætera quæ nubenti tradidit contuliſſet, coheredem adſcripſit. Cùm filia ſe bonis abſtinuiſſet; fratribus res non in dotem datas vindicantibus (*a*) exceptionem Doli placuit obſtare; quoniam filiam alterutrum habere voluit. *l.* 8, *ff. de Dot. collat.* PAPIN. LIB. 11 RESPONS.

2°. *Tacitè etiam videtur relictum Fideicommiſſum ut debitum non peteretur in ſpecie ſequenti.*

Avus nepotibus ex filiâ legavit ſingulis centena, & adjecit hæc verba: « IGNOSCITE. Nam potueram » ampliùs relinquere, niſi me Fronto pater veſter malè » accepiſſet, cui dederam mutua quindecim quæ ab eo » recipere non potui; poſtremò hoſtes qui mihi ferè » omnem ſubſtantiam abſtulerunt ». Quæſitum eſt, an ſi avi heres ab his nepotibus patris ſui heredibus petat quindecim, contra voluntatem defuncti facere videatur, & Doli mali exceptione ſummoveatur? Reſpondit, Exceptionem obſtaturam (*b*) *l.* 17, § 1, *ff. de Dol. & met. except.* SCÆVOLA, LIB. 27 DIGEST.

XXXV.

3°. *Quum ex duobus collegatariis, is qui noviſſimus morietur alicui totam rem reſtituere rogatur; tacitè inducitur Fideicommiſſum relictum quo alter ex illis erga ſuperſtitem, partem ſuam reſtituere gravatur, ut in ſpecie ſequenti.*

Seia libertis ſuis fundum legavit, fideique eorum ita commiſit: « FIDEI AUTEM VESTRÆ (Vere & Sapide) » committo ne eum fundum vendatis; eumque, QUI » EX VOBIS ULTIMUS DECESSERIT, quum morietur, » reſtituat Symphoro liberto meo & ſucceſſori & Beryllo » & Sapido quos infrà manumiſi, qui-ve ex his tunc » ſupervivent ». Quæro cùm nec in primâ parte teſtamenti quâ fundum prælegavit, eos ſubſtituit, in ſecundâ tamen adjecerit verbum QUI ULTIMUS DECESSERIT; an pars unius defuncti ad alterum pertineret? Paulus reſpondit; teſtatricem videri in eo Fideicommiſſo de quo quæritur, duos gradus ſubſtitutionis feciſſe: unum (*c*) ut is qui ex duobus prior morietur, alteri reſtitueret; alterum ut noviſſimus his reſtitueret quos nominatim poſteà enumeravit. *l.* 87, § 2. *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 14 RESPONS.

4°. *Ex eo quòd quis plures ſubſtitutos in hereditate impuberis invicem Fideicommiſſo gravaverit; tacitè intelligitur & in eo etiam quod eis per Fideicommiſſum reliquit, eos invicem Fideicommiſſo gravaſſe.*

Hinc Quum proponebatur in ſcripturâ Fideicommiſſi per quod pluribus ſub conditione fuerat relictum, per errorem omiſſam mutuam ſubſtitutionem quam teſtator in ſecundis tabulis quum eoſdem ſubſtitueret, expreſſit; Divi Marcus & Commodus Imperatores reſcripſerunt, Voluntatem manifeſtam videri mutuæ factæ ſubſtitutionis. Etenim in causâ Fideicommiſſi, utcumque (*d*) precaria voluntas quæreretur, conjectura potuit admitti. *l.* 64, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 15 QUÆST.

XXXVI.

5°. *Ex eo quòd heres filium emancipare rogatur, Fideicommiſſo reſtituendæ illi hereditatis tacitè gravatus intelligitur.*

Cui rei conſequens eſt quod Divus Severus reſcripſit Nam quum quædam mulier nepotes ſuos heredes inſtituiſſet, & ipſum filium coheredem filiis ſuis dediſſet, eoſque invicem ſubſtituiſſet; rogaſſetque filium ut filios emanciparet, non autem rogaſſet ut hereditatem eis reſtitueret: ex auctoritate Divi Severi emancipare eos compulſus eſt, hiſque (*e*) reſtituere hereditatem. Et adjectum eſt, ſi tardiùs id faceret; quaſi ex morâ uſuras præſtaturum. Videri enim eum qui moram faceret emancipationi, moram reſtitutioni Fideicommiſſi eam facere. *l.* 92, ¶ *cui rei. ff. de Condit. & demonſtr.* ULP. LIB. 5 FIDEICOMM.

Simile exemplum refert Papinianus. Mater filio ſuo coheredes ſine ullâ conditione filias ipſius dedit; ac petiit ut filias ſuas emanciparet, ita ut curatores à Prætore acciperent. Filii videri fidei commiſiſſe placuit, ut eas ſui juris conſtitutas ad hereditatem aviæ pervenire pateretur. Nec ad rem pertinere, ſi portionem filiarum jure ſubſtitutionis (*f*) quæſiiſſet. *l.* 93. *ff. de Condit. & demonſtr.* PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Idem reſcribunt Valerianus & Gallienus. Quamvis ſimpliciter te ac fratrem tuum aliquis inſtituerit heredes, ejuſque hereditatis commodum pater ex tuâ fratriſque perſonâ pro portionibus veſtris poteſtatis ratione quæſierit: tamen quia inferioribus verbis teſtamenti vos ſui juris facere teſtator curavit, intelligi poteſt reſtituendæ hereditatis commodo Fideicommiſſo patrem obſtrictum eſſe. *l.* 15, *Cod. de Fideicomm.*

Item in ſpecie ſequenti pater videtur tacitè rogatus reſtituere filiis, poſtquam eos emancipaverit, quod per ipſos quæſivit.

Duos mater filios ſub conditione emancipationis ex partibus inſtituit; eiſque plurium rerum præceptiones purè dedit. Hereditatem adierunt (*g*) Patrem à Legatorum commodo (*h*) illa quoque ratio debet ſummovere, quòd emancipando filios obſecutus voluntati, ſupremum judicium uxoris ſuæ cuſtodiri voluit. *l.* 70, *ff. de Condit. & demonſtr.* PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

XXXVII.

6°. *Ex eo quòd heres certâ re pro portione ſuâ contentus eſſe jubetur; Fideicommiſſo reſtituendorum coheredibus ſuis reſiduorum bonorum tacitè gravatus intelligitur.*

V. G. PETO, LUCI-TITI, UT CONTENTUS SIS CENTUM AUREIS. Fideicommiſſum valere placuit; idque reſcriptum eſt. Quid ergo ſi, quum heredem ex parte inſtituiſſet, ita locutus eſt; PETO PRO PARTE TUA CONTENTUS SIS, LUCI-TITI, CENTUM AUREIS? Petere poterunt coheredes partem hereditatis, retinente ſive præcipiente quo contentum eſſe voluit defunctus? Sine dubio facilius eſt hoc (*i*) probare quàm probari potuit illud; cùm ibi Fideicommiſſum petatur ab his cum quibus teſtator non eſt locutus. Idem dicemus ſi, quum ex aſſe ſcripſiſſet heredem, ejus gratiâ qui legitimus heres futurus eſſet ita loquatur, PETO PRO HEREDITATE QUAM TIBI RELIQUI, QUÆ AD FRATREM MEUM JURE LEGITIMO REDIRET, CONTENTUS SIS CENTUM AUREIS. *l.* 69 *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Obiter nota non induci Fideicommiſſum in ſpecie ſequenti, quamvis ſuperiori propè ſimilis videatur: rationemque diſparitatis obſervat Papinianus.

(*a*) Donatio patrem inter & filiam quæ in ejus poteſtate eſt, non valet; adeòque eas res vindicant, utpotè quæ patris eſſe permanſerint, & ſint in ejus hereditate. Sed repelluntur exceptione quia vindicant eas adverſus patris voluntatem: qui, dum juſſit filiam ſi heres eſſet, eas res conferre, tacitè videtur voluiſſe ut, ſi heres non eſſet, eas ſibi ſervaret; adeòque videtur eas ipſi per Fideicommiſſum reliquiſſe.

(*b*) Etſi enim teſtator expreſſè non legaverit nepotibus liberationem horum quindecim, tamen ex ejus ſermone ſuprà relato ſatis apertè colligitur, hanc fuiſſe ejus voluntatem ne heres ipſum ea peteret.

(*c*) Ratio eſt quòd *Qui noviſſimus morietur* non poſſit totum reſtituere, niſi partem ejus qui prior deceſſit habuerit. Undè concluditur teſtatorem qui voluit totum ipſum reſtituere, præcepiſſe etiam ut hæc pars præmortui ad hunc ſuperſtitem perveniret: nam qui præcipit conſequens, tacitè præcepit & antecedens.

(*d*) Id eſt, alicumque. Cujac.

(*e*) Nulla enim alia videtur ratio propter quam eos emancipari rogaverit, quam ut ſui juris factis hereditas ipſis reſtitui poſſit.

(*f*) Fingendum id quod Juriſconſultus non expreſſit, patrem filiabus coheredibus ſuis vulgariter ſubſtitutum. Quo caſu poſito, ait Juriſconſultus patrem teneri ex Fideicommiſſo, filiabus emancipatis partes ex quibus ſcriptæ fuerant reſtituere; ſive has partes jure patriæ poteſtatis per filias ſuas quas juſſit adire quæſiverit; ſive elegerit ex ſubſtitutione adire, & has partes ſibi jure ſuo quæſiverit. *Jure* ſcilicet *ſubſtitutionis.*

(*g*) Poſtquam à patre fuerint emancipati.

(*h*) Cùm Legata purè fuiſſent relicta, ceſſit dies eorum dum adhuc filii eſſent in poteſtate patris, adeòque patri fuerant acquiſita. Verùm mater quæ eos inſtituit heredes ſub conditione emancipationis, præſumitur voluiſſe ut, ſi pater eos emanciparet, ipſis commodum Legatorum quod per ipſos acquiſiverat reſtitueret.

(*i*) Facilius eſt probare in hac poſteriori ſpecie valere Fideicommiſſum portionis ſuæ reſiduæ à Titio coheredibus tacitè relictum, quàm probari potuit in priori ſpecie valere Fideicommiſſum centum aureorum relictum Titio ab his heredibus cum quibus teſtator locutus non eſt. Videri enim poterat Fideicommiſſorum natura exigere, ut ſermo ad eum qui Fideicommiſſo gravatus dirigeretur; cùm Fideicommiſſum ſit naturâ ſuâ precatio facta ei à quo Fideicommiſſum relinquitur.

Ita ille : Pater qui filio ſemiſſem dederat & ſororibus ejus impuberibus quadrantes, quibus fratrem tutorem dedit, ita fuerat locutus ; FILI CONTENTUS ERIS PRO TUO SEMISSE AUREIS DUCENTIS ; ET VOS FILIÆ, PRO VESTRIS QUADRANTIBUS, CENTENIS AUREIS. Vice mutuâ liberis Fideicommiſſum hereditatis reliquiſſe non videbatur, ſed æſtimationem (ut à parentibus frugi fieri ſolet) patrimonii ſui feciſſe ; nec idcircò fratrem judicio TUTELÆ bonæ fidei rationes quandoque præſcriptione demonſtratæ quantitatis excluſurum (*a*) *l.* 77, § 30, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Sus. 4us.

Ex quibus verbis non inducatur Fideicommiſſum.

XXXVIII.

Vidimus Fideicommiſſum etiam tacitè poſſe per conſequentias induci. Non tamen inducetur niſi rectè concludi poſſit hanc fuiſſe defuncti voluntatem.

Hinc Fideicommiſſum non inducitur ex verbis merè enuntiativis præteriti temporis : at in ſpecie ſequenti.

Titia quum teſtamento facto decederet, heredibus inſtitutis Mæviâ & Sempronio filiis ſuis ex æquis partibus ; petit à Mæviâ ut Stichum ſervum ſuum manumitteret, in hæc verba : A TE AUTEM MÆVIA FILIA CHARISSIMA PETO, UT STICHUM SERVUM TUUM MANUMITTAS, CUM IN MINISTERIO TOT CAPITA SERVORUM TIBI HIS CODICILLIS LEGAVERO : nec legavit. Quæro quid his verbis relictum videatur ? Cùm (ut ſuprà) certum eſt (*b*) duobus heredibus inſtitutis defunctam teſtatricem, & mancipia hereditaria duarum perſonarum fuiſſe ; & codicillis nihil relictum ſit de præſtandis mancipiis, nec poſſit utile Fideicommiſſum putari quod datum non ſit : cùm legaſſe ſe dixerit, nec adjecerit Legati ſpeciem ; nec ab herede uti præſtarentur mancipia petierit. Modeſtinus reſpondit ; Ex verbis conſultationi inſertis, Mæviam neque Legati neque Fideicommiſſi petitionem habere ; neque libertatem (*c*) ſervo ſuo dare compelli. *l.* 34, *ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

Hinc Falſam Legati demonſtrationem (*d*) non facere Legatum Sabinus reſpondit. Veluti ſi quis quum Titio nihil legaſſet, ita ſcriptum reliquerit : EX CENTUM QUÆ TITIO LEGAVI, QUINQUAGINTA HERES SEIO DATO (*e*). Idque ſumpſit (*f*) ex defuncti voluntate : quia non animo legandi (*g*), ſed diminuendi Legatum quod falsò datum exiſtimaret, ita ſcriberet. Propter falſam tamen demonſtrationem Legati non plus Seius aſſequetur, quàm ſi verè demonſtratum fuiſſet (*h*). *l.* 72, § *fin. ff. de Condit. & demonſtr.* PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

Ex verbis enuntiativis vix induci Fideicommiſſum, patet etiam ex ſpecie ſequenti. Filiam ſuam heredem ſcripſit, & nepotem quem ex eâ habebat ei ſubſtituit ; & ita cavit : « LUCIO-TITIO fratris mei filio, genero meo » ducentos aureos relinquo (*i*). Quo Legato (*k*) ſcio illum » contentum eſſe, quoniam ſcripſi univerſam rem meam, » eo quòd filiam meam & nepotem meum heredes » ſcripſi (*l*) univerſam ſubſtantiam ei communicaſſe : quos » invicem commendo ». Filia aditâ patris hereditate, divertit à marito. Quæſitum eſt an Titius quondam ejus maritus, ſuo vel filii ſui nomine, ex Fideicommiſſo communionem bonorum conſequi poſſit vivâ quondam uxore ſuâ vel poſt mortem ejus ? Reſpondit ; Nihil Fideicommiſſi datum genero proponi ; præter ducentos aureos. *l.* 78, § 8, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

XXXIX.

Tunc demùm autem verba enuntiativa inſuper habentur, quum quid defunctus obiter enuntiavit in aliquâ diſpoſitione in quâ aliud principaliter intendebatur. Quòd ſi principalis ſcopus defuncti fuerit ut probaret aliquid reverâ eveniſſe, putà aliquid ſe donaſſe ; ea enuntiatio, rei jam donatæ probationem continebit.

Hinc Ulpianus reſpondit : Ex hâc ſcripturâ SCIANT HEREDES MEI, ME VESTEM UNIVERSAM AC RES CÆTERAS QUASCUMQUE IN DIEM MORTIS MEÆ MECUM HABUI, ILLI ET ILLI LIBERTIS MEIS VIVUM DONASSE ; dominium ad libertos benignâ interpretatione pertinere (*m*). *l.* 16, *ff. de Donat.* ULP. LIB. 2 RESPONS.

XL.

Hactenùs de verbis enuntiativis.

Item non inducitur Fideicommiſſum ex ſimplici commendatione perſonæ.

Hinc Si ita quis ſcripſerit, ILLUM TIBI COMMENDO ; D. Pius reſcripſit, Fideicommiſſum non deberi. Aliud eſt enim perſonam commendare, aliud voluntatem ſuam fidei committentis heredibus inſinuare. *l.* 11, § 2, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMMISSORUM.

XLI.

Item ex hoc facto Fideicommiſſum non inducitur. Pater pluribus filiis heredibus inſtitutis, moriens claves & annulum cuſtodiæ causâ majori natu filiæ tradidit ; & libertum eidem filiæ (qui præſens erat) res quas ſub curâ ſuâ habuit adſignare juſſit. Commune filiorum negotium geſtum intelligebatur ; nec ob eam rem apud arbitrum diviſionis præcipuam cauſam filiæ fore (*n*). *l.* 77, § 21, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Item in eâ ſpecie : Ejuſmodi lege depoſitâ in æde arcâ, ut eam ipſe ſolus qui depoſuit tolleret, aut poſt mortem domini Ælius-Speratus ; non videri celebratam donationem (*o*) reſpondi. *l.* 31, § 3, *ff. de Donat.* PAPIN. LIB. 12 RESPONS.

Colligi etiam non debet ſervos Deo relictos, ex eo quòd teſtator illos deſtinaverit ad cuſtodiam templi quod ædificari juſſit. Igitur Servos ad templi cuſtodiam quod ædificari Titia voluit deſtinatos, neque manumiſſos, heredis eſſe conſtitit. *l.* 35, *ff. de Liberal. cauſ.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

XLII.

Non inducitur etiam Fideicommiſſum marito relictum in ſpecie ſequenti.

Mulier patrem ſuum ex aſſe ſcripſerat heredem, & fidei ejus commiſerat ut filio ipſius mulieris nepoti patris, hereditatem quum moreretur reſtitueret. Quocircà quidam Quæſiit ; Teſtatricem apud maritum ſuum ex quo filium reliquerat, res depoſuiſſe non exactâ cautione depoſitionis : an ea res patri heredi reſtitui debeat ; an verò, quoniam emolumentum totius hereditatis ad filium defunctæ reverti deberet, apud maritum remaneret (*p*) apud quem dos remanſiſſet ? Reſpondit ; Quod mulieris manſiſſet, nec in dote fuiſſet, reſtituendum eſſe heredi.

(*a*) Scilicet frater offerendo hanc quantitatem non excludet ſorores petentes ut ſibi rationes reddantur.

(*b*) Id eſt ; cùm ex ſuprà dictis appareat *duobus heredibus*, *&c.*

(*c*) Nam ſub quâdam conditionis ſpecie in præteritum collatâ relicta eſt libertas ; CUM TOT CAPITA LEGAVERO : ex cujus conditionis falſitate vitiatur.

(*d*) Id eſt, falſam enuntiationem Legati alicui relicti quod non relictum eſt.

(*e*) Supple : ex tali enuntiatione QUÆ TITIO LEGAVI, nullum Titius poterit ſibi vindicare Legatum, ſi enuntiatio erat falſa, nullumque teſtator Titio Legatum reliquerat.

(*f*) Sabinus.

(*g*) Titio.

(*h*) Scilicet Seius non plus aſſequetur quàm quinquaginta.

(*i*) Hinc nota per verbum *relinquo* Fideicommitti poſſe, contra Ulpiani ſententiam ſuprà. N. 29.

(*k*) Legatum hic largè accipit pro Fideicommiſſo ; ut ex fine legis apparet.

(*l*) Senſus eſt : gener meus contentus erit hoc Legato, eo quod filiam meam uxorem ejus & nepotem meum filium ejus heredes ſcribendo de universâ re meâ, ſatis videor et ipſi genero meo *univerſam ſubſtantiam meam communicaſſe.*

(*m*) Nimirum benignâ interpretatione hæc ſcriptura continebit probationem donationis ac traditionis interpoſitæ ; præſumeturque defunctus eas res non ſuo ſed libertorum nomine poſſediſſe : ex quibus ſequitur dominium ad libertos pertinere.

(*n*) In his quæ aſſignanda ei juſſerat.

(*o*) Sed magis videtur Speratus fuiſſe duntaxat adjectus ſolutionis gratiâ. Hoc ita in extraneo : ſecùs præſumeretur ſi filius fuiſſet ; ut videre eſt ex l. 26, ff. *Depoſiti.*

(*p*) Dicebat quippe maritus ; mulierem eas res apud ipſum ita deponendo, indicaſſe voluntatem ſuam relinquendi ſpecialiter eas res filio erga quem ita propenſa erat, ut totius hereditatis ſuæ emolumentum voluerit ad ipſum reverti : quapropter maritus eas res retinere volebat, utpotè filio reſtitutas quem in poteſtate ſuâ habebat. Verùm reſpondet Scævola, nullum tale Fideicommiſſum hinc colligi poſſe ; & eas res heredi eſſe reſtituendas.

Digitized by Google

l. 18, § 1, *ff. Ut legat. ſeu fideic. ſerv. cauſ. caveat.* SCÆVOLA, LIB. 29 DIGEST.

X L I I I.

Item ex hoc quòd certam ſummam ad aliquod miniſterium impendendam dari alicui defunctus juſſerit, non inducitur Fideicommiſſum relictum ejus pecuniæ quæ ex impenſâ reſidua erit.

A TE PETO, TITI FIDEIQUE TUÆ COMMITTO UTI CURAM CONDENDI CORPORIS MEI SUSCIPIAS; ET PRO HOC TOT AUREOS È MEDIO PRÆCIPITO. Quæro an, ſi Lucius-Titius minus quàm decem aureos erogaverit, reliqua ſumma heredibus proficiat? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, heredum commodo proficere. *l.* 88, § 1, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3. RESPONS.

Quibus igitur ita relinquitur, magis executores voluntatis defuncti quàm Fideicommiſſarii habendi ſunt; nec aliter eis pecunia tradi debet, quàm ſi de eâ ſecundùm voluntatem defuncti impendendâ ſatiſdederint: ut in ſpecie ſequenti.

Thermus minor, quorum arbitratu monumentum ſibi fieri vellet, teſtamento ſcripſerat. Deindè ita legaverat; LUCIIS, PUBLICIIS, CORNELIIS, AD MONUMENTUM MEUM ÆDIFICANDUM, MILLE HERES MEUS DATO. Trebatius reſpondit; Pro eo habendum ac ſi ita legatum eſſet, SI ſatiſdediſſent ſe ita id monumentum ex eâ pecuniâ facturos. Labeo Trebatii ſententiam probat; quia hæc mens teſtantis fuiſſet ut ea pecunia in monumentum conſumeretur. Idem & ego & Proculus probamus. *l.* 40, § *fin. ff. de Condit. & demonſtr.* JAVOL. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEONIS.

§us. 5us.

An noceat in Legatis & Fideicommiſſis omiſſio alicujus vocabuli, vel ſi quid ex abundanti ſcriptum ſit.

X L I V.

Abundè expoſuimus diſcrimen quod Legata inter ac Fideicommiſſa Jure Pandectarum obtinebat, ſcilicet ut Fideicommiſſa per qualemcumque voluntatis ſignificationem, Legata verò non aliter quàm certis ac ſolennibus verbis relinqui poſſent.

Cæterùm tam in Legatis quàm Fideicommiſſis, omiſſio alicujus vocabuli quod ad integrandam periodum deſideraretur, non nocet.

Hinc Si in teſtamento ſcriptum eſſet: HERES MEUS AUREOS CENTUM LICINIO DAMNAS ESTO, neque adſcripſiſſet DARE; deberi ei Legatum conſtat. *l.* 106, *ff. de Legatis* 1°. ALFENUS-VARUS, LIB. 2 DIGESTORUM A PAULO EPITOMATOR.

Hoc multò magis obtinet in Fideicommiſſis. Hinc Si omiſſa Fideicommiſſi verba ſint; & cætera quæ leguntur cum his quæ ſcribi debuerant, congruant; rectè datum & minùs ſcriptum, exemplo (*a*) inſtitutionis legatorumque intelligetur. Quam ſententiam optimus quoque Imperator noſter Severus ſecutus eſt. *l.* 67, § 9, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Conſonat quod reſcribit Gordianus: Verbum VOLO licèt deſit; tamen quia additum perfectum ſenſum facit, pro adjecto habendum eſt. *l.* 10, *Cod. de Fideicomm.*

Tunc autem maximè non attenditur aliquorum vocabulorum omiſſio; ſi ea vocabula quæ deſunt, poſſint ex præcedenti aut ſequenti ſcripturâ in illâ ubi deeſſe videntur ad communionem adſumi.

Cæterùm illud ſemper obſervandum eſt quòd Quum imperfecta ſcriptura invenitur; ita demùm verbum Legati vel Fideicommiſſi quod præcedit vel ſequitur, ad communionem (*b*) adſumitur, ſi dicto ſcriptum congruat. *l.* 77, § 22, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

X L V.

Non nocet etiam omiſſio quorumdam ſive ad demonſtrationem rei relictæ ſive ad onus quod Legato aut Fideicommiſſo adſcriptum eſt pertinentium, quæ declarare promiſerat defunctus.

V. G. Vicos civitati relictos (*c*) qui proprios fines habebant, ex cauſâ Fideicommiſſi non ideò minùs deberi placuit; quòd teſtator fines eorum ſignificaturum, & certaminis formam quam celebrari ſingulis annis, voluit aliâ ſcripturâ ſe declaraturum promiſit, ac poſteà morte præventus non fecit. *d. l.* 77, § *fin. ff. de Legatis* 2°.

X L V I.

Maximè autem non nocet ſi quid ex abundanti ſcriptum eſt.

Hinc illa regula: Non ſolent quæ abundant, vitiare ſcripturas. *l.* 94, *de Reg. Jur.* ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

ARTICULUS IV.

An ſolutio aut agnitio ejus quod relictum eſt, ſuppleat ſi quid circa formam deſit.

X L V I I.

Si quid circa formam deſit, ſuppletur quum heres ultimam defuncti voluntatem agnovit.

Hinc Quamquam ex irritis codicillis libertates non debeantur, attamen ſi heres hos codicillos ratos habuit, & ex his quædam præſtitit, & ſervos præſtandæ fideicommiſſæ libertatis gratiâ in libertate morari voluit: ad juſtam libertatem eos pervenire Reſcripto Imperatoris noſtri & Divi patris ejus declaratur. *l.* 30, § *fin. ff. de Fideicomm. libert.* ULP. LIB 3 FIDEICOMM.

Hinc Antoninus: Si probaveris Demetrium petiiſſe de matre heredeque ſuâ, ut tibi alimenta menſtrua & veſtiarium annuum præſtaret; eamque ſecutam voluntatem filii ſui, per multum temporis (id eſt, non minùs in tali cauſâ triennio) ea præſtitiſſe: ut in futurum quoque ea præſtentur, & ſi qua in præteritum præſtita non ſunt ut exolvantur, impetrabis. *l.* 1. *Cod. de Fideic.*

Pariter Gratianus & Valentinianus. Illud etiam adjiciendum eſt, ut qui ex teſtamento vel ab inteſtato heres extiterit; etſi voluntas defuncti circa Legata ſeu Fideicommiſſa ſeu libertates legibus non ſit ſubnixa: tamen ſi ſuâ ſponte agnoverit, implendi eam neceſſitatem habeat. *l.* 16, § 1, *Cod. de Teſtamentis.*

X L V I I I.

Multò magis ſoluti non erit repetitio.

Hinc Antoninus. Etſi inutiliter Fideicommiſſum relictum ſit: tamen ſi heredes compertâ voluntate defuncti, prædia ex cauſâ Fideicommiſſi avo tuo præſtiterunt; fruſtrà ab heredibus ejus de eâ re quæſtio tibi movetur: cùm non ex eâ ſolâ ſcripturâ, ſed ex conſcientiâ relicti Fideicommiſſi defuncti voluntati ſatisfactum eſſe videatur. *l.* 2, *Cod. de Fideicommiſſ.*

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Si veritas vel ſolennitas Juris deeſt, nec amplexus parentis voluntatem relicta dediſti, vel tranſactionis cauſâ ſtipulantibus promiſiſti; negotiumque integrum eſt; ad ſolutionem urgeri non potes. *l.* 23, *Cod. de tit.*

Secùs eſſet ſi per errorem facti heres ſolviſſet Legata.

Hinc V. G. Repetendorum Legatorum facultas ex eo

(*a*) Id eſt, ſicut & hoc obſervatur in inſtitutione & Legatis; ut omiſſio alicujus vocabuli non attendatur.

(*b*) Finge, prius Legatum ita conceptum *Heres damnas eſto dare Titio equum*: deinde immediatè; *Seio hominem*: huic ſequenti Legato *Seio hominem*, verba præcedentis Legati *heres damnas eſto dare* adſumuntur ad communionem. At ſi dixerit, *Seio homo*; hæc verba *damnas eſto dare*, ad communionem non adſumuntur. Quod enim ſcriptum eſt in præcedenti Legato *damnas eſto dare*, non congruit poſteriori dicto *Seio homo*.

(*c*) VICI (ut hic accipiuntur) conſtant ex pluribus villis; & cùm ſint plerumque caſtello domini inſignes, etiam CASTELLA vocantur (*Terres*, *Châteaux*), Cujac. ad h. l.

teſtamento ſolutorum danda eſt, quod irritum eſſe poſt defuncti memoriam damnatam apparuit (*a*); modo ſi jam * Legatis ſolutis crimen perduellionis illatum eſt (*b*) *l.* 76, § *fin. ff. de Legatis* 2°. PAPINIAN. LIB. 7 RESPONS.

* *Florent.* ſi Legatis.

ARTICULUS V.

Quid Jus Juſtinianeum immutaverit circa formam Legatorum & Fideicommiſſorum.

XLIX.

Juſtinianus ſuſtulit omne diſcrimen quod obſervavimus olim interceſſiſſe Legaga inter & Fideicommiſſa: conſtituitque ut Legata non ſolùm teſtamento, ſed etiam ab inteſtato; & non ſolùm ab herede, ſed ab omnibus relinqui poſſent à quibus & Fideicommiſſa relinqui poſſunt. l. 2, *Cod.* Commun. de Legat.

Cæterùm in omni ultimâ voluntate quæ extra teſtamentum declaratur, vult adhiberi quinque teſtes. l. fin. Cod. de Codicill.

Illud etiam conſtituit ut, quum is qui ſibi Fideicommiſſum univerſale vel ſingulare relictum eſſe contenderet, probatione deſtitueretur; poſſet prior ipſe de calumnia juratus jusjurandum deferre ei quem rogatum contenderet. l. fin. Cod. de Fideicommiſſ.

SECTIO III.

De fine quem in Legando aut Fideicommittendo defunctus habere debuit.

L.

Legata & Fideicommiſſa ex beneficentiâ proficiſci debent. Si ex aliâ causâ proficiſci ea appareant; non valent.

Hinc Captatoriæ (*c*) ſcripturæ ſimili modo neque in hereditatibus neque in Legatis valent. *l.* 64, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Item Turpia (*d*) legata quæ denotandi magis legatarii gratiâ ſcribuntur, odio ſcribentis pro non ſcriptis habentur. *l.* 54, *de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

Non admittebantur etiam Jure Pandectarum Legata quæ propter finem coercendi heredis magis quàm propter finem benefaciendi legatario relinquebantur. De his eſt proprius Titulus infrà lib. 34, De his quæ pœnæ causâ relinquuntur, *quò remitto.*

SECTIO IV.

Quis Legare poſſit aut per Fideicommiſſum relinquere.

LI.

Cùm Legata Jure Pandectarum nonniſi teſtamento poſſint relinqui, ſatis patet eos demùm legare poſſe qui teſtandi jus habent.

Quamvis autem Fideicommiſſa extra teſtamentum relinqui poſſint; tamen Sciendum eſt eos demùm Fideicommiſſum poſſe relinquere, qui teſtandi jus habent. *l.* 2, *de Legatis* 1°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

Hinc 1°. *filiusfamilias vel ſervus fideicommittere non poteſt, cùm ſoli patresfamilias jus teſtandi habeant.*

Hoc autem in filiosfamilias exceptionem patitur. Nam Filiusfamilias miles vel veteranus licèt ſine teſtamento decedat, poteſt fideicommittere (*e*) à patre; quia etiam teſtamentum facere poteſt. *l.* 114, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

LII.

2°. Hi quibus aquâ & igni interdictum eſt, item deportati, Fideicommiſſum relinquere non poſſunt; quia nec teſtamenti (*f*) faciendi jus habent, cùm ſint ἈΠΌΛΙΔΕΣ, [*id eſt*, extorres]. *l.* 1, § 2, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

Deportatos autem eos accipere debemus quibus Princeps inſulas annotavit, vel de quibus deportandis ſcripſit (*g*) Cæterùm priuſquàm factum Præſidis comprobet, nondum amiſiſſe quis civitatem videtur. Proindè ſi antè deceſſiſſet, civis deceſſiſſe videtur; & Fideicommiſſum quod antè reliquerat quàm Sententiam pateretur, valebit. Sed & ſi poſt Sententiam antequàm Imperator comprobet; valebit quod factum eſt, quia certum ſtatum uſque adhuc habuit. *d. l.* 1, § 3.

A Præfectis verò Prætorio vel eo qui vice Præfecti ex Mandatis Principis (*h*) cognoſcet, item à Præfecto Urbis deportatos (quia ei quoque epiſtolâ Divi Severi & Imperatoris noſtri jus deportandi datum eſt), ſtatim amittere civitatem; & ideò nec teſtamenti faciendi jus nec fideicommittendi conſtat habere. *d. l.* 1, § 4.

3°. *Similiter capite damnatus, ut nec teſtari, ita nec per Fideicommiſſum relinquere poteſt.*

Hoc tamen exceptionem patitur. Nam Miles, in eum ex militari delicto capitali dictâ Sententiâ, permittente eo in ipſâ Sententiâ qui damnavit, ſicut teſtamenti faciendi, ita Fideicommiſſi reliquendi poteſtatem conſequitur. *L.* 22, § 1, *ff. de Legatis* 3°. HERMOGEN. LIB. 4 JURIS EPITOM.

LIII.

4°. Si incertus quis ſit: captivus ſit an à latrunculis obſeſſus; teſtamentum facere non poteſt. Sed & ſi ſui juris ſit ignarus; putetque ſe per errorem quia à latronibus captus eſt, ſervum eſſe velut hoſtium; vel relegatus * qui nihil ſe à captivo differre putat; non poſſe fideicommittere certum eſt: quia nec teſtari poteſt, qui an liceat ſibi teſtari dubitat (*i*). *ſup. d. l.* 1, *ff. de Legatis* 3°.

* *Florent.* legatus.

LIV.

Illud obſervandum eſt; Fideicommiſſum ab his omnibus incapacibus relictum, ſi poſteà teſtandi capaces fuerint, ex novâ eorum voluntate convaleſcere poſſe.

V. G. Si quis planè in inſulam deportatus codicillos ibi fecerit, & indulgentiâ Imperatoris reſtitutus, iiſdem codicillis durantibus deceſſerit; poteſt defendi Fideicommiſſum valere, ſi modò in eâdem voluntate (*k*) duravit. *d. l.* 1, § 5, *ff. de Legatis* 3°.

Similiter quamvis, Si filiusfamilias vel ſervus Fideicommiſſum reliquerit, non valet; ſi tamen manumiſſi deceſſiſſe proponantur, conſtanter dicemus Fideicommiſſum relictum videri quaſi nunc datum quum mors ei contingit, videlicèt ſi duraverit voluntas poſt manumiſſionem.

Hæc utique nemo credet in teſtamentis nos eſſe probaturos; quia nihil in teſtamento valet quotiens ipſum teſtamentum non valet: ſed ſi aliàs (*l*) Fideicommiſſum quis reliquerit. *d. l.* 1, § 1, *d. tit.*

(*a*) Ejus cujus memoria damnata eſt, teſtamentum non valet: ut vid. ſuprà lib. 28, Tit. *Qui teſtam facer poſſ.* N. 44.

(*b*) Adeoque ſoluta ſunt Legata per errorem facti; cùm ignoraretur defunctum fuiſſe perduellionis reum, cujus teſtamentum valere non poteſt.

(*c*) De captatoriis inſtitutionibus vid. ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſtit.*

(*d*) Similiter obtinet in inſtitutionibus. Vid. Tit. *de Hered. inſtit.* N. 42, & 43.

(*e*) De his quæ in peculio caſtrenſi habet. Ratione enim hujus peculii pro patrefamilias habetur, & de eo teſtari poteſt.

(*f*) Suprà lib. 28. Tit. *Qui teſtam facere poſſ.* N. 7.

(*g*) Vid. infrà lib. 48, Tit. *de Pœnis.*

(*h*) *Par commiſſion du Prince.*

(*i*) Suprà lib. 28, Tit. *Qui teſtam fac poſſ* N. 14.

(*k*) Quod ſic accipit Gloſſa; ſi hanc novam voluntatem aliquo indicio comprobaverit.

(*l*) *Aliàs* quàm in teſtamento.

SECTIO V.

Cui Legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſit.

ARTICULUS I.

De his qui communionem Juris Civilis non habent, & de perſonis incertis.

L V.

Primò illis legari aut per Fideicommiſſum relinqui non poteſt, qui nec ex ſuâ, nec ex alterius perſonâ communionem Juris Civilis habent.

Talis eſt captivus.

Igitur Si ei qui in hoſtium poteſtate eſt legatum fuerit, & is apud hoſtes deceſſerit, nullius momenti Legatum erit, quamvis poſtliminio (*a*) confirmari potuit. *l.* 101, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 78 DIGEST.

L V I.

2°. Incertæ perſonæ legari non poteſt: veluti, QUICUMQUE FILIO MEO FILIAM SUAM IN MATRIMONIO CONLOCAVERIT, ei homini tot millia dato. ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 18.

Idem Jus circa Fideicommiſſa obtinuiſſe vidimus in Inſtitut. *Tit.* de Legatis § 25.

Hinc poſthumis relinqui non poterat. Obtinuerat tamen ut iis poſthumis, qui ſi vivo teſtatore nati eſſent in ejus poteſtate naſcerentur, relinqui poſſet. d. tit. § 26.

L V I I.

Cùm incertæ perſonæ inutiliter relinqueretur; hinc etiam erat quod olim crederent Prudentes civitatibus & collegiis non poſſe relinqui (*b*). *Hodie verò* Civitatibus omnibus quæ ſub Imperio Populi Romani ſunt, legari poteſt. Idque à Divo Nervâ introductum, poſteà à Senatu auctore Hadriano diligentius conſtitutum eſt. ULPIAN. FRAGM. *Tit.* 24, § 28.

Hinc Marcianus: Si quid relictum ſit civitatibus, omne valet; ſive in diſtributionem (*c*) relinquatur, ſive in opus, ſive in alimenta, vel in eruditionem puerorum, ſive quid aliod. *l.* 117. *ff. de Legatis* 1°. LIB. 13 INSTIT.

Item Paulus. Civitatibos legari poteſt, etiam quod ad honorem ornatumque civitatis pertinet: Ad ornarum; putà quod ad inſtruendum forum, theatrum, ſtadium, legatum fuerit; Ad honorem; putà quod ad munus edendum venationem-ve, ludos ſcenicos, ludos circenſes relictum fuerit; aut quod ad diviſionem ſingulorum civium vel epulum relictum fuerit. Hocampliùs quod in alimenta infirmæ ætatis, putà ſenioribus, vel pueris puelliſque relictum fuerit, ad honorem civitatis pertinere reſpondetur. *l.* 122, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 3 REGUL.

Sed & Si parti civitatis (*d*) aliquid ſit relictum quod ad ornatum vel ad compendium Reipublicæ ſpectat, ſine dubio debebitur. *l.* 32, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Similiter Vicis (*e*) Legata perindè licere capere atque civitatibus Reſcripto Imperatoris noſtri ſignificatur. *l.* 73, § 1, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

L V I I I.

Item Cùm Senatus temporibus Divi Marci permiſerit collegiis legare; nulla dubitatio eſt quòd, ſi corpori cui licet coire legatum ſit debeatur: cui autem non licet, ſi legetur, non valebit; niſi ſingulis legetur. Hi enim non quaſi collegium, ſed quaſi certi homines admittentur ad Legatum. *l.* 20, * *ff. de Reb. dub.* PAUL. LIB. 12 AD PLAUT. * *Aliàs* 21.

Hinc V. G. univerſitati Judæorum (utpotè cui non licebat Coire) *legari non poteſt. Ita enim Antoninus*: Quod Cornelia-Salvia univerſitati Judæorum qui in Antiochienſium civitate conſtituti ſunt legavit, peti non poteſt. *l.* 1, *Cod de Judæis.*

L I X.

Incertis perſonis non videtur relinqui in ſpecie ſequenti. Si quis ita ſcripſerit: « ILLIS QUI TESTAMENTUM MEUM » SIGNAVERINT, heres meus decem dato »; Trebatius utile Legatum eſſe putat. Quod Pomponius verius eſſe exiſtimat; quia ipſum teſtamentum confirmatur teſtibus adhibitis (*f*). Quod verum eſſe exiſtimo. *l.* 14. * *ff. de Reb. dub.* MARCIAN. LIB. 6 INSTIT. * *Aliàs* 15.

L X.

Semper etiam potuit legari perſonæ non omninò incertæ, ſed ex aliquo certarum perſonarum numero.

Hinc Quotiens libertis uſusfructus legatur, & EI QUI NOVISSIMUS SUPERVIXERIT proprietas; utile eſt Legatum. Exiſtimo enim omnibus libertis proprietatem ſub hâc conditione SI NOVISSIMUS SUPERVIXERIT, dari. *l.* 11, * *ff. de Reb. dub.* JULIAN. LIB. 36 DIGEST. * *Aliàs* 12.

Item Africanus; Hujuſmodi Legatum ILLI AUT ILLI, UTER EORUM PRIOR CAPITOLIUM ASCENDERIT, utile eſſe evidenti argumento probari ait; quod (*g*) conſtet uſumfructum libertis legatum & QUI EORUM SUPERVIXERIT proprietatem, utiliter legari. Idque & de herede inſtituendo dicendum exiſtimavit. *l.* 108, § 3, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 4 QUÆST.

Similis eſt ſequens ſpecies. Quidam relegatus facto teſtamento, poſt heredis inſtitutionem & poſt Legata quibuſdam data, ita ſubjecit: « Si quis ex heredibus, » cæteris-ve amicis quorum hoc teſtamento mentionem » habui, ſive quis alius reſtitutionem mihi impetraverit ab » Imperatore, & antè deceſſero quàm ei gratias agerem; » VOLO DARI EI QUI ID EGERIT, à cæteris heredibus » aureos tot ». Unus ex his quos heredes ſcripſerat, impetravit ei reſtitutionem; & antequam ſciret (*h*), deceſſit. Quum de Fideicommiſſo quæreretur an deberetur; conſultus Julianus reſpondit, deberi. Sed etiamſi non heres vel legatarius, ſed alius ex amicis curavit eum reſtitui; & ei Fideicommiſſum præſtari. *l.* 5, * *ff. de Reb. dub.* GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM. * *Aliàs* 6.

L X I.

Non poteſt quidem Jure Pandectarum incertis perſonis relinqui. Verùm Paulus Reſpondit; Id quod conditionis implendæ causâ datum eſt, ſine dubio certis & incertis perſonis dari debere (*i*) ut Fideicommiſſi petitio poſſit competere. *l.* 4, * *ff. de Reb. dub.* PAUL. LIB. 19 RESPONS. * *Deeſt hæc lex in Florent.*

L X I I.

Imperatores Valentinianus & Martianus conſtituerunt ut Id quod pauperibus teſtamento vel codicillis relinquitur, non ut incertis perſonis relictum evaneſcat, ſed omnibus modis ratum firmumque conſiſtat. *l.* 24, *Cod. de Epiſc. & Cleric.*

Conſtituerunt etiam Leo & Anthemius ut valeret Legatum quod relinqueretur in redemptionem CAPTIVORUM *ſimpliciter; & ſi nullus executor eſſet deſignatus, ſuſciperetur ab epiſcopo loci undè oriundus eſt teſtator; aut, ſi barbaræ ſit nationis, ab epiſcopo loci ubi mortuus eſſet. l.* 28, Cod. de Epiſc. & Cleric.

(*a*) Nam ſi rediiſſet, fictione juris *Poſtliminii* ſemper in civitate fuiſſe intelligeretur.

(*b*) *Nec heredem inſtitui, nec præcipere poſſe Rempublicam conſtat.* Plin. Epiſt. V, 7.

(*c*) Scilicet ut civibus vel decurionibus diſtribuatur.

(*d*) Civitates in plures partes dividebantur, quæ dicebantur *vici*. Et quemadmodum univerſæ civitati, ita his partibus poſſe relinqui admiſſum eſt.

(*e*) *Dictus eſt* VICUS *ab quod ſit vice civitatis; vel quòd vias habeat tantùm ſine munitione murorum, licèt &* VICI *dicantur ipſa habitationes urbis.* Iſidor. XV, 2. Vici igitur ſunt quod vernaculè (*Bourgs*); vel etiam (*Les différens quartiers d'une ville*). Utrovis ſenſu accipias, vicis relinqui poteſt.

(*f*) A teſtatore qui ſcit quos teſtes adhibeat, adeòque hi teſtes non ſunt perſonæ incertæ.

(*g*) Nunquam conſtat hoc Fideicommiſſum valere, *Lego omnibus libertis uſumfructum talis fundi; & ejus proprietatem* EI QUI EX ILLIS NOVISSIMUS SUPERVIXERIT: quidni ergo valeat Fideicommiſſum de quo quæritur, cùm ab iſto non ſit diſſimile?

(*h*) Teſtator.

(*i*) Sub quavis enim conditione relinqui poteſt; modò non ſit impoſſibilis aut inhoneſta.

Et

Et generaliter comprobata fuerunt quæcumque Legata ad pias cauſas relicta eſſent, quamvis teſtator non deſignaverit cui legaret; putà illud quo juberet Noſocomium aut Oratorium ædificari: eoque nomine Epiſcopo loci actio EX TESTAMENTO *competit. Et niſi heredes Oratorium intra triennium, Noſocomium intra annum ædificaverint; tenentur interim conducere domum ad hunc uſum.* l. 46, *Cod.* de Epiſc. & clerc.

Denique Juſtinianus generaliter abrogavit Jus Pandectarum quo incertis perſonis legari non poterat; necnon conſtituit ut alienis etiam poſthumis legari poſſet: ut vid. in Inſtitut.

ARTICULUS II.

An poſſit legari heredi.

LXIII.

Heredi à ſemetipſo Legatum dari non poteſt, à [te] coherede poteſt.

Itaque ſi fundus legatus ſit ei qui ex parte dimidiâ heres inſtitutus eſt, & duobus extraneis; ad heredem cui legatus eſt, ſexta pars fundi pertinet: quia à ſe vindicare non poteſt; à coherede verò ſemiſſario, duobus extraneis concurrentibus, non ampliùs tertiâ parte. Extranei autem & ab ipſo herede cui legatum eſt ſemiſſem (*a*), & ab alio herede trientem (*b*) vindicabunt. *l.* 116, § 1, *ff. de Legatis* 1º. FLORENT. LIB. 11, INSTITUT.

Legatum igitur heredi relictum in ejus perſonâ non conſiſtet pro parte ex quâ heres eſt. Unde Si Attio ita legatum fuerit, QUISQUIS MIHI HERES ERIT damnas eſto Attio heredi decem dare; deductâ ſuâ (*c*) parte Attius decem petet. *l.* 104, § 3, *ff. de Legatis* 1º. JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

Similiter Quum pater pluribus filiis heredibus ſcriptis duobus præceptionem bonorum aviæ præter partes hereditarias dediſſet; pro partibus coheredum viriles habituros legatarios placuit. *l.* 2, *ff. de Inſtr. vel inſtrum. leg.* PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Item res quælibet Si duobus ſit legata, quorum alter heres inſtitutus ſit; à ſemetipſo ei legatum inutiliter videtur.

Ideòque quod ei à ſe legatum eſt, ad collegatarium pertinebit. *l.* 34, § 11, *ff. de Legatis* 1º. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Indè dicitur: Si duo ſint heredes, unus ex unciâ, alter ex undecim unciis, & eis fundus legatus ſit; unciarium (*d*) heredem undecim partes in fundo habiturum, coheredem unciam. *d. l.* 34, § 12.

Quòd ſi ex æqualibus partibus ſcripti heredes eſſent, æquales in re legata partes haberent. Denique conſtitit, quum ita legatum fuiſſet QUISQUIS MIHI HERES ERIT DAMNAS ESTO HEREDI MEO DARE, exæquari omnium heredum partes; eo quòd unuſquiſque & ſibi & coheredi ſuo dare damnatus videtur. *l.* 104, § 5, *ff. de Legatis* 1º. JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

LXIV.

Sicut Legatum heredi relictum pro parte ex quâ heres eſt non conſiſtit, ita & pro hâc parte onus huic Legato adſcriptum confunditur. Igitur Item ſi juſſus fuiſſet heres decem dare, & fundum ſibi habere; deductâ ſuâ parte decem dabit. *l.* 104, § 4, *ff. de Legatis* 1º. JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

LXV.

Quod dicimus, Legatum heredi ex parte ſcripto relictum non valere pro parte ex quâ ſcriptus eſt, obtinet etiamſi ille ex parte ex quâ ſcriptus eſt non exiſtat heres; putà, morte præventus dum deliberat.

Hoc docet Ulpianus. Pro parte inſtitutus cui præceptiones erant relictæ, poſt diem Legatorum cedentem ante aditam hereditatem vitâ deceſſit. Partem hereditatis ad coheredes ſubſtitutos pertinere placuit; præceptionum autem portiones quæ pro parte coheredum conſtiterunt, ad heredes ejus tranſmitti. *l.* 75, § 1, *ff. de Legatis* 2º. PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Quòd Si uni ex heredibus fuerit legatum, (hoc ei deberi officio judicis Familiæ (*e*) erciſcundæ manifeſtum eſt. Sed &) ſi abſtinuerit ſe hereditate, conſequi eum hoc Legatum poſſe conſtat. *l.* 17, § *fin. ff. de Legatis* 1º. ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Etquidem totum (*f*) Legatum petere poteſt, quamvis à ſemetipſo inutiliter ei Legatum fuiſſet. *l.* 18, *ff. de Legatis* 1º. JULIAN. LIB. 31 DIGEST.

LXVI.

Cùm heredi à ſemetipſo Legatum inutiliter relinquatur; ſequitur heredi ex aſſe legari non poſſe: ſcilicet niſi ſubſtitutum habeat à quo ei relinquatur.

Hinc Quum quidam heredem inſtituit, QUANDOQUE MATER EJUS DECESSISSET; deindè ſecundus heres ſcriptus fuiſſet, & ab eo Legata ei qui ſub conditione heres inſtitutus fuiſſet relicta eſſent; iſque vivâ matre deceſſiſſet poſtquàm dies Legati ceſſerit: quæſitum eſt an heredi ejus Legata deberentur? Verius eſt, Legatum heredi deberi; ſive putè à ſubſtituto Legatum datum eſt primo heredi; ſive ſub hâc conditione SI HERES NON FUERIT, quia moriente (*g*) eo conditio impletur. *l.* 104, § 6, *ff. de Legatis* 1º. JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

Item à Legatario aut Fideicommiſſario, heredi ex aſſe Fideicommiſſum rectè relinquitur; ut paſſim videre eſt. Cùm autem Jure Juſtinianeo ab his Legata etiam relinqui poſſint, heredi quoque ab his rectè Legatum relinquetur.

Item valet Fideicommiſſum heredi ex aſſe relictum, quum alteri in cujus poteſtate eſt hereditatem acquirit, ipſique relinquitur in id tempus quo ejus poteſtate ſolutus erit.

Hinc Si ſervo herede inſtituto dominus rogatus eſt eidem ſervo reſtituere hereditatem QUUM LIBER ESSET, utile Fideicommiſſum eſt. *l.* 25, § 1, *Ad SC. Trebell.* JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

LXVII.

Quamvis heredi ex aſſe inutiliter à ſemetipſo legetur; non tamen indè concludendum eſt extingui Legatum, ſi legatarius heredi heres exiſtat.

Nam Planè ſi alter ex legatariis heres extiterit heredi à quo Legatum erat relictum; non ideò minùs partem collegatario faciet. Retinet enim pro parte Legatum (*h*). *l.* 34, § 13, *ff. de Legatis* 1º. ULP. LIB. 21 AD SAB.

(*a*) Vindicabunt ſinguli ſemiſſem ſemiſſis, in quem is heres ſuccedit: nec enim in eo ſemiſſe concurrit cum eis is heres; cùm quoad hunc ſemiſſem, Legatum ei à ſemetipſo relictum ſit, adeoque non valeat.

(*b*) Semiſſis ſcilicet in quo alter ſuccedit. Nam cum herede quoad hunc ſemiſſem concurrunt; cùm heredi à coherede relictum Legatum valeat.

(*c*) Pro parte enim in quâ ipſe heres eſt, ipſi à ſemetipſo relictum videtur, adeoque inutiliter.

(*d*) Id eſt, heredem ex unciâ ſcriptum. Ideò autem heres ex unciâ ſcriptus, undecim uncias habet in Legato, quia heredi ex deunce ſcripto Legatum pro eo deunce à ſemetipſo relictum videtur, adeòque totus ille Legati deunx ad collegatarium (nimirum heredem unciarium) pertinere debet. Rursùs Legatum unciario heredi relictum, pro unciâ ex quâ heres ſcriptus eſt à ſemetipſo relictum videtur, adeòque tota hæc uncia ad ejus collegatarium pertinere debet, nimirùm ad heredem ex deunce ſcriptum.

(*e*) Vid. ſuprà l. 10, Tit. *Famil. erciſc.* N. 54.

(*f*) At in ſpecie præcedenti partem duntaxat. Rationem diſparitatis affert Cujacius: quòd quum repudiavit, jam tunc conſiſtat Legatum pro parte ex quâ ſcriptus eſt; quia ille jam non eſt, nec unquam fuit, nec eſſe poterit heres pro illâ parte; adeòque ratio Juris quæ Legatum alicui relictum pro parte ex quâ ille heres eſt, valere non ſinit, in ejus perſonâ ceſſat. Quum autem dum deliberaret mortuus eſt; cùm ſemper quoad vixit potuerit eſſe heres, Legatum pro parte ex quâ poterat eſſe heres non conſiſtit. Verùm dicere liceat hanc ſolutionem Cujacii non omnino ſatisfacere: nam quo inſtanti is qui dum deliberat moritur (quod inſtans adhuc vitæ deputatur), jam deſiit poſſe adire hereditatem; jam certum eſſe incipit eum heredem non fore, perindè ac quum repudiat.

(*g*) Eo inſtanti quo moritur ſcriptus heres (quod inſtans adhuc vitæ ejus deputatur) certum eſſe incipit eum hereditatem non aditurum: adeòque impletur conditio, *ſi heres non erit*. Cujacius addit aliam rationem; nimirum quòd hæc conditio *ſi heres non erit*, propriè non ſit conditio in Legato quod heredi à ſubſtituto relinquitur; cùm naturâ inſit tali Legato.

(*h*) Facit lex 85, § 1 *de Reg. Jur.* NON EST NOVUM *ut quæ ſemel utiliter conſtituta ſunt, durent, licet ille caſus extiterit à quo initium capere non potuerunt.*

L X V I I I.

Quemadmodum ipſimet heredi, ita nec ei qui in ejus poteſtate eſt legari poteſt. Hinc Servo heredis Fideicommiſſum utiliter non relinquitur (*a*). *l.* 8, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 1 FIDEICOMM.

Hoc ita, ſi purè relinquatur. Hinc ſtatim ſubjicitur: Niſi fidei ejus commiſerit ut ſervum manumittat. *d. l.* 8, § 1.

Pariter Ulpianus:

Ei qui in poteſtate manu mancipio-ve eſt ſcripti heredis, ſub conditione legari poteſt; ſed requiritur ut quo tempore dies Legati cedit, in poteſtate heredis non ſit. ULP. FRAGM. *Tit. de Legatis*, § 23.

L X I X.

Vice verſâ A filio herede etiam purè patri legari poteſt (*b*). Nec intereſt an die cedente Legati, in patris poteſtate ſit. Igitur etſi juſſu patris adita (*c*) ſit hereditas, imputabitur ei in Falcidiam. *l.* 25, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Similiter Quæſitum eſt, ſi filiusfamilias qui filium habebat, heres inſtitutus fuiſſet, quum eſſet uterque in poteſtate alienâ; an ab eo, filio ejus legari poſſit; Reſpondi: Cùm poſſit patri à filio legari, conſequens eſt ut vel fratri (*d*) ipſius vel filio (*e*), vel etiam ſervo patris ſui legetur. *l.* 91, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

Hinc generaliter Ulpianus:

Ei cujus in poteſtate manu mancipio-ve eſt heres ſcriptus, legari poteſt (*f*) ULP. FRAGM. *Tit. de Legatis* § 24.

ARTICULUS III.

An poſſit legari ſervo proprio aut communi: & quid de ſtatuliberis?

Servis propriis quis legare aut per Fideicommiſſum relinquere non poteſt.

Hæc tamen regula tres patitur exceptiones.

1°. *eſt in legato alimentorum: de quâ Tit.* de Alim. leg. *infrà, lib.* 34.

2°. *In his ſervis quibus teſtator libertatem relinquit.*

3°. *In his ſervis quos legat.*

§us. 1us.

De Legato quod relinquitur ſervo proprio cum libertate.

L X X.

Valet Legatum ſi teſtator ſervo proprio libertatem cum Legato ſimul relinquat; & quidem etiamſi per Fideicommiſſum duntaxat libertas relinquatur.

Enimverò Si quis ſervo ſuo fideicommiſſam libertatem reliquit, & aliud quid adſcripſit: quidam dicunt, quia placebat ab herede eum manumitti debere, futurum eſſe ut non admittatur (*g*) ad fideicommiſſum. Sed hoc iniquum eſt. In hujuſmodi enim perſonâ, utriuſque quodammodo dies ceſſit; & libertatis, & pecuniæ petendæ: adeò ut putem, ſi mora fiat præſtandæ libertati, etiam Fideicommiſſo moram videri factam, & uſurarum onus accedere. Nam (*h*) & cætera quæ medio tempore adquiſiit domino, dum moratur præſtare libertatem, eidem reſtitui oportere rectiſſimè reſponſum eſt. *l.* 84, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 21 QUÆST.

Conſonat quod reſcribit Alexander. Qui fideicommiſſariam libertatem meruit, Legata ſeu Fideicommiſſa à defuncto ſibi data ſuo jure perſequitur. *l.* 8, *Cod. de Fideicomm.*

L X X I.

Cæterùm hæc exceptio regulæ noſtræ ita obtinet, 1°. *Si inutiliter relicta fuerit libertas.*

Hinc Si minor quàm viginti annis dominus ſervum causâ non probatâ (*i*) manumiſerit, & poſteà Legatum ei dederit; iſque alienatus ad libertatem perductus fuiſſet Legatum non capit. Nam perindè nullius eſt momenti Legatum (*k*), ac ſi ſine libertate datum fuiſſet. *l.* 102, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 81 DIGEST.

L X X I I.

2°. *Ut exceptio regulæ noſtræ obtineat, oportet etiam ut dies libertatis relictæ non tardiùs cedat quàm dies Legati aut Fideicommiſſi.*

Hinc Servus purè manumiſſus, cui libertas propter impedimentum Juris poſt aditam hereditatem non competit (quòd ſtatus ejus extrinſecùs ſuſpenditur, fortè propter adulterii (*l*) quæſtionem), ex eodem teſtamento neque Legata neque Fideicommiſſa purè data ſperare poteſt; quia dies inutiliter cedit. *l.* 76, § 4, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Igitur Præſente quidem die datâ libertate, ſervo legari vel purè vel ſub conditione poterit. Quum verò libertas ſub conditione data fuerit; aliàs utiliter, aliàs inutiliter purè legabitur. Nam ſi ea conditio libertatis fuerit, ut patrefamilias ſtatim mortuo poſſit ante aditam hereditatem exiſtere conditio; veluti, Stichus SI DECEM TITIO DEDERIT, vel CAPITOLIUM ASCENDERIT, liber eſto; utile Legatum eſt. Hujuſmodi autem conditiones: SI HEREDI DECEM DEDERIT, SI POST ADITAM HEREDITATEM CAPITOLIUM ASCENDERIT, inutile Legatum efficient. Neceſſario autem ex aſſe herede ſcripto; etiam hæ conditiones quæ ante aditam hereditatem impleri poſſunt, inutile Legatum (*m*) efficient. *l.* 91, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

Præſenti die Legatum ſervo datum utile eſſe poſſe, quum libertas ſub eâ conditione relinquitur quæ ante aditam hereditatem impleri poteſt (modò non exiſtat neceſſarius heres); docet etiam Mæcianus in ſpecie ſervi qui à domino teſtatore Legatum accepit, & poſteà ab eodem domino vivente manumiſſus eſt.

Ita ille: Quum verò libertas ſub conditione, Legatum autem præſenti die datum eſt; in hoc quæſtio eſt an

(*a*) Scilicet ab ipſomet herede.

(*b*) Filio à patre legari non poteſt: hic autem contrà patri à filio legari poſſe dicitur. Ratio diſparitatis eſt quod, ſi filio à patre legetur; cùm dies Legati purè relicti ſtatim à die mortis cedat, Legati jus, patri per filium ſtatim à morte teſtatoris quæreretur: adeòque non poteſt non evenire quominùs patre adeunte hereditatem, & jus Legati & obligatio Legati in ejus perſonâ concurrerent, quod ratio Juris non patitur. Patet enim repugnare eumdem eſſe & creditorem & debitorem Legati. At quum patri à filio legatur, jus Legati ſtatim à morte teſtatoris patri quæritur, & accidere poteſt ut hereditas non acquiratur patri: fieri enim poteſt ut filius antequam eam adeat, patriâ poteſtate ſolvatur; & jam, ſibi non patri acquirat. Cùm igitur accidere poſſit ut jus Legati & obligatio Legati in ejus perſonâ non concurrant, poteſt hoc Legatum valere.

(*c*) Hoc caſu Legatum quod antequam juſſu ejus adiretur hereditas valere poterat, infirmabitur, quia jus & obligatio Legati in patris perſonâ concurrent & ab initio concurriſſe retrò finguntur, cùm tempus aditæ hereditatis retrò trahatur ad tempus mortis. Adeòque hoc Legatum, cùm infirmetur, & jura hereditario apud eum maneat, imputabitur ei in Falcidiam, ſicut imputantur quæcumque jure hereditario capiuntur. Ita Cujac. & Gloſſa.

(*d*) *Fratri* heredis.

(*e*) *Filio* heredis in poteſtate avi exiſtentis.

(*f*) Vulgò legitur *non poteſt*: ſed malè, ut liquet ex legibus ſuprà allatis, & animadvertit Cujacius.

(*g*) Quia videtur dies Fideicommiſſi cedere antequàm ſit liber. Contrarium tamen ſtatuit, ut ſcilicet accipiatur diem & Legati & libertatis ſimul cedere.

(*h*) Pro *ſed*.

(*i*) Libertatem ita inutiliter dari vid. in *Inſtit.* Tit. *Quib. ex cauſ. manumitt. non licet.*

(*k*) Propter regulam Catonianam, quæ non permittit convaleſcere Legatum quod ab initio inutiliter fuit relictum.

(*l*) Servus adulterii cum dominâ accuſatus, pendente hâc quæſtione ad libertatem perduci non poteſt.

(*m*) Hujus diſparitatis ratio petenda eſt ex regulâ Catonianâ. Hæc regula vetat ea Legata valere, quæ ſi teſtator ſtatim atque teſtatus eſt mortuus eſſet, non valuiſſent. Atqui quum neceſſarius heres exiſtit, ſtatim à morte teſtatoris Legatum ſervo relictum cedit: ſi autem mortuus ſupponatur ſtatim ac teſtatus eſt, non potuit evenire ut conditio libertatis jam evenerit quum dies Legati ceſſit, adeòque neceſſe eſt ut dies Legati inutiliter cedat. At ſi voluntarius heres ſcriptus eſt; cùm eo caſu nonniſi aditæ hereditatis tempore dies Legati ſervo relicti cedat; ſi illa conditio fuit libertati adſcripta quæ ante aditam hereditatem exiſtere poteſt; evenire poteſt ut licèt mortuus ſupponatur quo tempore teſtatus eſt, poſſit Legatum valere, quia donec hujus Legati dies cedat, donec adeatur hereditas, poteſt conditio libertatis exiſtere; & ſic Legatum non inutiliter cedere, adeòque non obſtat Catoniana.

conſtiterit

Digitized by Google

conſtiterit Legatum (*a*)? Etenim (*b*) nec Catonianæ ſententiæ locum in propoſito eſſe: quia, etſi ſtatim teſtator deceſſiſſet, non tamen omnimodo inutile eſſet Legatum; cùm poſſet conditio libertatis ante aditam hereditatem impleri, & Legatum manumiſſo deberi: niſi fortè neceſſarius heres extitiſſet; tunc enim omnimodo inutile erit Legatum Jure ipſo, quia ſub conditione acceperit libertatem. *l.* 86, ¶ *quum verò. ff. de Condit. & demonſtr.* MÆCIAN. LIB. 3 FIDEICOMM.

Utile quidem poteſt eſſe Legatum ſervo proprio relictum, libertate ei relictâ ſub eâ conditione quæ poſſet ante aditam hereditatem exiſtere. Si autem non extiterit, extinguitur Legatum. Hoc ita, ſi ſervus in eâdem causâ manſit.

Igitur quum ſervus ſub conditione liber eſſa jubetur, & Legatum purè accepit; ſi pendente conditione manumiſſus vel alienatus fuerat, Legatum habebit, aut domino acquiret: quamvis mortis tempore conditio libertatis extincta fuerit.

Si verò poſt defectum (*c*) conditionis manumiſſus aut alienatus fuerit, Legatum ad irritum recidit, *l.* 38, § 4, *ff. de Hered. inſtit.* JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

LXXIII.

Abundè vidimus Legatum ſervo proprio cum libertate relictum, ab eâ re pendere ut dies Legati non priùs cedat quàm dies libertatis.

Cæterùm non attenditur quid ordine ſcripturæ prius ſit; Legatum, an libertas. Hinc Quidam in teſtamento ita ſcripſerat: PAMPHILUS SERVUS MEUS PECULIUM SUUM QUUM MORIAR SIBI HABETO, LIBERQUE ESTO. Conſulebatur rectè-ne Pamphilo peculium legatum videretur; quòd priuſquàm liber eſſet, peculium ſibi habere juſſus eſſet? Reſpondit; In conjunctionibus ordinem nullum eſſe, neque quicquam intereſſe utrum eorum primum diceretur aut ſcriberetur: quare rectè peculium legatum videri; ac ſi priùs liber eſſe, deindà peculium ſibi habere juſſus eſt. *l.* 14, *ff. de Pecul. leg.* ALFENUS-VARUS, LIB. 5 DIGEST.

Quinetiam Si ei ſervo qui teſtamento Legatum acceperat, libertas codicillis detur; utile Legatum eſſe dicemus, quaſi ab initio conſtiterit Legatum. *l.* 8, § 5, *ff. de Jur. codicill.* PAUL. LIB. SING. DE JURE CODICILL.

Illud obſervandum quòd, quum quis ſervo proprio Legatum relinquit & ſub conditione libertatem; niſi expreſsè dixerit ſe purè ei legare, intelligitur Legatum ſub eâdem conditione relictum ſub quâ libertas relicta eſt: ut videb. infrà lib. 35, *Tit.* de Condict. & demonſtr. *quò remitto.*

LXXIV.

Legatum quidem ſervo proprio relictum valet, ſi ei ſit relicta libertas. Non præſumitur autem relicta libertas ex eo ſolo quòd Legatum aut Fideicommiſſum ei relictum ſit.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Ex fideicommiſſo ſub conditione (*d*) ſine libertate ſervis propriis inutiliter dato, libertas peti non poteſt. *l.* 28, *Cod. de Fideicomm.*

Cæterùm Divus Pius & Divi Fratres favorabiliter reſcripſerunt; quum ſervo cum libertate ſubſtituto legatum erat SI HERES NON ESSET, non adſcriptâ libartate; Perindè haberi atque ſi adſcripta eſſet & libertas (*e*). *l.* 26, *ff. de manum. teſtam.* MARCIAN. LIB. 1 REGULAR.

§us. 2us.

De Legato quod relictum eſt ſervo proprio qui legatur.

LXXV.

Supereſt ut exponamus tertiam regulæ à nobis ſuprà propoſitæ exceptionem. Nimirùm Servo legato legari poſſe receptum eſt; quòd aditâ (*f*) hereditate ſervus acquiratur legatario, deindè ſequatur Legatum. *l.* 69, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 2, DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Hinc Si quis ſervum, cui aliquid ſine libertata legaverit QUUM MORIETUR IPSE SERVUS (*g*), leget; minimè dubitandum eſt quin utile Legatum futurum ſit: propterea ſcilicet quòd, moriente ſervo, id quod ipſi legatum erit, ad eum cui ipſe legatus fuerit, perventurum ſit. *l.* 107, § 1, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 2 QUÆST.

LXXVI.

Legatum ſervo proprio relictum valere dicimus, quum ſervus legatus eſt: & quidem in ſolidum valebit, etſi duntaxat Legatum ſervi pro parte valeat; ut in ſpecie ſequenti.

Plautius: Servo quem tibi legaveram, fundum legavi. Attilicinus, Nerva, Sabinus (*h*), primùm in ſervo rationem Legis Falcidiæ habendam; & quota pars ex eo decederet, eam partem in fundo legato inutilem (*i*) futuram; deindè ex reliquis partibus fundi, Legis Falcidiæ portionem deceſſuram ſicut ex omnibus Legatis. Caſſius (*k*): Quòd ſervo pars Lege Falcidiâ decedat, incipere ſervum fieri communem heredis & legatarii. Communi autem ſervo cùm legatum ſit, totum pertinere ad ſocium; quia in eam perſonam Legatum conſiſtere poſſit: quâ ratione ſemel (*l*) ex fundo partem Legis Falcidiæ deceſſuram. Paulus: Caſſii ſententiâ utimur. Nam & Divus Pius reſcripſit; Servo communi Fideicommiſſum datum, totum ad ſocium pertinere. *l.* 49, *ff. Ad. Leg. Falcid.* PAUL. LIB. 12 AD PLAUT.

§us. 3us.

Quid juris ſit de ſtatuliberis.

LXXVII.

Quæcumque diximus de ſerviis propriis, obtinent etiamſi ſtatu liberi eſſent.

Enimverò Servis teſtamento dominorum non datâ libertate, Legatum ſeu Fideicommiſſum relictum non valet; nec convaleſcere poteſt, licèt poſt mortem teſtatoris libertatem aliquâ rationa (*m*) conſecuti ſint. *l.* 4, *Cod. de Legatis.* ANTONINUS.

Et alibi apertiùs. Statuliberum ab herede ne tunc quidem quum dubia ſit ejus ex teſtamento libertas, Legatum ſine libertate accipere poſſe Labeo ait (*n*): quia ſervus ejus eſſet. *l.* 11, *ff. de Legatis.* 2°. POMPON. LIB. 7 EX PLAUTIO.

(*a*) Ratio dubitandi erat quòd ex regulâ Catonianâ Legatum quod non potuiſſet valere, ſi ſtatim teſtamenti tempore teſtator mortuus eſſet, non valet quamvis diutiùs vixerit. Atqui in ſpecie hujus legis ſi ſtatim teſtator mortuus fuiſſet, ſervus ille quem poſteà manumiſit, non fuiſſet liber; adeoque Legatum ei relictum non potuiſſet valere. Hæc ratio dubitandi, quam ita confutat: Imo in hac ſpecie, huic regulæ Catonianæ locus non eſt; nec dici poteſt valere non potuiſſe Legatum ſi teſtator ſtatim mortuus eſſet. Nam, etſi ſtatim mortuus eſſet, potuiſſet evenire ut ante editam ejus hereditatem conditio libertatis huic ſervo adſcripta exiſteret, quo caſu Legatum valuiſſet.

(*b*) Hic incipit confutere rationem dubitandi quæ proponi poterat, & quam expoſuimus in Notâ præced.

(*c*) Cùm enim tunc defecerit conditio libertatis quum ſervus adhuc teſtatoris eſſet, adeòque quum Legatum ipſi relictum à conditione libertatis penderet; ſimul & defecit Legatum ipſi relictum. Legatum autem quod ſemel extinctum eſt, non poteſt ei amplius acquiri. At in præcedenti ſpecie alienatus eſt aut manumiſſus quum adhuc Legatum valere poſſet; & per hujus alienationem aut manumiſſionem, hoc Legatum à conditione libertatis pendere deſiit.

(*d*) Idem & ſi purè.

(*e*) In hâc ſpecie; non ex eo ſolo quod Legatum relictum eſt, relicta præſumitur libertas: ſed ex eo quòd in ſubſtitutione (quæ defecit) adſcripta fuerit, intelligitur in Legato repetita. Adde quod (ut vid. ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſtit.*) deficiente conditione inſtitutionis ſervi proprii, non ideò deficit libertas ei relicta.

(*f*) Quinimò tempore mortis teſtatoris, ut videb. infrà. Solve; propriè editæ hereditatis tempore jus Legati quæri. Antè enim pendet an debeantur Legata; cùm non aditâ hereditate corruant: per fictionem duntaxat quæruntur à die mortis, ad quem dies aditæ hereditatis retrotrahitur. Hic autem locutus eſt veritate inſpectâ, non fictione: ut notat Gloſſa.

(*g*) Hæc conditio (*quum morietur*) Legato quod ſervo relinquitur, adſcripta erat: non Legato ipſius ſervi, ut rectè docent Accurſius, & poſt ipſum Cujacius. Enimverò ſi Legato ipſius ſervi hæc conditio adſcripta eſſet; Legatum quod purè ſupponeretur ipſi ſervo relictum, aditâ hereditate inutiliter cederet: ſiquidem eo tempore ſervus eſſet heredis.

(*h*) Quorum ſententia reprobatur.

(*i*) Putabant enim illi (quorum ſententia non prævaluit) Legatum fundi ſervo relictum valere non poſſe, niſi pro eâ parte pro quâ Legatum ipſius ſervi valeret.

(*k*) Cujus ſententia prævaluit.

(*l*) Juxta Sabini ſententiam bis detractio fiebat ex fundo: primùm enim detrahebatur portio ex quâ ſervus manebat heredis, deindè ex reliquis partibus detrahebatur Falcidia. At juxta Caſſii ſententiam quæ prævaluit, ſemel fit detractio ex fundo, illa ſcilicet duntaxat quam Lex Falcidia facit.

(*m*) Putà, per exiſtentiam conditionis ſtatutæ libertatis.

(*n*) Finge. Primus teſtator libertatem ſervo ſub conditione reliquit. Secundus Primi heres, non poteſt huic ſuo ſervo dum ejus libertas pendet Legatum relinquere, niſi ei libertatem adſcribat.

Nota : Sed ſi heres eamdem conditionem Legato
* *Florent.* inſerat, quæ libertati à teſtatore (*a*) datæ * præpoſita fuerit, valet Legatum. Nam & ſi quum moreretur heres, ſervus liber eſſe juſſus eſſet (*b*); rectè ſine libertate ei ab herede legari poſſe conſtitit : quòd ſupervacuum ſit ei libertatem dare; quam ex teſtamento heredis capturus non ſit, ſed ex teſtatoris habet. *d. l.* 11, ¶ *ſed ſi.*

De hoc etiam ultimo caſu Imperator noſter Antoninus reſcripſit; Eum cui Fideicommiſſa libertas (*c*) debetur, ſine libertate (*d*) aliquid ex teſtamento heredis accipere poſſe (*e*). *l.* 30, § 15, *ff. de Fideicomm. libert.* ULP. LIB. 5 FIDEICOMM.

§us. 4us.

De ſervo communi.

L X X V I I I.

Regula quæ non patitur Legatum ſervo proprio relictum valere, eos ſervos ſpectat qui in ſolidum teſtatoris ſunt. Etenim. Communi ſervo, cum libertate, & ſine libertate, legari poteſt; totumque Legatum ſocio teſtatoris acquiritur. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit. de Legatis*, § 4.

Tamen Si ſocius heres inſtitutus ſit ex aſſe, & ſervo communi legetur purè ſine libertate; hoc Legatum non (*f*) conſtitit. *l.* 89, *ff. de Hered. inſtit.* PAUL. LIB. 2 MANUAL.

Obiter nota : Planè ſub conditione ei utiliter & ſine libertate legabitur; quoniam & proprio (*g*) ſervo ab herede rectè ſub conditione (*h*) legatur. *d. l.* 89.

A R T I C U L U S I V.

De filioſamiliàs, aut alieno ſervo, aliiſque perſonis de quibus dubitari poteſt an ipſis legari poſſit : item de iis quibus id quod ſibi relictum eſt capere non permittitur.

L X X I X.

Complectitur Pomponius in ſequenti regulâ nonnullos de quibus quæri poteſt an poſſit eis ex teſtamento relinqui. Ita ille : Filiusfamilias, & ſervus alienus, & poſthumus, & ſurdus, teſtamenti factionem habere dicuntur. Licèt enim teſtamentum facere non poſſunt, attamen ex teſtamento vel ſibi vel aliis acquirere poſſunt. *l.* 16, *ff. Qui teſtam. facer. poſſ.* POMPON. LIB. 1 SING. REGUL.

Marcellus notat : furioſus quoque teſtamenti factionem habet, licèt teſtamentum facere non poteſt. Ideò autem habet teſtamenti factionem, quia poteſt ſibi acquirere Legatum vel Fideicommiſſum. Nam (*i*) etiam compotibus mentis perſonales actiones etiam ignorantibus acquiruntur. *d. l.* 16, § 1.

Dicimus his etiam qui alieni juris ſunt, poſſe relinqui. Hoc autem obtinet, non ſolùm ſi in eum caſum quo ſui juris erunt, ſed & ſi purè eis relinquatur. Quinetiam Filioſamilias quoad in poteſtate patris ſit, in annos ſingulos dena dari poſſunt. *l. fin. ff. de Annuis legatis.* VALENS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Parìter Servo alieno ita legari poteſt, QUOAD SERVIAT, vel SI SERVUS FORTE TITII ERIT : ut & Marcellus ait. *l.* 113, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

L X X X.

Hæc autem circa ſervos tenenda Regula Juris Civilis eſt; quæ efficit ut quibus ipſis legare poſſumus, eorum quoque ſervis legare poſſimus (*k*). *l.* 12, § 2, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Sed & Servo hereditario rectè legatur, licèt ea adita non ſit; quia hereditas perſonæ defuncti (*l*) qui eam reliquit, vice fungitur. *l.* 116, § 3, *ff. de Legat.* 1°. FLORENT. LIB. 11, INSTIT.

L X X X I.

Obſervandum ſupereſt quaſdam eſſe perſonas, quibus ipſo quidem Jure relinqui poteſt; ſed niſi certæ conditioni paruerint, non poſſunt quod ſibi legatum eſt capere, illudque fiſcus auſert. Tales erant Latini Juniani. Nota tamen: Latini-Juniani Fideicommiſſum capere poſſunt, licet Legatum capere non poſſint. ULP. FRAGM. *Tit.* 11, § 7.

Tales etiam erant Orbi & Cœlibes. De his autem, cæteriſque quibus id quod ipſis relictum eſt fiſcus auſert ut INCAPACIBUS, *vid. infrà Part.* 5a. *De his verò quibus auſert ut* INDIGNIS, *agemus infrà lib.* 34, *Tit.* de His quæ ut indign.

Quædam etiam perſonæ erant quibus legari quidem poterat; ſed non plus certâ bonorum parte ex Legato capere poterant. Tales erant vir & uxor quum jus liberorum non habebant : de quibus etiam infrà Part. 5a.

Hic autem (& ex iis quæ N. præced. dicta ſunt circa ſervos hereditarios) emergit quæſtio. Si eo (*m*) herede inſtituto qui vel nihil vel non totum capere poteſt, ſervo hereditario legatum fuerit; tractantibus nobis de capacitate videndum eſt utrùm heredis, an defuncti perſona, an neutrius ſpectari debeat? Et poſt multas varietates placet; ut, quia nullus eſt dominus in cujus perſonâ de capacitate quæri poſſit, ſine ullo impedimento acquiratur Legatum hereditati : atque ob id omnimodo ad eum pertineat, quicumque poſteà heres extiterit, ſecundùm quod accipere (*n*) poteſt : reliqua autem pars ad eos qui jure (*o*) vocantur venit. *l.* 55, § 1, *ff. de Legatis* 2°. GAIUS, LIB. 12, AD LEG. JUL. ET PAP.

Item circa eas perſonas quæ ſolidum capere non poterant; obſervandum quod, Quoties cuidam ampliùs legatum ſit quàm ei capere liceret, & Lex Falcidia locum haberet; priùs Falcidiæ ratio habenda eſt : ſcilicet ut ſubducto eo quod Lex Falcidia exceperit, reliquum ſi non excedat ſtatutam Lege portionem, debeatur. *l.* 67, *ff. Ad Leg. Falcid.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 4, AD LEG. JUL. ET PAP.

L X X X I I.

Ex Conſtitutionibus Chriſtianorum Imperatorum interdicta eſt facultas relinquendi aut legandi concubinæ & naturalibus liberis, aut omnino aut ultra certam partem. Plures eâ de re fuiſſe Leges Conſtantini patet ex l. 1, *Cod. Theod.* de Natur. liber.

Ex his legibus ea ſola ad nos pervenit, quæ Senatorum liberis ex abjectâ perſonâ cum quâ connubium ipſis interdictum eſt, ſuſceptis, vult auferri quidquid eis quovis titulo largitum fuerit; licèt in numero legitimorum pater eos habere voluerit, & ſive eos Legitimos, *ſive* Naturales *appellaverit : totumque legitimè ipſorum ſoboli, fratri-ve aut ſorori, aut patri aut matri, aut his deficientibus fiſco vindicari. l.* 1, *Cod.* de Natural. lib.

Ex Conſtitutione Valentiniani & Gratiani; qui legitimam ſobolem aut patrem matrem-ve habet, unam tantùm unciam bonorum ſuorum liberis ſuis naturalibus matrique eorum poteſt relinquere. Si ſine legitimâ ſobole, patre aut matre, morietur; poteſt uſque ad tres uncias his perſonis relinquere l. 1. *Cod. Theod.* de Natural. liber.

Arcadius & Honorius ei qui legitimam ſobolem & matrem habet, naturalibus liberis & matri eorum unciam; ſi ſola ſuperſit concubina, ſemunciam duntaxat ei legari

(*a*) Primo.
(*b*) Teſtamento Primi.
(*c*) Præſens.
(*d*) Fruſtrà enim ſecundus teſtator ei ſuo teſtamento relinqueret libertatem, quæ jam ei ex teſtamento Primi competit.
(*e*) Gloſſa ait legendum non poſſe ex ſententiâ ſuprà dictæ legis 4. *Cod. de Legatis.* Retineri poteſt lectio ſine negatione, in caſu modò relatæ legis 11. *de Legatis* 2° ¶ *ſed ſi.*
(*f*) Nam nec ex perſonâ ſocii hoc caſu Legatum valere poteſt, cùm ſocius ſit heres ex aſſe : heredi autem ex aſſe ejuſque ſervo inutiliter legatur; ut vid. ſuprà N. 66.
(*g*) Scilicet proprio heredis ſervo.
(*h*) Quia regula Catoniana ad Legata conditionalia non pertinet.
(*i*) Furioſus ignoranti ſimilis eſt. Quod ſi & iis qui mentis ſunt compotes, actiones ex teſtamento etiam ignorantibus acquiruntur; quidni & furioſis acquiri poſſint.
(*k*) Servi cùm ipſi in Jure pro nullis habeantur, non poſſunt habere teſtamenti factionem niſi ex perſonâ dominorum ſuorum : unde ſequitur non poſſe legari niſi ſervis eorum qui hanc teſtamenti factionem habent.
(*l*) Qui ſi viveret, teſtamenti factionem haberet.
(*m*) Finge : Titius heredem inſtituit aliquem cœlibem qui nihil ex teſtamentis extraneorum capere poteſt, vel orbum qui dimidium duntaxat capit : ex teſtamento autem Mævii Legatum relictum eſt alicui ſervo hereditatis jacentis hujus Titii.
(*n*) Ex eâ hereditate.
(*o*) Scilicet ad ſubſtitutum vel ad fiſcum.

permittunt : & hoc quod plus reliquiſſet, filiis, matri, cæteriſve legitimis ſucceſſoribus reddi jubent. l. 2, Cod. de Natural. liber.

Juſtinianus ei cui nec legitimam ſobolem nec matrem habet, ſex uncias concubinæ & liberis naturalibus relinquere permittit. l. 8. Cod. de Natural. liber.

Novellâ autem ſuâ LXXXIV, cap. 12, conſtituit ut quis concubinæ & naturalibus liberis, ſi quidem legitimam ſobolem habeat plus unâ unciâ relinquere non poſſit : nullâ autem legitimâ ſobole ſuperſtite, poſſit eis quantum voluerit largiri, ſalvâ Aſcendentium Legitimâ. Ex damnatâ autem conjunctione natis, ne quidem alimenta poſſint relinqui.

S E C T I O VI.

Quis Legatis aut Fideicommiſſis gravari poſſit, & quatenùs.

A R T I C U L U S I.

A quibus relinqui quid poſſit.

L X X X I I I.

Jure Pandectarum, Legata à ſolis heredibus teſtamentariis relinqui poſſunt.

A Legatario legari non poteſt. Ulp. Fragm. *Tit. de Legatis* § 20. Legatum ab eo tantum dari poteſt (*a*) qui ex ſua per omnia heres eſt; ideòque filiofamilias herede inſtituto, vel ſervo, neque à patre neque à domino legari poteſt. *d. tit.* § 21.

Quod ad Fideicommiſſa attinet : Sciendum eſt eorum fidei committere * quem poſſe ad quos aliquid perventurum eſt morte ejus; vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur. *l. 1, § 6, ff. de Legatis.* 3°. Ulp. lib. 1 Fideicomm.

* Florent commitri.

Nec ideò minùs alicujus fidei committi utiliter poteſt, quòd is ſit qui intelligere nequeat ſuæ fidei committi.

V. G. Surdo & muto qui Legatum accipit; ut Quum morietur reſtituat, rectè mandatur. Nam & ignorantes adſtringuntur Fideicommiſſo, quibus ignorantibus emolumentum ex teſtamento quæritur. *l. 77, § 3, ff. de Legatis* 2°. Papin. lib. 8 respons.

Adde : Sed & ejus qui nondum natus eſt fidei committi poſſe; Si modò natus nobis ſucceſſurus ſit. *l. 1, § 8, ff. de Legatis* 3°. Ulp. lib. 1 Fideicomm.

Igitur A fratris poſthumo Fideicommiſſum dari poteſt. Sola enim voluntas ſervatur in Fideicommiſſis (*b*) : & obtinuit Galli ſententia, alienos quoque poſthumos legitimos nobis heredes (*c*) fieri. *l. 127, ff. de Legatis* 1°. Paul. lib. sing. de Jure Codicil.

Nil refert autem cujus dignitatis ſint illi à quibus ſive per Legatum ſive per Fideicommiſſum relinquitur. Nam etiam Ab Imperatore (*d*) herede inſtituto Legatum & Fideicommiſſum dari poteſt. Paul. sent. *lib. 4, Tit. 1, § 3.*

Jure Juſtinianeo, cùm Legata per omnia Fideicommiſſis æquata ſint; ab iis omnibus relinqui poſſunt Legata, à quibus & Fideicommiſſa.

§us. 1us.

De iis quibus aliquid datur.

L X X X I V.

Fideicommiſſo gravari poſſunt ii omnes quibus aliquid datur; quales ſunt non ſolùm heredes ſcripti, legatarii, Fideicommiſſarii, ſed etiam donatarii mortis causâ.

Donatarii Mortis causâ, *inquam*; *non item donatarii inter vivos. Unde Alexander* : Si donatione contineatur ut altero defuncto ad alterum portio eorum quæ donabantur, pertineret; exiſtente conditione, ſi donatio mortis causâ (*e*) perficiebatur, Fideicommiſſi actio competit. *l. 1, Cod. de Donat. causâ mort.*

Exemplum Fideicommiſſi à donatario mortis causâ relicti, refert Paulus. Seia quum nuberet Lucio-Titio, dedit dotis nomine centum aureos; & adhibuit Q. Mucium qui nihil numeravit : ſed dotem ſtipulatus eſt Si morte mulieris solutum fuerit matrimonium. Seia moriens teſtamento ita cavit : Lucio-Titio marito meo, Cui maximas gratias ago, dari volo super dotem quam ei dedi, tot aureos. Quæro, cùm inſtituit Lucium-Titium convenire Q. Mucius Ex stipulatu actione, an repellere eum maritus poſſit ex verbis teſtamenti? Reſpondit; Si Q. Mucius mandante Seiâ, non donationis causâ, ſtipulatus eſt, heredibus mulieris eum (*f*) teneri : & ideò Q. Mucium exceptione repellendum eſſe. Quòd ſi donationis causâ Seia ſtipulari permiſiſſet; videri eum in eum caſum qui morte mulieris extitit, mortis causâ ſtipulatum; & ideò fidei ejus committi potuiſſe in eum caſum, dicendum fore. *l. 11, ff. de Dote præleg.* Paul. lib. 7 respons.

Non diſſimile eſt quod ait Papinianus. Mater filiis ſuis vulgò conceptis dotem ſuam mortis causâ donando, ſtipulari permiſit. Quum aliis heredibus inſtitutis petiſſet à filiis viro dotem reſtitui : totum viro Fideicommiſſum dotis deberi, ſi Falcidiæ (*g*) ratio non intervenerit. Ideò retentionem dotis virum habere placuit. Alioquin Falcidiæ partem heredibus à filiis Ex ſtipulatu cum viro agentibus, ex dote eſſe, per In factum actionem, reddendam. *l. 77, § 2 ff. de Legatis* 2°. Papin. lib. 8 respons.

Aliud exemplum refert Ulpianus. Si mulier dotem ſtipulata fuerit, & accepto tulit marito in hoc dotem ut Fideicommiſſum det; dicendum eſt Fideicommiſſum deberi : percepiſſe enim aliquid à muliere videtur (*h*). Hæc ita, ſi mortis (*i*) causâ donatura mulier marito fecit acceptum. Sed & ſi mortis causâ auxerit marito dotem, vel in matrimonium ejus (*k*) mortis causâ redierit; poteſt dici Fideicommiſſum ab eo deberi. *l. 3, ff. de Legatis* 3°. Ulp. lib. 1 Fideicomm.

L X X X V.

Hactenùs de donatario mortis causâ.

Sed & ille cui conditionis implendæ gratiâ defunctus aliquid dare juſſit, Fideicommiſſis gravari poteſt.

Igitur Cui ſtatuliber pecuniam dare juſſus eſt, is rogari poteſt ut eamdem pecuniam alicui reſtituat. Nam cùm poſſit teſtator codicillis purè libertatem dare, & hoc modo conditionem extinguere; cur non etiam per Fideicommiſſum eamdem pecuniam adimendi, poteſtatem habeat? *l. 96, § fin. ff. de Legatis* 1°. Julian lib. 39 Digest.

L X X X V I.

Quum quis debitoris ſui fidei committit, debitori ſuo relinquere videtur ne eatenùs heres ab illo petat; ideòque

(*a*) Ita hunc textum aliàs valdè depravatum rectè reſtituit Cujacius.

(*b*) In Fideicommiſſis non ſequimur ſubtilem Juris rationem quæ videtur non permittere ut is qui nondum eſt poſſit rogari, aut fides ejus aliquid committi. Sed neglectâ ſubtilitate, ſolam ſequimur defuncti voluntatem.

(*c*) Hæc ſententia Galli nil commune habet cum illâ de quâ ſupra lib. 28, Tit. de Liber. & poſth. N. 28. Hic unicè agitur & generatim de poſthumis alienis (qualis eſt fratris filius) qui jure Digeſtorum non poterant teſtamento heredes inſtitui, ut potè perſonæ incertæ. At Gallus rectè cenſuit nil vetare quominùs ex Lege heredes ſint; nec enim eadem ratio.

(*d*) Legata imperativis verbis relinquuntur. Dubium ergo an teſtator legando poſſet aliquid ipſi Imperatori imperare.

(*e*) Quibus verbis ſignificat ſecus fore, ſi donatio fuiſſet inter vivos. Etſi enim lex donationis alicui, in ipſâ donatione inter vivos inſerta eſſet; nondum tempore Alexandri receptum erat ut is cui dandum erat, ullam eo nomine actionem haberet. Poſteà *Utilis* actio ei data eſt : Tit. *de Donat.* infra lib. 39. Cæterùm adhuc hodie eſt in re inter utramque donationem hoc diſcrimen remanſit, quòd, cùm donatio *inter vivos* ſtatim perficiatur, non poſſit donatarius *inter vivos* ullo Fideicommiſſo niſi in ipſâ donatione, non vero ex intervallo gravari; cum vero donatio *Mortis causâ*, demùm morte donatoris perficiatur, poteſt donatar

quandiù vivit, Fideicommiſſa à donatario *Mortis causâ* relinquere.

(*f*) Id eſt, ex causâ *Mandati* debitor eſt eo nomine heredibus mulieris. Dolo igitur petit à marito quod ab heredibus mulieris, quibus eo nomine ex causâ Mandati tenetur, ſtatim reddendum eſſet marito.

(*g*) Detrahitur Falcidia ex donationibus mortis causâ, non ſecus ac ex Legatis (ut videb. infra lib. 35. Tit. *Ad Leg. Falcid.*) & eo nomine actionem In factum heredes adverſus illos filios donatarios mortis causâ habebant. Igitur marito non debet filius *Ex ſtipulatu* agentibus retinere pars Fideicommiſſi, eam dotis partem quam propter Falcidiæ rationem heredibus præſtare tenentur : nec enim in plus quam capiunt poſſunt Fideicommiſſo gravari.

(*h*) Nimirum liberationem.

(*i*) Si mortis causâ. Secus ſi ex aliâ causâ, putâ, quod dos quam ſtipulata erat, non fuiſſet numerata.

(*k*) Finge : divortio ſolutum erat matrimonium, mulierque receperat dotem. Mulier ægrota & valens mortis causâ donare marito, redit in matrimonium, centumque in dotem affert eâ Lege ut ſi deceſſerit hæc centum ſint mariti, eamque dotem vir lucretur; ſi convaluerit, hæc centum ipſi reſtituentur. In hac ſpecie, ex causâ mortis donationis dotem dedit, adeòque mariti fide, committi poteſt.

Fideicommiſſum ab illo debitore relictum hâc ratione valere Divus Pius ſtatuit.

Hoc docet Ulpianus. Si pecunia fuit depoſita apud aliquem; ejuſque fidei commiſſum ut eam pecuniam præſtet; Fideicommiſſum ex Reſcripto Divi Pii debebitur : quaſi videatur heres rogatus remittere ei debitori. Nam ſi conveniatur debitor ab herede, Doli exceptione uti poteſt : quæ res utile Fideicommiſſum facit. Quod cùm ita ſe habet, ab omni debitore Fideicommiſſum relinqui poteſt. *l.* 77, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 5 DISPUTAT.

Aliud exemplum Fideicommiſſi à debitore relicti refert Scævola. Pater emancipato filio bona ſua univerſa, exceptis duobus ſervis, non mortis causâ donavit; & ſtipulatus eſt à filio in hæc verba : « QUÆ TIBI » MANCIPIA, quæque prædia donationis causâ tradidi, » ceſſi; per te non fieri dolo-ve malo, neque per eum » ad quem ea res pertinebit, quominùs ea mancipia » quæque ex his adgnata erunt, eaque prædia cum » inſtrumento, quum ego volam, vel quum morieris, » quæque eorum extabunt, neque dolo malo aut fraude » facto-ve tuo ejuſque ad quem ea res pertinebit, in » rerum naturâ aut in poteſtate eſſe deſiiſſent; ſi vivam, » mihi aut cui ego volam, reddantur, reſtituantur : » ſtipulatus eſt Lucius-Titius pater; ſpopondit Lucius-Titius filius. Idem pater decedens epiſtolam fideicommiſſariam ad filium ſuum ſcripſit in hæc verba : « LUCIO-» TITIO filio ſuo ſalutem. Certus de tuâ pietate, fidei tuæ » committo uti des præſtes illi & illi certam decuniam : » & Lucrionem ſervum meum liberum eſſe volo ». Quæſitum eſt, cùm filius patris nec Bonorum poſſeſſionem acceperit, nec ei heres extiterit, an ex epiſtolâ Fideicommiſſa & libertatem præſtare debeat? Reſpondit; Etſi neque hereditatem adiiſſet, neque Bonorum poſſeſſionem petiſſet, & nihil ex hereditate poſſideret, tamen nihil minùs & Ex ſtipulatu ab heredibus patris & Fideicommiſſo ab his quorum intereſt, quaſi debitorem conveniri poſſe; maximè poſt Conſtitutionem Divi Pii quæ hoc induxit. *l.* 37, § 3, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

Quod diximus, à debitore utiliter Fideicommiſſum relinqui, ita obtinet præterquàm ſi heredi ex aſſe relinquatur. Hinc quidam Curatoris ſui fruſtrà (*a*) fidei commiſiſſe videbatur ut heredi fratri negotiorum geſtorum rationem redderet. *l.* 77, § 14, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Obiter nota : Quanquam (*b*) igitur teſtamento cautum eſſet, ut quum ad ſtatum ſuum frater perveniſſet, ei demùm ſolveretur; tamen ſub curatore alio fratrem agentem rectè placuit actionem inſerre : cùm illis (*c*) verbis fratri potiùs conſultum videretur, quàm ſolutio quæ juſtè fieri potuit dilata. *d.* § 14.

L X X X V I I.

Ab his omnibus quibus aliquid à teſtatore relinquitur, poſſe Fideicommiſſum relinqui vidimus, nimirùm ſi eis utiliter relictum ſit.

Hinc Scævola : Quum quis decedens Seiæ matri fundum qui proprius matris erat, legaverat; ab eâ petierat ut eumdem quum moreretur Flaviæ-Albinæ conjugi ſuæ reſtitueret. Poſt mortem teſtatoris mater apud Magiſtratum profeſſa eſt, nihil ſe adversùs voluntatem filii ſui facturam; paratamque ſe fundum Flaviæ-Albinæ tradere, ſi ſibi annua bina præſtarentur redituum nomine. Sed neque poſſeſſionem tradidit, neque annua bina accepit. Quæſitum eſt an jure fundum alii vendere poſſit? Reſpondit : Si de Legati jure Fideique commiſſi quæreretur; ſecundùm ea quæ proponerentur, nec valuiſſe quod matri ſuum legabatur, neque onus Fideicommiſſi proceſſiſſe : ſi modò nihil præterea mater cepiſſet. *l.* 37, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

§us. 2us.

De his quibus defunctus non ademit quod adimere potuiſſet.

L X X X V I I I.

Fideicommiſſis gravari poſſunt non illi ſolùm quibus à defuncto aliquid relinquitur; ſed etiam illi quibus id quod ipſis adimere poterat, non adimitur.

Tales ſunt V. G. heredes legitimi, & bonorum poſſeſſores ab inteſtato à Prætore admiſſi.

Sed ideò Fideicommiſſa dari poſſunt ab inteſtato ſuccedentibus, quoniam creditur paterfamilias ſponte ſuâ his relinquere legitimam hereditatem. *l.* 8, § 1, *ff. de Jure Codicill.* PAUL. LIB. SING. JURE CODICILL.

Nec tantùm proximi bonorum poſſeſſoris, verùm inferioris quoque, fidei committere poſſumus. *l.* 1, § 7, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

Inter heredes & bonorum poſſeſſores ab inteſtato quorum fidei committi poterit, connumerandus etiam eſt patronus. Nam Si libertus ab inteſtato deceſſerit, à patrono poteſt uſque ad partem (*d*) debitam Fideicommiſſum relinquere : quia, ſi teſtamentum faceret, licebit ei partem debitam ſolam relinquere. *l.* 114, § 1, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

Item Qui inteſtato decedit, & ſcit bona ſua ad fiſcum perventura vacantia, fidei fiſci committere poteſt. *d. l.* 114, § 2.

L X X X I X.

Omnes autem illos qui Fideicommiſſis gravari poſſunt, unâ oratione complecti quis poteſt : ut in ſpecie ſequenti.

Si ita fuerit Fideicommiſſum relictum; AD QUEMCUMQUE EX TESTAMENTO MEO, VEL AB INTESTATO; vel ita, AD QUEMCUMQUE QUOQUO JURE BONA MEA PERVENIANT : hâc oratione & ejus qui poſteà natus erit in-ve familiam venerit, & ejus qui poſteà cognatus eſſe cœperit, fideicommiſſum videtur : ejus quoque quæ nondum nupta erit, ſed poſteà; eo caſu quo ex Edicto (*e*) ad uxorem bona mariti inteſtati ſolent pertinere. *l.* 9, *ff. de Legatis* 3°. MARCIAN. LIB. 1 FIDEICOMM.

X C.

Sicuti conceditur unicuique ab eo ad quem legitima ejus hereditas vel bonorum poſſeſſio perventura eſt, Fideicommiſſum dare; ita ab eo ad quem impuberis filii (*f*) legitima hereditas vel bonorum poſſeſſio perventura eſt, Fideicommiſſa rectè dabuntur. *l.* 92, § *fin. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Quod Fideicommiſſum hactenùs quatenùs impubes decedat, valebit. Cæterùm ſi pubes factus deceſſerit, evaneſcit Fideicommiſſum (*g*) *l.* 93, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

X C I.

Ita demùm autem ſucceſſores ab inteſtato poſſunt Fideicommiſſis gravari, quaſi dederit eis defunctus quod quum adimere poſſet non ademit; niſi contra voluntatem defuncti ad ejus hereditatem aut bona venerint.

Hinc Ex filio præterito, licèt ſuus heres erit, Fideicommiſſum relinqui non poteſt. *l.* 2, *ff. de Legatis* 3°. GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM.

Hoc obtinere Juſtinianus definivit, & circa filium emancipatum, & eos omnes quos exheredare neceſſe eſt. l. penult. Cod. de Fideicommiſſ.

(*a*) Fruſtrà enim fratri heredi per Fideicommiſſum relinqueretur, quod hereditatis jure ei debetur.

(*b*) Cum tale Fideicommiſſum nullum ſit; igitur dies huic fruſtrà adjicitur.

(*c*) Objici potuiſſet : Hæc ſcriptura nonne ſaltem valere poteſt, ut per hanc dilatio ſolutionis debitori conceſſa videatur? Reſpondet hoc dici non poſſe; quia non habuit animum relinquendi aliquid debitori, ſed heredi ſuo; & inutiliter reliquit.

(*d*) Id eſt, intra id quod plus debitâ parte ei relinquit. Hoc enim cùm potuiſſet ei adimere, videtur donare.

(*e*) Ex Edicto UNDE VIR ET UXOR : de quo infrà lib. 36.

(*f*) Heredis ſcripti : ſecùs, ſi eſſet exheredatus. Vid. infrà N. 95. cum Notis.

(*g*) Nam legitimo heredi filii mei non aliàs poteram hereditatem filii mei auferre, quàm ſi filius meus impubes deceſſerat : ergo non aliàs poſſum intelligi ei hanc donaſſe. Quòd ſi non poſſum intelligi ei quidquam donaſſe, evaneſcit Fideicommiſſum.

§^{us}. 3us.

De iis quibus per ſupràdictas perſonas acquiritur, & de heredum legatariorum-ve heredibus.

X C I I.

Non ſolùm hi omnes quos ſuprà enumeravimus; ſed & illi 1°. quibus per eos acquiritur, Fideicommiſſis gravari poſſunt. V. G.

Filio qui in poteſtate eſt ſervo-ve heredibus inſtitutis, ſeu ſi his legatum ſit; patris vel domini fidei committi poteſt, quamvis ab eo legari non poſſit. ULP. FRAGM. *Tit. de Fideicomm.* § 10.

Quinetiam Si ſervum heredem inſtitutum dominus qui ipſe rogatus fuerat Fideicommiſſum præſtare, Priuſquàm adire juberet, vendiderit; præſtare id debet: eùm per pretium ſervi, hereditatis quoque æſtimationem conſequatur. *l.* 28, *ff. Si quis omiſſ. cauſ. teſtam.* MÆCIAN. LIB. 4 FIDEIC.

Et alibi ſimiliter. Qui rogatus erat hereditatem ex quâ ſervus ejus heres inſtitutus erat, reſtituere; quum alii ſervum vendidiſſet, quæſitum eſt an hereditatem reſtituere cogendus eſt is ad quem hereditas ex emptione ſervi heredis ſeripti pervenerit? Dixi compellendum eſſe ad Fideicommiſſum reſtituendum, eum qui ſervum heredem ſcriptum vendidit; cùm pretium hereditatis quam reſtituere rogatus eſt, habeat. *l.* 94, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Nota: Is autem ad quem hereditas ex emptione ſervi heredis ſeripti pervenerit, ex cauſâ cogendus (*a*) erit Fideicommiſſum præſtare; id eſt, ſi dominus ſervi heredis ſeripti ſolvendo non erit. *d.* § 1.

Quòd ſi pater aut dominus nec hereditatem quæſivit, nec indirectè factus eſt locupletior; Fideicommiſſum quod à patre aut domino relictum eſt, petetur Utilibus *actionibus ab eo ad quem hereditas pervenit.*

Ita Paulus. A patre vel domino relictum Fideicommiſſum, ſi hereditas ei non quæratur, ab emancipato filio vel ſervo manumiſſo Utilibus (*b*) actionibus poſtulatur: penès eos enim quæſitæ hereditatis emolumentum remanet. *l.* 4, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 SENTENT.

Pariter Licinius-Rufinus: Si alienus ſervus heres inſtitutus fuerit, à domino ejus Fideicommiſſum relinqui poteſt. Sed ita hoc Fideicommiſſum dominus præſtare debet, ſi per ſervum factus ſit heres. Quòd ſi, antequàm juſſu ejus adiretur hereditas, ſervus manumiſſus fuerit, & ſuo arbitrio adierit hereditatem: dominus id debiturus non eſt, quia heres factus non eſt; nec ſervus, quia rogatus non eſt. Itaque UTILIS actio hoc caſu competit; ut is ad quem emolumentum hereditatis pervenerit, & Fideicommiſſum præſtare compellatur. *l.* 62, *ff. de Legatis* 2°. LICINIUS-RUFINUS, LIB. 4 REGUL.

X C I I I.

Neque ſolùm erga extraneos pater aut dominus, cui emolumentum ejus quod filio aut ſervo relictum eſt quæritur. Fideicommiſſo gravari poteſt; ſed etiam erga hunc filium aut ſervum modò in eum caſum quo filius ſui juris erit, aut ſervus liber.

Hinc ita Julianus. Quum ſervus Titio, & eidem ſervo aliquid legatur; fidei committi poteſt, ut aut ſervum alii reſtituat, vel ea quæ ſervo legata ſunt. Hoc ampliùs: etiam ipſi ſervo quum liber erit, Fideicommiſſum à Titio dari poteſt. *l.* 91, § 4, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

Et alibi. Si ſervo herede ſcripto dominus rogatus eſt eidem ſervo reſtituere hereditatem quum liber eſſet; utile Fideicommiſſum eſt. *l.* 25, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Intereſt autem an pater dominus-ve erga extraneos, an erga ipſum filium ſervum-ve per quem acquirit, Fideicommiſſo gravetur: ut liquebit ex ſpecie ſequenti. Quum filiofamilias vel ſervo alieno Legatum vel hereditas datur, fidei committi patris vel domini poteſt: ac tunc demùm ex perſonâ ipſorum Fideicommiſſum vires capit; quum ipſis per quos commodum hereditatis vel Legati patri domino-ve quæritur, Fideicommiſſum relinquitur.

Denique Julianus non inſubtili ratione motus, patrem, cujus filius heres inſtitutus eſt, extero quidem habitâ ratione Legis Falcidiæ reſtituere hereditatem reſpondit; quoniam ex (*c*) perſonâ filii teneretur: ipſi verò filio, non admiſsâ Falcidia; quoniam (*d*) ex perſonâ ſuâ ſibi filius obligari non poſſet; ac pater non ut heres, ſed ut pater rogari videtur. Et ideò ſi filio rogatus ſit pater poſt mortem ſuam, quod ad ſe perveoit ex Legato vel hereditate filio relictis reſtituere, iſque vivo patre decedat; omnimodo patrem id retenturum, quoniam (*e*) Fideicommiſſum ex perſonâ patris vires aeeeperit. *l.* 11, *ff. de Legatis* 1°. PAPIN. LIB. 9 QUÆST.

X C I V.

Hactenùs de his quibus per heredem, legatarium, fideicommiſſariumque jure poteſtatis acquiritur.

2°. *Sed &* Si quis non ab herede vel legatario, ſed ab heredis vel legatarii herede Fideicommiſſum reliquerit; hoc valere benignum eſt. *l.* 5, § 1, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

Nota: poteſt quidem indeterminatè ab heredis noſtri herede, aut ab ejus patre vel domino relinqui; non tamen à certâ perſonâ (*f*) *in eum caſum quo heredis noſtri heres aut dominus exiſtet.*

V. G. Sic autem Fideicommiſſum dari non poterit; SI STICHUS SEII FACTUS (*g*) JUSSU EJUS HEREDITATEM ADIERIT, ROGO DET: quoniam qui fortuitò, non judicio teſtatoris, conſequitur hereditatem vel Legatum, non debet onerari. Nec recipiendum eſſe ut cui nihil dederis, eum rogando obliges. *l.* 1, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 1 FIDEICOMM.

§^{us}. 4us.

An poſſit relinqui ab exheredato.

X C V.

Cùm eum rogando obligare non poſſis cui nihil dederis; igitur ab exheredato cui nihil aliundè relictum eſt, non poteſt Fideicommiſſum relinqui.

Similiter Ab exheredati ſubſtituto inutiliter Legatum datur.

Ergo nec à legitimo exheredati, Fideicommiſſum dari potuit; quod & legitimi eo jure (*h*) præſtare coguntur, quo ſi ſcripti fuiſſent. *l.* 126, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. SING. DE SECUNDIS TABULIS.

Idem docet Julianus. Planè ſi filium impuberem exheredaverit; Fideicommiſſum legitimus heres præſtare cogendus non erit, niſi idem & patri heres (*i*) fuerit. *l.* 94, *ff. de Legatis.* JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

(*a*) *Utilibus actionibus*: ut modò infrà.

(*b*) Non *directis*. Nam ſi Jus ſpectemus; cùm rogatus ille non ſit, non eſt Fideicommiſſo obnoxius.

(*c*) Cùm ex perſonâ filii teneatur, & quaſi vice filii rogetur; tenetur ipſe, quemadmodum teneretur filius ſi ipſe rogatus eſſet: atqui filius utpotè heres non niſi deductâ Falcidiâ teneretur; ergo pater eam deducere poteſt.

(*d*) Quum pater rogatus eſt ipſi filio reſtituere, non poteſt intelligi rogatus eſſe vice filii, & ex perſonâ filii teneri. Nec enim potuiſſet filius rogari ut ſibimetipſi reſtitueret hereditatem: quod repugnat. Tenetur igitur hoc caſu pater ex propriâ perſonâ, ratione emolumenti quod per filium capit: unde non poterit Falcidiam detrahere, cum Falcidia ſoli heredi competat; ipſe autem non ſit heres, quamvis hereditas ipſi per filium acquiratur.

(*e*) Ex Legibus caducariis Legata & Fideicommiſſa ab herede relicta quæ poſt mortem teſtatoris deficiunt, fiunt caduca & à fiſco vindicantur. Hoc autem Fideicommiſſum quo pater erga filium gravatus eſt, quamvis defecerit, non fit caducum; ſed retinetur à patre: *quoniam* (inquit) *ex perſonâ patris vires accepit.* Nam non poteſt intelligi pater illud debuiſſe ex perſonâ filii heredis, ſed debebat illud ex ſuâ: porrò Leges caducariæ non ſpectant Fideicommiſſa quæ ab alio quàm ab herede relicta ſunt; heredi invident non alteri.

(*f*) Vid. Not. ſeq.

(*g*) Ex hâc lege Bartolus hanc regulam ſtatuit; Posse quidem à domino heredis Fideicommiſſum relinqui ſub nomine appellativo, at non ſub nomine proprio. Ratio diſparitatis eſt, quod Fideicommiſſum illud quod quis ſub nomine *Appellativo* à domino aut herede heredis ſui relinquit, magis injungitur rei ſeu hereditati quàm perſonæ; cùm nulla determinata perſona in hâc Fideicommiſſi ſpecie rogetur: Porrò jure quis poteſt Fideicommiſſis gravare hereditatem ſuam cujus dominus eſt. Illud verò Fideicommiſſum quod ſub nomine *Proprio* relinquitur, nimirùm ab aliquâ determinatâ perſonâ, in eum caſum huic perſonæ injungitur quo heredis mei heres erit: & ideò non valet, cùm nihil jure injungere poſſis ei cui nihil dederis.

(*h*) Legitimus heres ideò gravatur quia, in quantum ei hereditatem defunctus non ademit quum adimere poſſet, eum inſtituiſſe quodammodo videtur. Unde tenetur, perindè ac ſi ſcriptus heres fuiſſet. Porrò ſubſtitutus exheredato, qui eſt ſcriptus heres exheredati, non tenetur Fideicommiſſis; ergo nec legitimus qui perindè dem on teneri poteſt ac teneretur ſcriptus.

(*i*) Quo caſu non ut impuberis, ſed ut patris heres tenebitur.

Et quidem etiam ſi pupillus (a) exheredatus Legatum acceperit, tamen ab ejus ſubſtituto nihil fidei committi poteſt, ne quidem ipſa res quæ pupillo relicta eſt: ut conſtituit Juſtinianus, Veterum hâc in re diſſidium componens. l. 24, Cod. de Legatis.

X C V I.

Quod diximus, ab exheredati ſubſtituto, aut herede legitimo Fideicommiſſum relinqui non poſſe, ita obtinet; niſi exheredatus hereditatem ex poſteriori gradu in quo heres ſcriptus eſt, conſecutus fuiſſet: ut in ſpecie ſequenti. Qui filios impuberes duos habebat, alterum heredem inſtituit, alterum exheredavit. Deindè exheredatum inſtituto ſubſtituit, ac poſteà exheredato Mævium, & ab eo legavit: & exheredatus fratri impuberi extitit heres, deindè impubes deceſſit. Cùm judicio patris facultates paternæ per cauſam hereditariam ex ſubſtitutione ad eum perveniant; poteſt dici Legata ab eo relicta præſtanda eſſe, habitâ ratione Legis Falcidiæ in his bonis quæ pater mortis tempore reliquerit. Nec huic contrarium eſt quòd, quum exheredato pater Legatum dederit, nihilo magis ſubſtitutus Legatis obligabitur; quia eo caſu non hereditatis paternæ portio, ſed Legatum ad eum pervenit. *l.* 87, § 7, *ff. Ad Leg. Falcid.* JULIAN. LIB. 61 DIGEST.

Secùs obtinet; ſi exheredatus ad hereditatem quidem pervenerit, ſed non ex judicio defuncti.

Hinc ſtatim ſubjicitur. Dicet aliquis: Quid ergo ſi exheredatus filius, non ex ſubſtitutione fratri ſuo heres extiterit, ſed aut Lege aut per interpoſitam (*b*) perſonam; atque ita impubes deceſſerit ſic quoque exiſtimandus erit ſubſtitutus Legata debere? Minimè. Nam quantum interſit exheredatus filius ex ſubſtitutione fratri ſuo heres exiſtat an alio modo, vel ex eo apparet quòd aliàs ab eo legare pater potuit, aliàs non potuit. Eſt igitur rationi congruens ne plus juris circa perſonam ſubſtituti teſtator habeat, quàm habuerat in eo cui eum ſubſtituebat. *d.* § 7.

Similiter Scævola. Si pater exheredato filio ſubſtituit (*c*) heredem extraneum: deindè ille extraneus hunc filium heredem inſtituit, & heres factus intra pubertatem decedat: puto à ſubſtituto ei filio omninò Legata præſtari non debere; quia non directò, ſed per ſucceſſionem ad filium hereditas patris pervenit. *l.* 103, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. SING. QUÆSTION. PUBLICE TRACTATUR.

Plus ego: In fratre (*d*) qui (quum heres extitiſſet patri) exheredatum fratrem heredem inſtituit, accepi ſubſtitutum ejus Legatum non debere; ac ne quidem ſi inteſtato fratre ſucceſſerit: quia non principaliter, ſed per ſucceſſionem bona fratris ad eum pervenerunt. *d. l.* 103, § 1.

ARTICULUS II.

Quatenùs quis Legatis aut Fideicommiſſis gravari poſſit.

In tantum quis demùm gravari poteſt, quantum eſt quod accipit.

§us. 1us.

Quomodo computetur id quod relictum eſt.

X C V I I.

Primò non computatur quod inutiliter relictum eſt. V. G. in ſpecie quâ vir uxoris ſuæ dum legat bonorum ſuorum partem, ſimul alia quædam ei reddi ab heredibus petit quaſi propria uxoris fuiſſent: Idem teſtator fidei commiſit uxoris ut quidquid ad eam ex teſtamento ejus perveniſſet, alumno communi reſtitueret. Quæſitum eſt an etiam eas res quas proprias uxoris ſuæ fuiſſe teſtator ſciat; eique reddi præcepit, alumno præſtare debeat? Reſpondit; Si propriæ fuiſſent, non debere; ſi Legato adquirerentur, debere. *l.* 18, § 1, *ff. de Aur. argent. legat.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

X C V I I I.

2°. *Sed & quod utiliter relictum eſt, demùm deducto onere æſtimatur.*

Igitur Eum cui ſub hâc conditione fundus legatus eſt, SI CENTUM HEREDI DEDISSET; ſi tantum ſit in pretio fundi quantum heredi dare juſſus eſt, non eſt legatarius cogendus Fideicommiſſum relictum à ſe præſtare: quoniam nihil ex teſtamento videtur capere, qui tantum erogat quantum accipit. *l.* 122, § 2, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 3 REGUL.

Simile eſt quod alibi dicitur. Non ampliùs Legatorum nomine ad quemquam pertinere videtur, quàm quod (deducto eo quod explendæ conditionis causâ datum eſſet) ſupereſſet. *l.* 26, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

X C I X.

Cæterùm in eo quod alicui relictum eſt æſtimando, non ſolum ipſa res quæ relicta eſt computatur, ſed & fructus quos ex eâ re percepit aut percipere potuit.

Hinc Quum quidam filio ſuo ex parte herede inſtituto, patruum ejus coheredem ei dediſſet, & ab eo petiſſet ut filium (*e*) ſuum pro virili portione filiis (*f*) ſuis COHEREDEM FACERET (*g*): ſi quidem minùs eſſet in virili portione (*h*) quàm fratris hereditas habuit, nihil ampliùs peti poſſe: quòd ſi plus; etiam fructuum quos patruus percepit, vel (cùm percipere potuerit) dolo non cepit, habendam eſſe rationem reſponſum eſt. Non ſecùs quàm ſi, centum millibus legatis, rogetur poſt tempus majorem (*i*) quantitatem reſtituere. *l.* 70, § 2, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

Item in ſpecie ſequenti. Titio fratri ſuo Mævius hereditatem Seii à quo heres inſtitutus erat, poſt mortem ſuam reſtituere rogatus; eodem Titio herede ſcripto, petiit ut moriens Titius tam ſuam quàm Seii hereditatem Sempronio reſtitueret. Cùm ex fructibus medio tempore perceptis Fideicommiſſi debitam quantitatem Titius percepiſſet; æris (*k*) alieni loco non eſſe deducendum Fideicommiſſum reſpondi: quoniam ratione compenſationis percepiſſe debitum videbatur. *l.* 77, § 31, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Similiter Apud Marcellum libro 12 Digeſtorum talis quæſtio agitatur: Quidam ab eo cui fundum legaverat, fidei commiſerat ut eum fundum poſt mortem ſuam reſtitueret Sempronio. Ejuſdem legatarii fidei commiſerat ut Titio daret centum. Quæritur quid Juris ſit? Et ait Marcellus: Si Titio teſtator centum ex fructibus quos vivus legatarius perceperit, reliquerit; & legatarius poſt tantum temporis deceſſiſſet ut ex fructibus centum fierent; Titium centum accepturum: ſi poſt acceptum Legatum confeſtim deceſſiſſet legatarius, Titii Fideicommiſſum extingui; quia placet non plus poſſe rogari quàm reſtituere, quàm quantum ei relictum eſt. *l.* 114, § 3, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

(*a*) Subſtitutus pupillo heredi, ipſe non ſolùm pupillo ſed patri heres videtur. Subſtitutus autem exheredato, nihil ex hereditate teſtatoris accipit; adeòque gravari ab eo non poteſt. Nec obſtat quòd Legatum exheredato relictum, in hereditate impuberis cum ſubſtitutus reperiat. Nam ſubſtitutus eo nomine ipſe legatarius non eſt.

Objicies: Atqui ſuprà vidimus (N. præced.) poſſe ab herede heredis aut legatarii Fideicommiſſum relinqui, ergo relinqui poterit ab eo ſubſtituto qui eſt heres pupilli legatarii. Cujacius reſpondet ita poſſe relinqui ab herede heredis aut legatarii, ſi tanquam ab indeterminatâ perſonâ relinquatur; non ſi nominatim tanquam à certâ perſonâ in eum caſum quo heredi aut legatario heres erit: ſuprà N. 94. Et de hoc poſteriori caſu intelligendum quod hic dicitur, à ſubſtituto exheredati legatarii Fideicommiſſum relictum non valere.

(*b*) *Per interpoſitam perſonam*, ut in ſpecie ſequenti.

(*c*) Legendum *inſtituit*. ut rectè Cujacius *Obſerv.* II, 34.

(*d*) In ſpecie ſuperiori, filius exheredatus extiterat heres extraneo quem pater exheredati heredem ſuum ſcripſerat. Idem Jus obtinere dicit etſi non extraneus fuiſſet, ſed frater ejus.

(*e*) Teſtatoris.

(*f*) Patrui.

(*g*) Hæc verba continent Fideicommiſſum.

(*h*) Hereditatis ſuæ quam virilem rogatus eſt relinquere filio teſtatoris.

(*i*) Centum enim millibus addetur interuſurium medii temporis.

(*k*) Id eſt, hereditas Seii quam rogatus eſt reſtituere, non eſt detrahenda ex Fideicommiſſo ſub eo prætextu quod ſit æris alieni loco; utpotè quæ ipſi eſſet à teſtatore debita ex teſtamento Seii: quoniam hoc debitum compenſare debet fructibus hereditatis Mævii quos percepit; & ſic non videbatur in plus gravatus quàm quod accepit.

Sed

Sed ſi Titii fidei commiſſum non eſt in tempus mortis legatarii collatum: ait Marcellus (*a*), confeſtim Fideicommiſſum Titio dandum; ſed cautione exactâ QUANTO (*b*) AMPLIUS CEPERIT, REDDI. Quam cautionem ita committi, ſi priùs legatarius deceſſerit quàm ex fructibus perciperet. Sed (*c*) vix eſt ut legatarium ex reditibus voluerit antè dare quàm fructus legatarius percepiſſet. Certè erit legatarius audiendus ſi velit totum fundum præſtare; ſi de reſtituendo (*d*) cavetur: abſurdum enim eſt de ſuo eum præſtare centum; maximè ſi fundus, centum, vel non multò pluris eſt. Quo Jure utimur. *d. l.* 114, § 4.

His quæ diximus conſonat Ulpianus. Sed & ſi habenti tibi proprietatem, uſumfructum mortis causâ ceſſero: poteſt dici, fidei committere me poſſe. Nec quemquam moveat quòd uſusfructus ſolet morte extingui. Nam medii potiùs temporis quo vivat qui donavit, commodum cogitemus. *l.* 3, § 3, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 1 FIDEICOMM.

C.

Hactenùs de fructibus. Sed & interuſurium pecuniæ legatæ computatur, in eo intra quod quis fideicommiſſo gravari poteſt; ſecùs de emolumento quod extrinſecùs ſenſiſſet.

V. G. Si centum legatis duplum reſtituere rogatus ſit, ad ſummam Legati videbitur (*e*) conſtituiſſe. Si autem poſt tempus Fideicommiſſum relictum ſit, uſurarum duntaxat additamentum admittetur.

Nec mutanda ſententia erit quòd fortè Legato percepto magnum emolumentum ex aliquo negotio conſecutus eſt, aut pœnam ſtipulationis imminentem evaſit (*f*).

Hæc ita, ſi quantitas cum quantitate conferatur. Enimverò ſi pecuniâ acceptâ rogatus ſit rem propriam, quanquam majoris pretii eſt, reſtituere; non eſt audiendus legatarius, Legato percepto, ſi velit computare (*g*). Non enim æquitas hoc probare patitur, ſi quod Legatorum nomine perceperit legatarius offerat. *l.* 70 § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

§us. 2us.

De his quæ relicta non proſunt ut quis gravari poſſit Fideicommiſſo.

C I.

Quædam quamvis principaliter relicta, non computantur in eâ ſummâ intra quam quis gravari poteſt.

Prima ſpecies eſt eorum quæ nullam recipiunt æſtimationem.

Et 1°. Libertas inæſtimabilis res eſt. *l.* 106, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 2 AD ED.

2°. *Tale etiam eſt jus patronatûs.*

Igitur Qui teſtamento manumittitur, & neque Legatum neque hereditatem capit, Fideicommiſſum præſtare cogendus (*h*) non eſt; ac ne is quidem qui ſervum legatum rogatus fuerit manumittere (*i*). Is enim demùm pecuniam ex causâ Fideicommiſſi præſtare cogendus eſt, qui aliquid ejuſdem generis vel ſimilis ex teſtamento conſequitur. *l.* 94, § *fin. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Videndum (*k*) tamen eſt numquid, ſi vice operarum rogaverit eum aliquid, debeat hoc Fideicommiſſum valere? Quod nequaquam dicendum eſt, quia nec operæ imponi hujuſmodi liberto poſſunt, nec impoſitæ exiguntur; quamvis teſtator ita caverit. *l.* 95, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMMISSOR.

3°. *Quædam etiam ſunt aliæ beneficiorum ſpecies quæ æſtimationem non recipiunt*, *V. G.* Si autem pignus debitoris liberavero mortis causâ, & ejus fidei commiſero; non poteſt valere Fideicommiſſum (*l*) *l.* 3, § *fin. ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

C I I.

Secunda relictorum ſpecies quæ non prodeſt ut quis gravari poſſit, eſt eorum quæ, quum alicui deberentur, ei relicta ſunt.

Igitur Si quis creditori ſuo legaverit id quod debet, fidei committi ejus non poterit. *l.* 7, § *fin. ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

Hoc tamen ita accipiendum eſt; Niſi commodum aliquod ex legato conſequatur: fortè exceptionis timore [levatus], vel ſi quid in diem debitum fuit vel ſub conditionem. *d.* § *fin.*

Hinc etiam eſt quod Quum quis uxoris ſuæ dotem relegat, Fideique-commiſſum ab eâ relinquit; hoc Fideicommiſſum ex commodo (*m*) quod ex relegatione mulier ſentit, æſtimabitur. Et ita Celſus quoque libro 20 Digeſtorum ſcripſit.

Quòd ſi neceſſariæ fuerunt impenſæ quæ ipſo Jure dotem minuunt, ampliùs dici poteſt; ſi tanta quantitas dotis quam maritus accepit ei relegata eſt, oportere dici etiam eam quantitatem poſſe [in] Fideicommiſſum erogare quæ ipſo Jure dotem minuit. Eſſe enim mulierem legatariam (*n*) nemo eſt qui dubitet.

Sed etſi non dos ſed pro dote aliquid uxori fuerit legatum, adhuc quaſi dos relegata accipitur.

Hoc ampliùs Julianus ſcripſit; Etſi non fuerit adjectum pro dote eſſe Legatum, hoc tamen animo relictum, adhuc ejus eſſe (*o*) conditionis. Uxor igitur ſi rogetur, vel dotem vel quod pro dote legatum eſt, vel quod in vicem dotis ſibi adſcriptum eſt, reſtituere; non cogetur, niſi eatenus quatenus diximus, reſtituere. Et ideò heres inſtituta rogataque quantitatem hereditatis reſtituere, id demùm reſtituet quod quantitatem dotis excedit, idque quod ex repræſentationis commodo ſentit. Nam & ſi quis quum à nuru dotem accepiſſet, filium ſuum heredem inſtituerit: eumque rogaverit, quidquid ad eum ex hereditate perveniſſet, reſtituere; mox morte uxoris dotem fuerit lucratus: id non reſtitueret quod ex dote percepit; quia matrimonii causâ id lucratus (*p*) eſt, non ex patris judicio. *l.* 2, *ff. de Dot. præleg.* ULPIAN. LIB. 5. DISPUT.

His quæ diximus conſonat quod dicitur in ſpecie ſequenti.

(*a*) Cujus ſententia mox reprobatur.

(*b*) Titio non plus debetur, quàm quod ex fructibus percipiet legatarius. Ergo ſi minùs centum legatarius perceperit, Titius tanto plus percepiſſe videtur; & ex hâc cautione reddere tenebitur.

(*c*) Hic incipit Marcianus improbare ſententiam Marcelli.

(*d*) Id eſt, ſi Titius caveat ſe reſtituturum fundum legatario ſtatim atque centum ex reditibus ejus perceperit, imò & antequam ea centum perceperit, ſe illum reſtituturum Sempronio, ſi Fideicommiſſi Sempronio relicti dies priùs ceſſerit.

(*e*) Teſtator: id eſt, intra hanc ſummam *Centum* duntaxat, valebit Fideicommiſſum.

(*f*) Hoc enim extrinſecùs contigerit, non videtur accepiſſe à teſtatore; adeoque non computatur in eâ ſummâ intra quam à teſtatore gravari potuit.

(*g*) Nec obſtat quod dicitur in l. 32, ff. *Mandati*, Legatum nunquam eſſe damnoſum. Nec enim legatarius videtur damnum pati, cùm ipſa rem ſuam *quanquam majoris pretii* non tamen pluris æſtimaverit quàm quod accepit, unuſquiſque enim rei ſuæ juſtus eſſe videtur æſtimator.

(*h*) Nam cùm libertas quam à teſtatore accepit, nullam æſtimationem, nullum pretium recipiat; non eſt quod acceperit, intrà cujus pretium Fideicommiſſo gravari poſſit.

(*i*) Et quidem ſtatim. Nam nihil ex tali Legato conſequitur quàm jus patronatûs, quod nullam recipit æſtimationem.

(*k*) In lege præcedenti dictum eſt eum qui legatum ſibi ſervum rogatus eſt manumittere, Fideicommiſſis gravari non poſſe, quia ex illo Legato nullum pecuniarium commodum conſequitur. Hic autem ſibi objicit: Si legatarius manumittendo legatum ſervum, vice operarum aliquid ei imponat, pecuniarium commodum conſequetur; ergo videtur, ratione hujus pecuniarii commodi, Fideicommiſſo gravari poſſe. Reſpondet, falsò ſupponi eum aliquid vice operarum ſervo manumiſſo poſſe imponere, quia non poſſunt operæ imponi ei cui ex neceſſitate libertas concreditur, quamvis permiſiſſet teſtator eas imponi. Nam non poteſt permittere teſtator ne Leges quæ illas imponi prohibent, locum habeant.

(*l*) Tale enim beneficium non recipit æſtimationem.

(*m*) *Ex commodo* repræſentationis; quod in eo conſiſtit ut pecunia dotalis quæ annuâ, bimâ, trimâ die duntaxat ſolvenda fuiſſet, poſſit ſtatim exigi. Vid. Tit. *de Dot. præleg.* infrà lib. 34.

(*n*) *Legataria* nimirum eſt *quantitatis quam in dotem accepit.* Cùm autem ea quantitas ſit major quantitate dotis ipſi debitæ, utpote per neceſſarias impenſas ipſo Jure imminutæ; ſequitur, intra id quod pluris eſt, potuiſſe Fideicommiſſo gravari.

Dices: Sed nec in relagatione dotis continetur quantitas quæ per neceſſarias impenſas imminuta eſt: l. 5, ff. *de Dot. præleg.* Solve: Hic non ſimpliciter relegata eſt dos, ſed expreſsè relictum eſt tanta pecunia quantam vir accepit.

(*o*) Scilicet ut intra eam quantitatem quæ dotis nomine debebatur Fideicommiſſo gravari non poſſit; ſi quid ultrà ſit, ratione ejus quod excedit gravari poſſit.

(*p*) Dotem adventitiam mortuâ in matrimonio uxore, viri lucro cedere vidimus ſuprà lib. 23, Tit. *Solut. matrim.* N. 3.

Digitized by Google

Mulier dotem promiſit quadringintorum, & dedit fundos duos in ducenta; prætereà nomina debitorum in reſidua ducenta. Mox maritus ejus decedens pro dote fundos ei duos, non eos quos in dotem acceperat, reliquit: fideique ejus commiſit, ut quidquid ad ſe ex hereditate ejus perveniſſet, id reſtitueret Seio quum moreretur. Quærebatur quantum eſſet in Fideicommiſſo, muliere defunctâ? Dicebam; Uxorem hanc quæ rogata eſt quidquid ad ſe pervenerit ex teſtamento reſtituere, in eâ eſſe conditione ut id demùm reſtituere rogetur quod deductâ dotis quantitate ad eam pervenit. Dotem enim RECEPISSE eam magis quàm ACCEPISSE; ſalvo eo quod ex commodo repræſentationis ab eâ fideicommitti potuit. Proindè id quidem quod pro dote maritus ei reliquit, non cogetur reſtituere; niſi plus fuit in eo quàm in quantitate dotis. Reſiduum verò quod prætereà illi relictum eſt, cum fructibus cogetur reſtituere. Habebit igitur præcipuam dotem cum ſuis fructibus; id verò quod extrinſecùs ei relictum eſt, cum fructibus qui ad eam pervenerint reſtituet. *d. l. 2, § 1, ff. de Dot. præleg.*

C I I I.

Quòd ſi Legatum ejus quod debetur, hoc tantùm commodum creditori tribuat ut commodiorem actionem ad rem ſibi debitam conſequendam naneiſcatur; hoc commodum non attenditur.

V. G. Si rem quis debeat ex ſtipulatu ei cui rem legaverit, fidei committere ejus non poterit; licèt ex Legato commodum ſentire videatur quòd dominium (a) nanciſcatur ſtatim, nec expectat EX STIPULATU actionem. Fortaſſis quis dicat & ſumptum litis quem ſuſtineret ſi ex ſtipulatione litigaret, eum lucrari. Sed nequaquàm (b) dicendum eſt hujus fidei committi poſſe. *l. 3, § 2, ff. de Legatis 3°.* ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

C I V.

Cum non poſſit quis gravari ratione ejus quod, quum ipſi deberetur, ei relictum eſt; ſequitur patronum heredem ex legitimâ parte ſcriptum non poſſe Fideicommiſſo gravari.

Indè ſequens quæſtio. Cùm patronus ex debitâ parte inſtitutus Fideicommiſſum relictum ab eo præſtare non cogitur: ſi omiſerit inſtitutionem; qui eam partem vindicant (c), utrùm eodem modo retinere, an verò præſtare debeant Fideicommiſſum? Et magis eſt deberi Fideicommiſſum: quoniam (d) quod illius perſonæ præſtaretur, hoc nequaquàm ad alium pertinere deberet. *l. 28, ff. de Legatis 2°.* MARCELL. LIB. 29 DIGEST.

C V.

Tertia ſpecies relictorum quæ non proſunt ut quis gravari poſſit, eſt eorum quæ ad eum cui relicta ſunt non pervenerunt.

Enimverò Fideicommiſſum quod à legatario relinquitur, ita demùm ab eo debetur ſi ad legatarium Legatum pervenerit. *l. 78, ff. de Legatis 1°.* ULP. LIB. 8 DISPUTAT.

Unde Si tibi ſervus legatus fuerit, & petitum à te ut Titio aliquid præſtares uſque ad prætium ſervi; deindè ſervus deceſſerit (e); nihil Fideicommiſſi nomine præſtare cogendus eris. *l. 96, § 2, ff. de Legatis 1°.* JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Perveniſſe autem id quod relictum eſt demum intelligitur, ſi ex judicio defuncti pervenit; non ſi aliundècumque fortuitò pervenerit.

Hinc Scævola in ſpecie ſequenti. Teſtamento quo filium & uxorem heredes inſtituerat, filiæ per Fideicommiſſum centum quum in familiâ nuberet legavit; & adjecit ita: « FIDEI TUÆ, filia, committo ut, quum » in familiâ nubas*, & quotieſcumque nubes, patiaris » ex dote tuâ quam dabis, partem dimidiam ſtipulari » fratrem tuum & Seiam matrem tuam pro partibus » dimidiis dari ſibi; ſi in matrimonio ejus cui nubes, ſive » divortio facto priuſquàm dos tua reddatur eo-ve » nomine ſatisfactum erit, morieris nullo filio filiâ-ve » ex eo relicto ». Pater virginem filiam nuptum collocavit; ejuſque nomine dotem dedit, & poſt divortium eamdem recepit; & alii in matrimonium cum dote dedit, & ſtipulatus eſt eam dotem ſibi aut filiæ ſuæ reddi. Manente filiâ in matrimonio ſecundo mortuus eſt, eodem teſtamento relicto; eique heredes extiterunt filius & uxor. Poſteà marito defuncto, puella dote receptâ nupſit alii, præſentibus & conſentientibus fratre & matre quæ etiam dotem ejus auxit: & neuter eorum ſtipulati ſunt dotem. Mox matri filius & filia heredes extiterunt: deindè in matrimonio filia deceſſit, marito herede (f) relicto. Quæſitum eſt; cùm puella non ex causâ Legati pecuniam in dotem ab heredibus patris acceperat, ſed mortuo ſecundo marito materfamiliàs facta dotem recuperaverat, an heres ejus ex causâ Fideicommiſſi fratri defunctæ teneatur in eam pecuniam quam percipere poſſet ſi dotem ſtipulatus eſſet? Reſpondit; Secundum ea quæ proponereotur, non (g) teneri. *l. 41, § 7, ff. de Legatis 3°.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

* *Halomi*, nubes.

C V I.

Is ad quem relictum non pervenit, non tenetur quidem Fideicommiſſum à ſe relictum præſtare; ſed tenetur ſaltem actionibus ſuis ſi quas habet Fideicommiſſario cedere.

Quòd Si legatarius à quo Fideicommiſſum datum eſt, petierit Legatum; id tantùm quod per judicem exegerit, præſtare Fideicommiſſario cogetur; vel ſi non exegerit, actione cedere. Ad eum enim litis periculum ſpectare iniquum eſt, ſi non culpâ legatarii lis perierit. *l. 8, ff. de Legatis 3°.* PAUL. LIB. 1 FIDEICOMM.

Similiter Imperator Antoninus reſcripſit: Legatarium, ſi nihil ex Legato accepit, ei cui debet Fideicommiſſum actionibus ſuis poſſe cedere; nec id cogendum ſolvere. *l. 70, ff. de Legatis 2°.* PAPIN. LIB. 1 QUÆST.

Obiter autem nota quatenùs eas actiones cedere debeat. Ita enim ſubjicitur: Quid ergo ſi non totum, ſed partem Legati relicti reſtituere rogatus abſtinuit (h) eo; utrùm actionibus ſuis in totum cogetur cedere, an verò nonniſi ad eam quantitatem quæ Fideicommiſſo continetur? Quod ratio (i) ſuadet. Sed & ſi Legatum perceperit; non ampliùs ex causâ Fideicommiſſi cogendus erit ſolvere quàm recepit. *d. l. 70.*

C V I I.

Qui autem fecit quominùs relictum ad ipſum perveniret, & actionibus ſuis cedere poſſet; tenetur quaſi perveniſſet.

V. G. Si cui Stichus aut Dama legatus eſſet electione legatario datâ, & fidei ejus commiſſum eſſet ut Stichum alteri præſtaret; ſi Damam vindicare voluerit, nihilominùs Stichum ex causâ Fideicommiſſi præſtare debebit.

(a) Vid. infrà Part. 34.
(b) Ratio fortaſsè eſt quam affert Pacius: quòd, cùm ex tali legatarii commodo nullam hereditas diminutionem pati videatur, non ſatis videtur capere ex hereditate ut Fideicommiſſo onerari poſſit.
(c) Scilicet ſubſtitutus aut coheres à quibus Fideicommiſſum repetitum eſt: quæ repetitio, Marcelli tempore erat neceſſaria.
(d) Senſus eſt: Quoniam jus quod patronus habet, ut portio hereditatis liberti ipſi debeatur, & intra illam non poſſit Fideicommiſſis gravari, eſt jus perſonale quod perſonæ patroni præſtatur; adeoque ad alios porrigi non debet, putà ad coheredem qui jure accreſcendi in hanc portionem ſuccedit.
(e) Antequàm ad te perveniret.
(f) Qui tertius erat maritus.
(g) Hac potiſſimùm ratione; quòd, cùm centum mulieri legata ad illam non pervenerint ex causâ Legati, ſed ea in dotem accepta receperit mortuo marito; non potuit mulier eſſe obnoxia Fideicommiſſo quo rogata fuit ut permitteret fratrem ſtipulari dimidium dotis ipſius. Onerari enim non potuit, quæ nihil ex ultimâ voluntate accepit. Hæc eſt potiſſima ratio quæ in hâc lege allegatur, cum quâ & hæ concurrebant: quòd pater Fideicommiſſum ademiſſe videretur ſtipulando dotem filiæ; & frater ipſa tacitè agnoverit ſibi Fideicommiſſum non deberi, cùm adfuerit tertio matrimonio, nec ſtipulatus ſit dotem.
(h) Hinc Cujacius notat diſcrimen inter abſtentionem & repudiationem Legati. Qui ſolenniter in Jure repudiavit Legatum actiones ſuas fideicommiſſario cedere non poſſet: tali enim repudiatione jus omne Legati amittit. At is qui ſe ſimpliciter abſtinet à conſequendo Legato, actiones Legati habet & eas cedere poteſt.
(i) Scilicet ut nonniſi ad quantitatem quæ Fideicommiſſo continetur cedantur; reliquum autem apud heredem remaneat.

Sive

Google

Sive enim pluris eſt Dama, compellendus eſt Stichum redimere; ſive minoris, æquè Stichum juſtè dare cogetur; cùm per eum ſteterit quominùs ex teſtamento haberet quod fidei commiſſum fuerit. *l.* 94, § 2, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

C V I I I.

Quarta ſpecies eorum quæ non proſunt ut quis gravari poſſit, eſt eorum quæ ad ipſum quidem pervenerunt, ſed ita ut ea ſtatim reſtituere teneatur.

Hinc Julianus ſcribit: Si ſervus mihi legatus ſit, eumque manumittere rogatus ſim; Fideicommiſſum à me relinqui non poſſe.

Scilicet ſi purè roger: nam ſi ſub conditione vel in diem; propter fructum medii temporis poſſe me obligari, nec Julianus dubitaret (*a*). *l.* 3, § 1, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

S E C T I O VII.

Quid Legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſit.

A R T I C U L U S I.

Quæ res Legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſint, necne.

C I X.

Legari non poſſunt res quæ in rerum naturâ nec ſunt nec futuræ ſunt, item quæ non ſunt in hominum commercio, aut quæ per Leges præſtari non poſſunt.

Sed & illud non poteſt relinqui, quod perſonæ teſtatoris ita cohæret ut morte ejus extinguatur.

V. G. Si uſumfructum habeam, eumque legaverim; niſi poſteà (*b*) proprietatem ejus nactus ſim, inutile Legatum eſt. *l.* 24, § 1, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Cætera igitur præter hæc, videamus. Et quidem corpora legari omnia, & jura, & ſervitutes poſſunt. *l.* 41, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

§us. 1us.

De iis rebus quæ non ſunt in rerum naturâ aut in commercio.

C X.

Legari non poteſt quod nec eſt nec futurum ſperatur.

Hinc in hâc ſpecie: Lucio-Titio tritici modios centum, qui ſinguli pondo centum pendeant, heres dato: Ofilius, nihil legatum eſſe. Quod & Labeo probat: quoniam ejuſmodi triticum in rerum naturâ non eſſet. Quod verum puto. *l.* 7, § 1, *ff. de Tritic. vin. leg.* JAVOL. LIB. 2, EX POSTERIOR. LABEONIS.

Modò autem futurum ſperetur Quod in rerum naturâ adhuc non ſit, legari poſſe (veluti quidquid illa ancilla peperiſſet) conſtitit: vel ita; EX VINO quod in fundo meo natum eſt, vel fœtus * tantum dato. *l.* 24, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN. * Aliàs natum erit, vel ex furto.

Hinc Mæcianus: Etiam ea quæ futura ſunt, legari poſſunt: ut inſula vel in mare vel in fluminibus enata. *l.* 17, *ff. de Legatis* 3°. MÆCIANUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Hâc in re tamen intererat Legatum VINDICATIONIS *inter & Legatum* DAMNATIONIS. *Et quidem (ait Gaius):* Illæ res quæ in rerum naturâ non ſunt, per Damnationem Legato dimitti poſſunt: velut ſi ita teſtator in teſtamento ſcribat, FRUCTUS QUI EX ILLO AGRO NATI FUERINT; aut, ID QUOD EX ILLA ANCILLA NATUM ERIT. Quod in Legato Vindicationis fieri non poteſt (*c*), quia non poteſt hæc legatarius teſtatore mortuo continuò vindicare. CAI. INSTIT. *lib.* 2, *Tit.* 5, § 3.

C X I.

Relinqui non poſſunt res quæ non ſunt in commercio.

Hinc 1°. Monumenta quidem legari non poſſe manifeſtum eſt.

Jus autem mortuum inferendi legare non prohibetur. *l.* 14, *Cod. de Legatis* DIOCLET. ET MAXIM.

2°. *Similiter liber homo legari non poteſt.*

Uno tamen caſu liber homo aliquo modo legari poſſe videtur. Nam Qui ab hoſtibus redemptus eſt, legari ſibi poterit. Et proficiet Legatum, ad liberationem vinculi pignoris quod in eo habuit qui redemit (*d*). *l.* 43, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 1 AD SABIN.

3°. Item campum Martium (*e*), aut forum Romanum (*f*), vel ædem ſacram legari non poſſe conſtat. *l.* 39, § 9, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

4°. Si verò Saluſtianos hortos (*g*) qui ſunt Auguſti, vel fundum Albanum qui Principalibus uſibus deſervit, legaverit quis; furioſi eſt talia Legata teſtamento adſcribere. *d. l.* 39, § 8.

Sed & ea prædia Cæſaris, quæ in formam patrimonii redacta ſub procuratore (*h*) patrimonii ſunt, ſi legentur; nec æſtimatio eorum debet præſtari: quoniam commercium eorum niſi juſſu Principis non fit, cùm (*i*) diſtrahi non ſoleant. *d. l.* 39, § *fin. ff. de Legatis* 1°.

5°. *Non diſſimili ratione,* Si quis inquilinos (*k*) ſine prædiis quibus adhærent, legaverit; inutile eſt Legatum. Sed an æſtimatio debeatur; ex voluntate defuncti ſtatuendum eſſe Divi Marcus & Commodus reſcripſerunt. *l.* 112, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 6 INSTITUT.

C X I I.

Dubitari potuerat an rerum quæ apud hoſtes ſunt commercium poſſet intelligi; adeòque an legari poſſint. Verùm Id quod apud hoſtes eſt legari poſſe Octavenus ſcripſit, & poſtliminii (*l*) jure conſiſtere. *l.* 9, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Igitur Servus ab hoſtibus captus rectè legatur. Hoc enim jure poſtliminii fit; ut quemadmodum heredem inſtituere poſſumus ſervum qui in hoſtium poteſtate eſt, ita legare eum quoque poſſemus. *l.* 98, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 52, DIGEST.

Denique Etiam rem hoſtium poſſe legari Sabinus ait,

(*a*) Vid. ſuprà. N. 99.

(*b*) Sed nunne obſtabit regulæ Catonianæ? Minimè: nam Legatum uſusfructûs non cedit ex die mortis teſtatoris, ſed tantùm ex die aditæ hereditatis. In talibus autem Legatis quæ nonniſi aditâ hereditate cedunt, Catonianam regulam locum habere non poſſe rectè Accurſius & Cujacius notant.

(*c*) Cedendum tamen hæc Legata, etſi non potuerint valere jure Legati *Vindicationis*, valuiſſe jure Legati *Damnationis* ex SCto Neroniano. Vid. ſuprà, N. 123.

(*d*) Scilicet tenebitur heres lucre illud pignus.

(*e*) *Campus Martius*; qui & *Tiberinus* dictus eſt, erat ingens pratum extra Urbem, ad ripam Tiberis. Dictus eſt MARTIUS, eo quòd Marti conſecratus fuiſſet & ibi eſſet ædes huic deo ſacra. Ibi ſub Servio-Tullio Rege (ut refert Dionys. Halic. lib. 4) primum Luſtrum conditum eſt, & Comitia *centuriata* habita. Tarquinius Superbus religione contemptâ, illum ad proprios uſus converterat & arari fecerat. Verùm poſtquàm regno pulſus fuit; Brutus & Valerius Conſules illum ad priſtinam conditionem revocaverunt, & ſegetes quæ in eo exortæ erant, à Populo avehi non ſiverunt ſed in flumen religionis cauſâ effundi juſſerunt. In eo Campo armis & omnibus exercitationum generibus exercebatur Romana pubes (Dionys. Halic. lib. 5, & Strabo, lib. 5.) & comitia centuriata habebantur. Cùm igitur is campus eſſet publicis uſibus deſtinatus, imò res ſacra & divini juris; patet in commercio non fuiſſe, adeòque legari non potuiſſe.

(*f*) *Forum Romanum*, erat locus in Urbe in quo fiebant conventus hominum, negotiationum & judiciorum causâ. FORI appellationem tractam docet Varro à *ferendo*, eo quòd in forum, tum controverſiæ tum res venales conferrentur. ROMANUM autem dicebatur, ut illud Forum quod antiquiſſimum erat, & quo unico olim Populus contentus fuit, diſtingueretur à cæteris quæ tum Julius-Cæſar, tum Auguſtus, tum Nerva, tum Trajanus, adjecerant, & ab his Imperatoribus nomen acceperant. Ædificiis & Baſilicis inſigne erat; in quibus tum judicia exercebantur, tum negotia agebantur. Circa Forum erant undequaque tabernæ per pilas diſtinctæ. Præcipua quæ in diverſis hujus Fori locis agebantur, eleganter deſcripta vid. apud Plautum in *Milite*.

(*g*) Contigui erant foro Saluſtiano, & nomen acceperant à Criſpo-Saluſtio celeberrimo hiſtorico, qui poſt Africanam Præturam forum & hortos emerat. Hi horti devenerunt poſtea in patrimonium Cæſarum. Refert Dio-Caſſius, l. 66.) Veſpaſianum Imperatorem, raro in palatio, plurimum autem in illis hortis habitaſſe.

(*h*) Qui & *Procurator Cæſaris*, & *Procurator rei privatæ* dicitur.

(*i*) Diſtant quidem hæc à publicis rebus: verùm cùm non magis quàm publicæ res *diſtrahi ſoleant*, in commercio eſſe non videntur, adeòque legari non poſſunt.

(*k*) Cujacius interpretatur ſervos qui cum progenie ſuâ perpetuò adhærebant prædiis, ad ea cuſtodienda & colenda.

(*l*) Scilicet ſi ab hoſtibus receptum ſit. Fingitur enim res ſemper domini ſui manſiſſe: vid. Tit. *de Capt. & poſtlim. revers.* infrà lib. 49.

Digitized by Google

ſi aliquo (*a*) caſu emi poſſit. *l.* 104, § 2, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 1, AD URSEIUM-FEROCEM.

C X I I I.

Hactenùs de rebus quæ in commercio promiſcuo non ſunt. Quid autem de his quarum commercium ſpecialiter ei perſonæ cui legatæ forent, interdictum eſſet?

Labeo refert agrum cujus commercium non habes, legari tibi poſſe, Trebatium reſpondiſſe. Quod meritò Priſcus-Fulcinius falſum eſſe aiebat. *l.* 49, § 2, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAPIAM.

Hoc tamen exceptionem patitur. V. G. Sed ſi res aliena cujus commercium legatarius non habet, ei cui jus poſſidendi [non (*b*)] eſt, per Fideicommiſſum relinquatur; puto æſtimationem deberi. *l.* 40, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

Quod diximus res quarum commercium legatarius non habet, legari non poſſe; intelligendum eſt de his rebus quas pœnæ causâ & Lege aliquâ vetante legatario habere non licèt.

Cæterùm Si quid alicui licitè fuerit relictum, vel jus [aliud] quod ipſe quidem propter corporis ſui vitium, vel propter qualitatem relicti, vel aliam quamcumque probabilem cauſam habere non potuit; alius tamen hoc habere potuit: quanti ſolet comparari; tantam æſtimationem accipiet. *l.* 114, § 5, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

Quanquam & hoc caſu diſtinguitur an ſciverit necne teſtator legatarium non poſſe hanc rem habere.

Hinc Si ſervo alieno militia (*c*) relinquatur; an domino quæratur Legatum, quæritur? Et aut ſcit ſervum eſſe, & dico æſtimationem deberi: aut ignoravit; & denegari Fideicommiſſi perſecutio debet; quia ſi ſciſſet ſervum, non reliquiſſet. Ex his apparet quum per Fideicommiſſum aliquid relinquitur, ipſum præſtandum quod relictum eſt: quum verò ipſum præſtari non poteſt, æſtimationem eſſe præſtandam. *l.* 11, § 16, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

Illud patet, non attendi an heres rei legatæ commercium habeat; modò legatarius habeat. Hinc Proculus [ait]: Si quis heredem ſuum eum fundum cujus commercium is heres non habeat, dare juſſerat ei qui ejus commercium habeat; putat heredem obligatum eſſe (quod verius eſt) vel in ipſam rem, ſi in bonis hæc teſtatoris fuerit; vel ſi non eſt, in ejus æſtimationem. *l.* 49, § 3, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 5, AD LEG. JUL. ET PAP.

C X I V.

Denique id non poteſt relinqui cujus præſtatio Legibus adverſatur.

Hinc Si cui certa quantitas legetur; &, quoad præſtetur, in ſingulos annos certum aliquid (velut uſuras) juſſerit teſtator præſtari; Legatum valet. Sed in uſuris hactenùs debet valere, quatenùs modum probabilem (*d*) uſurarum non excedit. *l.* 3, § 6, *ff. de Annuis legat.* ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Uno verbo quidpiam legari poteſt, niſi quod aut per rerum naturam, aut per Leges præſtari non poſſet.

Sufficit autem præſtari poſſe abſolutè, quamvis præſtari non poſſit intra tempus quo teſtator voluit. Hinc V. G. dicendum eſt: Si quis ſervos quos Gadibus haberet, eo teſtamento quod Romæ moriens fecerit, triduo quo mortuus fuerit heredem dare mihi damnaverit; ratum eſſe Legatum, & anguſtias temporis nihil Legato nocere. *l.* 12, § 1, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

§us. 2us.

De ſpeciali prohibitione Legati quod ſpectat ædes aut ea quæ ædibus juncta ſunt, ne diruantur.

C X V.

Ædes deſtruendæ neque legari neque per Fideicommiſſum relinqui poſſunt: & ita Senatus cenſuit. *l.* 114, § 9, *ff. de Legatis* 1°. MARTIAN. LIB. 8 INSTIT.

C X V I.

Sed & ea quæ ædibus juncta ſunt, legari non poſſunt: quia hæc legari non poſſe Senatus cenſuit, Aviolâ & Panſâ (*e*) Conſulibus. *l.* 41, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Scilicet Hoc prohibetur legari quod non aliàs præſtari poteſt, quàm ut ædibus detrahatur ſubducatur; id eſt marmora vel columnæ. Idem & in tegulis & oſtiis Senatus cenſuit: ſed & idem in bibliothecis parietibus inhærentibus. *d. l.* 41, § 9.

Columnis ædium vel tignis per Fideicommiſſum relictis; ea tantummodò Ampliſſimus Ordo præſtari voluit, nullâ (*f*) æſtimationis factâ mentione, quæ ſine domûs injuriâ (*g*) auferri poſſunt. *l.* 21, § *fin. ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 SENTENT.

Quid ergo in ſtatuis dicendum? Si quidem inhærent parietibus, non licebit; ſi verò aliàs exiſtant, dubitari poteſt. Verùm mens Senatûs pleniùs accipienda eſt; ut, ſi qua ibi fuerint perpetua, quaſi portio ædium detrahi non poſſint. *ſup. d. l.* 41, § 12, *ff. de Legatis.* 1°.

Proindè dicendum eſt, nec tabulas affixas & parietibus adjunctas, vel ſingula ſigilla (*h*) adæquata, legari poſſe. *d. l.* 41, § 13.

Quæ autem non perpetuæ moræ causâ in ædibus ſunt; rectè legantur.

Igitur 1°. Sed ſi cancelli (*i*) ſint, vel vela (*k*), legari poterunt: non tamen fiſtulæ (*l*) vel caſtella (*m*). *d. l.* 41, § 10.

2°. Sed automataria (*n*), aut ſi qui canthari (*o*) per quos aquæ ſaliunt, poterunt legari maximè ſi impoſititia ſint. *d. l.* 41, § 11.

C X V I I.

Hoc Senatuſconſultum non tantùm ad Urbem, ſed & ad alias civitates pertinet. *d. l.* 41, § 6.

Item Hoc Senatuſconſultum non tantùm ad ædes, ſed & ad balinea, vel aliud quod ædificium, vel porticus ſine ædibus, vel tabernas, vel popinas extenditur. *d. l.* 41, § 8.

Ad eas autem ædes patet non pertinere Senatuſconſultum, quas dirui neceſſe eſt.

V. G. Si quis illicitè ædificaſſet, id eſt hoc quod dirui Conſtitutiones jubent; an Fideicommiſſo relinquere ex eo quid poſſit videamus? Et puto poſſe. Cùm enim dirui neceſſe ſit, nulla dubitatio eſt quin Senatuſconſultum impedimento (*p*) non ſit. *l.* 11, § 14, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

(*a*) Poteſt enim contingere ut res mobiles hoſtium emi poſſint, & cum eis ſit aliquod commercium. Res autem hoſtium quæ emi non poſſunt, ut fundus; nec legari poſſunt: ut dicitur in l. 103, ff. *de Verb. oblig.*

(*b*) Puto detrahendum eſſe hanc negationem, & legis hanc eſſe ſententiam; nimirùm valere Legatum, quum legatarius non habet quidem ipſe rei legatæ commercium; ſed gravatur Fideicommiſſo hujus rei reſtituendæ ei qui hanc rem poſſidendi jus habet; nec enim debet inſpici jus hujus rei poſſidendæ in legatario qui eam reſtituere tenetur.

(*c*) *Militia* (ut definit Gothofredus) eſt officium eorum qui in aliquâ ſcholâ, id eſt in aliquo ordine intra ſtatutum numerum relati ſunt; ex quo commoda & ſolaria conſequuntur (vernaculè *un Office*). Duplicis erant generis: quædam enim in commercio erant & ad heredes tranſibant; ut conſtat ex l. 22, ff. *de Legatis* 2°. Quædam morte militis ſeu Officiarii amittebantur; ſolebat tamen Princeps concedere uxori & liberis heredibus-ve defuncti commodum aliquod, quod *Caſus militiæ* dicebatur, de quo vid. l. 22. Cod. *de Proxim. ſacr. ſcrin.* Patet ſervos non fuiſſe capaces militiarum.

(*d*) Lege definitum.

(*e*) Sub Hadriano, ſub quo hi Conſules inveniuntur.

(*f*) Ita ut cæterorum nec æſtimatio debeatur.

(*g*) Id eſt, quæ præſtari poſſunt ita ut nihil detrahatur ex domo quod pars domûs ſit. *Domus* enim *injuriam* pati videtur, quum in aliquâ ſui parte deſtruitur.

(*h*) SIGILLUM à *Signo*, eſt parvum ſignum: *Une petite ſtatue.*

(*i*) Ligna ſunt inter ſe modicis intervallis in tranſverſum connexa, ad muniendas feneſtras (*des clayes*). Hi *cancelli* cùm impoſititii eſſent, pars ædium non erant, adeòque legari poterant.

(*k*) De his vide infrà Tit. *de Inſtr. vel Inſtrum. leg.*

(*l*) Canales per quos aqua deducitur.

(*m*) Aquæ conceptacula, undè deducitur.

(*n*) Machinæ ita dictæ quòd ſponte ſua moveantur.

(*o*) Aquæ conceptacula, undè ſalientes aquæ erumpunt.

(*p*) Ceſſat enim ratio Legis; quæ ideò legari prohibebat ne daretur occaſio diruendi, & ſic ruinis deformandi urbis aſpectum.

Digitized by Google

Item illud Senatusconſultum quaſdam recipit limitationes.

CXVIII.

Prima Senatusconſulti limitatio eſt; ut qui duas ædes poſſidet, poſſit ab unâ domo quid detrahere ut in aliam transferat.

Hinc Ulpianus: Sed ſi paravit (*a*) quædam teſtator quaſi tranſlaturus in aliam domum, & hæc legavit; dubitari poterit an valeat. Et puto valere. *ſup. d. l.* 41, § 14, *ff. de Legatis* 1°.

Item quæri poteſt; Si quis binas ædes habens alteras legaverit, & ex alteris aliquid junctum, ei cui ædes legavit; an Legatum valebit? Movet quæſtionem quòd ex Senatuſconſulto & Conſtitutionibus licet nobis ab ædibus noſtris in alias ædes transferre, poſſeſſoribus (*b*) earum futuris; id eſt, non diſtracturis: & ita Imperator noſter & Divus Severus reſcripſerunt. Numquid ergo & legari poſſit ei cui aliam domum legem? Sed negandum erit; quia, cui legatum eſſet non eſt poſſeſſor futurus (*c*). *d. l.* 41, § 3.

Quid autem Si duobus domum legaverit Semproniánam, & ex eâ alteri eorum marmora ad extructionem domûs Seianæ quam ei legaverat: non malè agitabitur an valeat, quia dominus eſt utriuſque legatarius? Et quid ſi quis domum deductis marmoribus legaverit, quæ voluit heredem habere ad extruendam domum quam retinebat in hereditate? Sed meliùs dicetur in utroque detractionem (*d*) non valere; Legatum tamen valebit ut æſtimatio (*e*) eorum præſtetur. *d. l.* 41, § 4.

CXIX.

Secunda hujus Senatusconſulti limitatio eſt quam refert Ulpianus circa aliquid ædibus junctum. Ita ille: Sed ſi quis ad opus Reipublicæ faciendum legavit, puto valere Legatum. Nam & Papinianus libro 11 Reſponſorum refert Imperatorem noſtrum & Divum Severum conſtituiſſe; eos qui Reipublicæ ad opus promiſerint, poſſe detrahere ex ædibus ſuis urbanis atque ruſticis, & id ad opus uti; quia hi quoque non promercii causâ id haberent.

Sed videamus utrùm ei ſoli civitati legari poſſit in cujus territorio eſt, an & de aliâ civitate in aliam transferre poſſit? Et puto non eſſe permittendum; quanquam conſtitutum ſit ut de domo quam aliquis habet, ei permittatur in domum alterius civitatis transferre. *d. l.* 41, § 5.

Poteſt quidem ædibus junctum legari ad opus Reipublicæ faciendum. Hoc autem ad alias utilitatis Reipublicæ cauſas trahi non debet. Sed & Divorum Fratrum eſt Reſcriptum ad libellum Procliani & Epitynchani; ob debitum publicum deſiderantium ut ſibi diſtrahere permitteretur; Quo * eis jus diſtrahendi denegaverunt. *d. l.* 41, § 7.

* Florent. quod.

CXX.

Denique 3°. *non porrigitur Senatusconſultum ad ea quæ poſſeſſor ædibus quæ alienæ eſſent aut alicui reſtituendæ, junxit.*

Hinc Marcellus etiam ſcribit; Si maritus diætam in uxoris hortis quos in dotem acceperat, fecerit; poſſe eum hæc detrahere quæ uſui ejus futura ſint, ſine mulieris tamen damno. Nec ad hoc ei Senatusconſultum futurum (*f*) impedimento (*g*). Ergo ſi non eſt ei ob futurum quominùs detrahat; dici oportebit, poſſe eum hæc legare quæ detrahere poteſt. *l.* 43, § 1, *ff. de Legatis.* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

CXXI.

Quæ hactenùs de his quæ ædibus juncta ſunt diximus, ad ea quæ cæteris rebus juncta ſunt trahi non oportet.

V. G. Si gemma ex annulo legetur vel aliæ materiæ juncta *, vel emblemata (*h*); rectè legantur, & ſeparantur, & præſtanda ſunt. *l.* 17, *ff. de Aur. arg. leg.* ULP. LIB. 21 AD SABIN.

* Florent. junctæ.

ARTICULUS II.

Cujus res Legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſit.

§us. 1us.

Quænam præter res teſtatoris legari poſſint; & an etiam alienæ.

CXXII.

Hàc in re Jure Pandectarum intereſt quo Legati genere res relicta ſit. Enimverò

PER VINDICATIONEM legari poſſunt res quæ utroque tempore ex Jure Quiritium (i) teſtatoris fuerunt: mortis, & quando teſtamentum faciebat: præterquam ſi pondere, menſura, numero contineantur; in his enim ſatis eſt ſi vel mortis duntaxat (*k*) tempore fuerint ex Jure Quiritium. ULPIAN. FRAGMENT. *Tit. de Legatis* § 7.

Cæterùm ſufficit ut ſubtilitate Juris utroque tempore res teſtatoris fuerit: ut in duabus ſpeciebus ſequentibus.

Prima eſt. Servum filii ſui caſtrenſis peculii (*l*) legare pater poteſt; &, ſi vivo patre mortuus ſit filius, & apud patrem peculium remanſit, conſtitit Legatum. Quum enim filius jure ſuo non utitur, retrò creditur pater dominium in ſervo peculiari habuiſſe. *l.* 44, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Secunda eſt. Si quis rem ſibi legatam ignorans adhuc legaverit, poſteà cognoverit & voluerit ad ſe pertinere, Legatum valebit: quia ubi legatarius non repudiavit, retrò ipſius fuiſſe videtur ex quo hereditas adita (*m*) eſt. Si verò repudiaverit, retrò videtur res repudiata fuiſſe heredis. *d. l.* 44, § 1.

CXXIII.

Illud præterea in Legato Vindicationis *obſervandum eſt; quòd, ſi non omnes heredes Legato graventur, quamvis res teſtatoris propria legetur, Legatum non valebit niſi pro partibus ex quibus heredes ſunt qui Legato gravantur.*

Hoc docet Julianus in hâc ſpecie. Si libertus patronum ex ſeptunce heredem ſcripſerit, alios ex cæteris; & ita legaverit; « QUISQUIS mihi alius ex ſuprà ſcriptis » cum patrono meo heres erit, ſervos illum & illum » Titio lego; quos æſtimo ſingulos vicenis aureis »: intelligendum erit à coherede patroni duntaxat (*n*) Legatum datum; & ideò Titium non ampliùs quincunce in ſervis vindicare poſſe. *l.* 81, § 4, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

Obſervandum quòd Si ea res quæ non fuit utroque tempore teſtatoris ex Jure Quiritium, per Vindicationem legata ſit, licet Jure Civili non valeat Legatum, tamen Senatusconſulto

(*a*) Quædam quis detraxit ex unâ domo in alteram domum tranſlaturus; nil contra Senatusconſultum facit: mox conſilio mutato hæc legat, valet Legatum.

(*b*) Id eſt, modò utrarumque ædium poſſeſſionem retineamus.

(*c*) Utriuſque domûs, cùm duntaxat una ſupponatur ipſi legata.

(*d*) Quia legatarius non eſt utriuſque in ſolidum dominus in primâ ſpecie; in ſecundâ, heres unius duntaxat dominium retinet.

(*e*) Caſus propoſiti ſpeciales ſunt quibus Legatum valet ſaltem in eo ut æſtimatio debeatur; quia potuiſſet his duobus caſibus dubitari an ad hos caſus Senatusconſultum porrigeretur.

(*f*) Quod quis in fundo uxoris ædificat, hoc ei donare videtur. Sed cùm donatio inter virum & uxorem interdicta ſit (ſuprà lib. 24, Tit. I.) conſequens eſt ut ei permitti debeat tollere quod ædificavit.

(*g*) Nec enim promercii causâ detrahit, ſed ut ſervet quod ſuum eſt.

(*h*) *Emblemata* ſunt quæcumque alicui rei ornatûs causâ inſeruntur.

(*i*) Per Legatum *Vindicationis* dominium Quiritarium transfertur ad legatarium: neceſſe eſt ergo ut res fuerit teſtatoris; nec enim poſſet dominium transferre quod non haberet.

(*k*) In his rebus hoc benignè admittere neceſſe fuit, quia tales ſunt quæ ſervari non poſſunt.

(*l*) Filiusfamilias circa peculium caſtrenſe pro patrefamiliâs habetur: hujus peculii dominus eſt, non pater ejus. Si tamen mortuus fuerit, & de eo non diſpoſuerit; pater retrò intelligitur hujus peculii ſemper dominus fuiſſe.

(*m*) Imò ex tempore mortis, ut videb. infrà *Part.* 34. Solve: Cùm Legata ab aditione hereditatis pendeant, aditâ demum hereditate dominium reverà tranſit; ſed cùm dies aditæ hereditatis ad diem mortis retrotrahatur, intelligitur etiam dominium tranſire ex tempore mortis. Cæterum ex ſubtilitate Juris eſt ut ex tempore ſeu mortis ſeu aditæ hereditatis dominium acquiratur; cùm Jure naturali nonniſi ſcientes corpore & animo acquiramus.

(*n*) Non à patrono, propter hæc verba *Quiſquis mihi* ALIUS, *&c.*

Neroniano firmatur: quo cautum eſt ut quod minus pœſtis (*a*) verbis legatum eſt, perinde ſit ac ſi optimo jure legatum eſſet. ULP. FRAGM. *Tit. de Legatis* § 11.

OPTIMUM autem jus Legati, PER DAMNATIONEM eſt. *d. tit.* § 22.

C X X I V.

PER PRÆCEPTIONEM legari poſſunt, quæ etiam per Vindicationem *ſup. d.* § 11.

SINENDI MODO legari poſſunt res propriæ teſtatoris & heredis ejus. *d. tit.* § 10.

Item Caius:

Et propriam rem teſtator, & heredis ſui [& alienam (*b*)] per Sinendi Legatum relinquere poteſt. CAI. INSTIT. *lib.* 2, *Tit.* 5, § 6.

PER DAMNATIONEM omnes res (*c*) legari poſſunt, etiam quæ non ſunt teſtatoris; dummodò tales ſint quæ dari poſſint. ULP. FRAGM. *Tit. de Legatis* § 7.

De hâc igitur ſpecie Legati intelligendum eſt quod ait alibi Ulpianus: Conſtat etiam res alienas legari poſſe; utique ſi parari poſſint, etiamſi difficilis earum paratio ſit. *l.* 39, § 7 *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 21 AD SABIN.

Quod ad Fideicommiſſa attinet:

Res per Fideicommiſſum relinqui poſſunt, quæ etiam per Damnationem legari poſſunt. ULPIAN. FRAGM. *Tit. de Fideicomm.* § 5.

Jure Juſtinianeo, quo hæ Legatorum differentiæ jam non ſuperſunt; indiſtinctè legari poſſunt res tam propriæ quàm heredis, & prorsùs alienæ.

C X X V.

Quod dictum eſt rei alienæ Legatum aut Fideicommiſſum valere, duas limitationes patitur.

Prima eſt quòd, ſi defunctus in re alienâ legatâ jus aliquod utilis dominii habuerit, magis hoc jus duntaxat quàm ipſam rem reliquiſſe videatur.

V. G. Si non municipibus, ſed alii fundum vectigalem (*d*) legaverit; non videri proprietatem rei legatam, ſed id jus quod in vectigalibus fundis habemus. *l.* 71, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 51, AD ED.

Altera limitatio eſt quòd rei prorsùs alienæ ita Legatum valeat, ſi eam teſtator ſcivit eſſe alienam; non, ſi credidit eſſe ſuam.

Hoc docet Scævola in ſpecie ſequenti. Sticho teſtamento manumiſſo fundi uſusfructus erat legatus; &, quum is uti fruique deſiiſſet, fidei heredum teſtator commiſit uti eum fundum darent Lucio-Titio. Sed Stichus teſtamento ſuo ejuſdem fundi proprietatem (*e*) nepotibus ſuis legavit; & heredes Stichi ex teſtamento ejus legatariis nepotibus eum fundum tradiderunt. Quæſitum eſt, cùm nepotes legatarii ignoraverint conditionem fundi ſuprà ſcripti priore teſtamento datam, & plus quàm tempore ſtatuto poſſederint; an eum fundum ſibi acquiſierint? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, legatarios ſibi adquiſiſſe. *l.* 36, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA LIB. 25 DIGEST.

Idem quæſiit: Si aliquo caſu legatariis auferri poſſit, an repetitionem ab heredibus Stichi ejus nepotes habere poſſint? Reſpondit: Suprà quidem de acquiſitione reſponſum. Verùm ſi ex aliâ quâ causâ acquiſitio ceſſaſſet; videri Stichum (ſi poſt mortem eorum quibus proprietas legata eſſet, teſtamentum feciſſet) potiùs quòd habere ſe crederet (*f*) quàm quòd onerare heredes vellet, legaſſe. *d. l.* 36, § 1.

Hæc limitatio non ſervatur, ſi relictum ſit conjunctæ perſonæ.

Ita enim reſcribit Alexander. Quum alienam rem quis reliquerit: ſi quidem ſciens; tam ex Legato quàm ex Fideicommiſſo, ab eo qui Legatum ſeu Fideicommiſſum meruit, peti poteſt. Quòd ſi ſuam eſſe putavit; non aliter valet relictum, niſi proximæ perſonæ, vel uxori, vel alii tali perſonæ datum ſit, cui legaturus eſſet etſi ſciſſet rem alienam eſſe. *l.* 10, *Cod. de Legatis.*

C X X V I.

Si Legatum rei alienæ valet, id eſt quæ ſit alicujus tertiæ perſonæ: multò magis Heredum etiam res proprias per Fideicommiſſum relinqui poſſe non ambigitur. *l.* 25, *Cod. de Fideicomm.* DIOCLET. ET MAXIM.

Et quidem non diſtinguitur in hoc Legato an teſtator crediderit necne eſſe ſuam. Etenim Si rem tuam quam exiſtimabam meam te herede inſtituto, Titio legem; non eſt Neratii-Priſci ſententiæ nec Conſtitutioni (*g*) locus, quâ cavetur non cogendum præſtare Legatum heredem. Nam ſuccurſum eſt heredibus ne cogerentur redimere quod teſtator ſuum exiſtimans reliquit. Sunt enim magis in legandis ſuis rebus quàm in alienis comparandis & onerandis heredibus faciliores voluntates. Quod in hâc ſpecie non evenit; cùm dominium rei ſit apud heredem. *l.* 67, § 8, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Quid ergo ſi heres poſt mortem ſuam rogatus fuerit hereditatis ſuæ partem quartam reſtituere? Verius eſſe exiſtimo (quod & Scævola notat & Papyrius-Fronto ſcribit) valere Fideicommiſſum; atque ſi de hereditate ſuâ (*h*) reſtituendâ rogatus eſſet. Et eatenùs reſtituenda eſt, quatenùs hereditas teſtatoris patitur; ſecundùm vulgarem (*i*) formam Juris. *l.* 114, § 7, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

C X X V I I.

Ex hactenùs dictis abundè liquet Legatum aut Fideicommiſſum certæ ſpeciei valere, quamvis non fuerit in bonis teſtatoris.

A fortiori Si pecunia legata in bonis legantis non ſit; ſolvendo tamen hereditas ſit; heres pecuniam legatam dare compellitur (*k*), ſive de ſuo, ſive ex venditione rerum hereditariarum, ſive undè voluerit. *l.* 12 *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 22 AD VITELLIUM.

Nec poteſt dici hoc caſu teſtatorem legaſſe quod non haberet.

Nam Propemodùm tantum quiſque pecuniæ relinquit, quantum ex bonis ejus refici poteſt. Sic dicimus CENTIES AUREORUM habere, qui tantum in prædiis cæteriſque ſimilibus rebus habeat. Non idem eſt in fundo alieno (*l*) legato, quanquam is hereditariâ pecuniâ parari poteſt. Neque quiſquam eum qui pecuniam numeratam habet, habere dicit quidquid ex eâ parari poteſt. *l.* 88, *ff. de Verb. ſignif.* CELSUS, LIB. 18 DIGEST.

§us. 2us.

An poſſit legari alicui res quæ ipſius eſt.

C X X V I I I.

Legata certarum ſpecierum valent quidem, ſive res fuerit teſtatoris, ſive heredis, ſive alicujus tertiæ perſonæ: ſecùs ſi res legata, fuerit ipſius legatarii. Quinetiam, ſi poſt teſtamentum factum res legatarii eſſe incipiat, Legatum extinguitur.

(*a*) Id eſt; conceptis, legitimis.

(*b*) Oiſelius hæc verba, *& alienam*, perperàm irrepſiſſe cenſet. Cujacius legit non *alienam*. Ut ut ſit; liquet ex formulâ hujus Legati, non cadere illud in rem alienam.

(*c*) Etiam alienæ, ut infra dicetur.

(*d*) In fundis Municipum vectigalibus cùm aut reſpublica aut alii dominium directum haberent; poſſeſſores quoddam dominium utile duntaxat habebant. Quid ſi municipibus ipſis relictus eſſet fundus? Vid. infrà N. 130.

(*e*) Quæ aliena erat; ſed quam Stichus per errorem exiſtimabat ad ſe pertinere, eo quòd defunctus eſſet Titius cui legata erat.

(*f*) Per errorem enim credebat his mortuis fundum ſuum eſſe

(*g*) *Conſtitutioni* Divi Pii, de quâ in *Inſtit. Tit. de Legatis* § *non ſolùm.* Cujac.

(*h*) *Suâ* (id eſt) rogantis.

(*i*) Vid. Sect. præced. Art. 2°.

(*k*) Quod etiam obtinet, licèt *per Præceptionem* legatum eſſet (*l.* 25, § fin. & *l.* 26, *ff. Fam. erciſc.* Item Paul. *Sentent.* lib. 3, tit. 6, § 1.) aut etiam ſi *per Vindicationem*; quia ex SCto. Neroniano quum id quod teſtatoris non ſuit per hæc Legata relinquitur, valet ſaltem jure Legati *Damnationis*, ut vid. ſuprà, N. 123.

(*l*) Perperàm Cujacius ad h. l. cenſet delendam hanc vocem *alieno*. Senſus legis is eſſe videtur: Si quis leget centum aureos; modò habeat in bonis unde hæc ſumma refici poſſit, valet Legatum. Nec quæritur an teſtator ſciverit ſe hanc pecuniam in nummis non habere, an ignoraverit: quia verè centum aureos habere quis dicitur, quamvis non habeat nummos; modò habeat undè refici poſſint. Secùs obtinet quum quis fundum *alienum* (putà Sempronianum) legat: etſi enim habeat undè comparari poſſit, non tamen rectè dici poteſt eum fundum habere, adeoque non aliter debet valere hujus fundi Legatum, quàm ſi ſciverat teſtator hunc fundum alienum eſſe.

Google

Hinc Fideicommiſſum relictum, & apud eum cui relictum eſt ex cauſâ lucrativâ inventum, extingui placuit. *l.* 21, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4, SENTENT.

Hoc tres patitur limitationes. Prima eſt: Niſi defunctus *æſtimationem quoque ejus præſtari voluit. *d.* § 1.

Secunda limitatio eſt ut tunc demùm Legatum ſeu Fideicommiſſum extinguatur, re quæ legata eſt ex alterâ causâ quæſitâ, quum legatarius ſciverit & voluerit rem ſibi eſſe quæſitam.

V. G. Si id quod ex teſtamento mihi debes, quilibet alius ſervo meo donaverit; manebit adhuc mihi ex teſtamento actio, & maximè ſi ignorem meam factam eſſe (*a*). Alioquin (*b*) conſequens erit ut, etiamſi tu ipſe ſervo meo eam donaveris, invito me libereris: quod nullo modo recipiendum eſt, quando ne ſolutione quidem invito me factâ libereris. *l.* 108, § 1, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Tertia limitatio eſt ut, ſi imperfectè res ſit legatarii, valeat Legatum; in hoc ut quod deeſt legatario circa hanc rem, ei præſtetur.

C X X I X.

Et 1°. Non videtur perfectè cujuſque id eſſe quod ex causâ * auferri poteſt. *l.* 139, § 1, *de Reg. Jur.* GAIUS, LIB. 00 AD ED. PRÆTOBIS URBANI.

* Aliàs ob.

Hinc Julianus. Non quocumque modo legatarii res facta fuerit, die cedente obligatio Legati extinguitur; ſed ita ſi eo modo fuerit ejus, quo avelli non poſſit. Ponamus rem quæ mihi purè legata ſit, accipere me per traditionem die Legati cedente, ab eo herede (*c*) à quo eadem ſub conditione alii legata fuerit. Nempè agam ex teſtamento (*d*); quia is ſtatus eſt ejus ut exiſtente conditione diſceſſurum ſit à me dominium. Nam etſi ex ſtipulatione mihi Stichus debeatur; & is, quum ſub conditione alii legatus eſſet, factus fuerit meus ex cauſâ lucrativâ; nihilominùs exiſtente conditione Ex ſtipulatu agere potero. *l.* 82, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Aliud exemplum habes in hâc ſpecie. Si Titius (*e*) à me rem emiſſet, & eamdem mihi legaſſet antequàm ei traderem; mox ei tradidero & pretium recepero: videtur quidem is primâ facie rem mihi meam legaſſe, & ideò Legatum non conſiſtere: ſed Ex EMPTO actione liberatus utique per Legatum, rem vindicare potero quam tradidi. Sed ſi nondum erat ſolutum mihi pretium; Julianus ſcribit, Ex VENDITO quidem me acturum ut pretium conſequar, Ex TESTAMENTO verù ut rem quam vendidi & tradidi recipiam. Idem ſubjungit; Si pretium quidem mihi erat ſolutum, rem autem nondum tradideram; Ex teſtamento me agentem, liberationem conſequi. *l.* 39, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 21 AD SABIN.

Tertium exemplum. Si ex bonis ejus cui Reipublicæ causâ aberat, rem uſu acquiſierim; & ea antequàm evinceretur (*f*) mihi legata ſit; deindè poſteà evincatur: rectè Ex teſtamento petam eam mihi dari oportere. *l.* 82, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

C X X X.

2°. *Videtur res imperfectè legatarii eſſe, ſi ei jus aliquod in eâ deſit; ideòque valet Legatum ut hoc jus legatario præſtetur.*

Hinc V. G. Si fundus municipum vectigalis ipſis municipibus ſit legatus; an Legatum conſiſtat petique poſſit, videamus? Et Julianus libro 38 Digeſtorum ſcribit; Quamvis fundus vectigalis municipum ſit, attamen quia aliquod jus in eo is qui legavit habet valere Legatum (*g*). *l.* 71, § 5, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 51 AD ED.

Hinc quoque Valet Legatum ſi ſuperficies legata ſit ei cujus in ſolo fuerit; licèt is dominus ſoli ſit nam conſequetur ut hâc ſervitute liberetur, & ſuperficiem lucrifaciat. *l.* 86, § *fin. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 34 DIGEST.

Hinc etiam Si tibi homo quem pignori dederas, legatus ab alio fuerit; actionem Ex teſtamento habebis adverſùs heredem ut pignus (*h*) luatur. *d. l.* 86, *pp.*

C X X X I.

3ª. *Videtur res imperfectè legatarii eſſe, ſi ei hujus pretium abſit; valetque Legatum.*

Hinc in ſequenti ſpecie Scævola: Quidam Alumno præcepit militiam emi his verbis: « SEMPRONIO alumno » meo illud & illud; & quum per ætatem licebit, » militiam illam cum introitu (*i*) comparari volo: huic » quoque omnia integra ». Quæſitum eſt; Si Sempronius eam militiam ſibi comparaverit, an pretium ejus, ſed & id quod pro introitu erogari ſolet, ex causâ Fideicommiſſi ab heredibus conſequi poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, poſſe. *l.* 102, § 2, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

Hinc & Si à ſubſtituto pupilli ancillas tibi legaſſem, eaſque tu à pupillo emiſſes; &, antequàm ſcires tibi legatas eſſe, alienaveris: utile Legatum eſſe Neratius & Ariſto & Ofilius probant (*k*). *l.* 45, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Et generaliter Ulpianus: Quòd ſi rem emiſſem mihi legatam; uſque ad pretium quod mihi abeſt, competet mihi ex teſtamento actio. *l.* 34, § 7, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Hâc in re Is qui rem permutatam accepit, emptori ſimilis eſt; item is qui rem in ſolutum accepit, vel qui lite æſtimatâ retinuit; vel ex causâ ſtipulationis, non ob liberalitatem (*l*) eſt conſecutus. *l.* 15, *ff. Quib. ex cauſ. in poſſeſſ. eatur.* ULP. LIB. 6 FIDEICOMM.

Item ſi domino heres extitero qui non eſſet ſolvendo; cujus fundum tu mihi dare juſſus eſſes; manebit tua obligatio: ſicut maneret ſi eum fundum emiſſem. *l.* 108, § 6, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Et multò magis hoc dicendum eſt; ſi duobus teſtamentis mihi eadem res legata ſit; ſed alter me reſtituere rogaverit vel ipſam rem vel aliud pro eâ; aut ſi ſub conditione legaſſet dandi quid pro eâ. Nam hactenùs mihi abeſſe res videtur, quatenùs ſum præſtaturus. *ſup. d. l.* 34, § 8, *ff. de Legatis* 1°.

C X X X I I.

Non ſolùm autem ſi totum pretium ſed & ſi pars duntaxat legatario abſit; valebit Legatum, ut quod deeſt ei præſtetur.

V. G. in ſequenti ſpecie. Fundus mihi legatus eſt, proprietatem ejus fundi redemi detracto uſufructu: poſteà venditor capite minutus eſt, & uſuſfructus ad me pertinere cœpit. Si Ex teſtamento egero; judex tanti litem æſtimare debebit quantum mihi aberit. *l.* 82, § 2, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGESTOR.

(*a*) Res enim mihi ignoranti per ſervum ita acquiritur; niſi, quum reſciero, noluerim eam meam eſſe. Nam mihi licere oportet ut, ſi ab eâ abſtinere voluero, nunquam mea fuiſſe videatur.

(*b*) Senſus eſt: niſi hoc admittatur, conſequetur abſurdum; nimirùm ut valeret ſolutio, ſi res pecunia-ve ex causâ Legati aut aliâ quâvis mihi debita, me ignorante aut invito ſolveretur ſervo meo qui eam perderet. Utique enim dici poterit eam mihi per ſervum fuiſſe acquiſitam.

(*c*) Non intellige heredem ejus qui eam legavit; ſed ſic intellige quòd ex causâ donationis accipiam eam ab herede cujuſlibet alterius hominis, à quo herede hæc res ſub conditione relicta eſt.

(*d*) Ad hoc ſcilicet ut exiſtente conditione ſub quâ mihi auferri debet, ejus æſtimationem recipiam.

(*e*) Quum Titius rem quam à me emit & quam nondum ipſi tradidi mihi legat; rem meam mihi legat, unde videtur Legatum valere non poſſe. Dicendum tamen valere; quia res ſic eſt mea, ut apud me manſura non ſit; ſic eſt mea, ut teneat eam præſtare actione *Ex empto*. valet igitur Legatum ut hâc actione liberer, & conſequar ut res apud me maneat, quod ſi eam jam tradidi, eam recipiam.

(*f*) *Evinceretur* reſtitutione in integrum, de quâ ſuprà lib. 4, Tit. *Ex quib. cauſ. majores.*

(*g*) Quoad jus illud quod in eâ re teſtator habebat & deerat municipibus.

(*h*) Ut ſic recuperes poſſeſſionem quæ tibi aberat.

(*i*) Vetus mos fuit ut Pro ingreſſu Militiæ, Scholæ, Officii, Curiæ, Collegii cujuſque, aliquid præſtaretur: (*Droit de bienvenue*).

(*k*) Ideò autem eſt utile, non quia eas alienavit; ſed quia nunquam perfectè ejus fuerunt, cùm pretium ei abfuerit.

(*l*) Nam ſi ex causâ liberalitatis accepit; pretium ei non abeſt: res perfectè ejus facta eſt.

Marcellus: Idem erit & ſi partem redemero, pars mihi legata eſt aut donata (*a*). Partem enim duntaxat petere debebo. *d. l.* 82, § 3.

C X X X I I I.

Illud notat Julianus: Quòd ſi legatum mihi eſt QUOD EX PAMPHILA NATUM ERIT, ego Pamphilam mercatus ſum, & ea apud me peperit; non poſſum videri partum ex causâ lucrativâ habere, quia matrem ejus mercatus ſum. Argumentum rei eſt, quòd evicto (*b*) eo actio EX EMPTO competit. *d. l.* 82, § 4.

Suffragatur Papinianus. Si QUOD EX PAMPHILA NASCETUR legatum mihi fuerit, & ego Pamphilam emam, eaque apud me ſit enixa: ratione ſummâ reſponſum eſt, non ex causâ lucrativâ partum intelligi meum factum; ideòque petendum ex teſtamento tanquam iſtum emiſſem; ut ſcilicet pretii contributione factâ, conſequar tantum quanti puerum deductâ matris æſtimatione conſtitiſſe mihi, judex in causâ Legati datus æſtimaverit *l.* 73, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 23 QUÆST.

Similiter Tryphoninus. Si NATUM EX PAMPHILA legatum tibi fuerit, tuque matrem redemeris, & ea apud te pepererit: non videri te partum ex causâ lucrativâ habere; ſed officio arbitrioque judicis æſtimandum (*c*) conſtituto pretio partûs, perindè atque ſi, quanto mater eſt empta, ſimul & partus væniſſet. *l.* 12, § 18, *ff. de Capt. & poſtlim. reverſ.* LIB. 4 DISPUT.

Obiter nota. Quòd ſi jam natum apud hoſtes (quod eo tempore quo capiebatur, utero gerebat) cum matre redimatur ab eodem uno pretio; oblato tanto, quantum, ex pretio quod pro utroque unum datum eſt, æſtimatio contingeret * partûs (*d*); & videtur is poſtliminio reverſus. Multò magis ſi diverſi emptores utriuſque extiterint, vel unius (*e*). Sed (*f*) ſi ſuo quemque pretio redemerit, id offerri pro ſingulis oportebit redemptori, quod hoſti pro quoquo datum eſt, ut ſeparatim quoque poſtliminio reverti poſſint. *d.* § 18.

* *Florent.* æſtimationem contingere.

C X X X I V.

Non videor etiam ipſam rem quæ mihi legata eſt, ex alterâ causâ lucrativâ conſecutus fuiſſe; ſi, quum pars alicujus rei indeterminata mihi legata eſſet, ejuſdem rei partem ex causâ lucrativâ fuero conſecutus.

V. G. Titius Stichi partem tibi legavit, ejuſdem Stichi partem Seius tibi legavit: ex utriuſque teſtamento conſequêris. *l.* 83, *ff. de Legatis* 1°. MARCELL. LIB. 13 DIGEST.

Valdè igitur intereſt, pars ſimpliciter legata fuerit; an pars determinata, putà quæ Mævii fuerit: ut in hâc ſpecie.

Duorum teſtamentis pars fundi quæ Mævii eſt, Titio legata eſt. Non ineleganter probatum eſt, ab uno herede ſolutâ parte fundi quæ Mævii fuit, ex alio teſtamento liberationem obtingere; neque poſteà parte alienatâ revocari actionem ſemel extinctam. *l.* 66, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

Sed ſi pars fundi ſimpliciter, non quæ Mævii fuit, legatur; ſolutio prior non peremit alteram actionem. Atque etiam hanc eamdem partem aliquo modo ſuam factam poterit alter heres ſolvere. Namque (*g*) plures in uno fundo dominium, Juris intellectu, non diviſione corporis obtinent. *d. l.* 66, § 2.

Non idem reſpondetur quum duobus teſtamentis generatim homo legatur. Nam qui ſolvente altero legatarii factus eſt, quamvis poſteà ſit alienatus; ab altero herede idem ſolvi non poterit. Eademque ratio ſtipulationis eſt. Hominis (*h*) enim Legatum orationis compendio ſingulos homines continet utque ab initio non conſiſtit in his qui legatarii fuerunt; ita fruſtrà ſolvitur cujus dominium poſteà legatarius adeptus eſt, tametſi dominus eſſe deſinit. *d. l.* 66, § 3.

Illud patet quòd Quum mihi STICHUS AUT PAMPHILUS legati fuiſſent duorum teſtamentis, & Stichum ex altero teſtamento conſecutus fuiſſem; ex altero Pamphilum petere poſſum: quia etſi uno teſtamento Stichus aut Pamphilus legati fuiſſent, & Stichus ex causâ lucrativâ meus factus fuiſſet; nihilominùs Pamphilum petere poſſem. *l.* 82, § *fin. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST

C X X X V.

Obſervandum ſupereſt in eo quod dicimus, non valere Legatum rei quæ ſit legatarii (adeò ut extinguatur ſi res ex lucrativâ causâ ejus eſſe cœperit), hoc locum habere in Legatis certarum ſpecierum: non in Legatis earum rerum in quibus magis quantitas quàm corpus conſideratur.

Hinc Titia Seio teſſeram (*i*) frumentariam comparari voluit poſt diem trigeſimum à morte ipſius. Quæro cùm Seius vivâ teſtatrice, teſſeram frumentariam ex causâ lucrativâ habere cœpit, nec poſſit id quod habet petere; an ei actio competat? Paulus reſpondit; Ei de quo quæritur, pretium teſſeræ præſtandum: quoniam tale Fideicommiſſum magis in quantitate quàm in corpore conſiſtit. *l.* 87, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 14 RESPONS.

§us. 3us.

Ex cujus perſonâ æſtimetur an res legari potuerit; quum ſervo aut filiofamiliàs relictum eſt aut ab his relictum eſt.

C X X X V I.

Non ex perſonâ patris aut domini, ſed ex perſonâ ipſius filiifamilias aut ſervi cui relictum eſt, æſtimatur an res poterit relinqui.

Hinc Etſi maximè teſtamenti factio cum ſervis alienis ex perſonâ dominorum eſt; ea tamen quæ ſervis relinquuntur, ita valent ſi liberis relicta poſſent valere. Sic ad fundum domini (*k*) via ſervo fruſtrà legatur. *l.* 5, *ff. de Servit. leg.* PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

(*a*) Et ab alio legata eſt mihi integra.

(*b*) Ergo & partum ancillæ emptæ, eodem titulo ex empto habere videor quo ipſam rem emptam, ergo non ex causâ lucrativâ.

(*c*) Id eſt, ſed actione *Ex teſtamento* conſecuturum te hujus partûs pretium, officio arbitrioque judicis ſic æſtimandum eſt, ex pretio quo matrem redemiſti conſtituatur certa pars quæ ſit pretium partûs; perindè ac fieret ſi mater ſimul & partus eo pretio tibi væniſſet quanto a te mater eſt empta.

(*d*) Supple: *is partus à priſtino matris domino recipitur*, & *videtur &c.* Senſus eſt: Si tu qui fueris dominus matris offeras redemptori eam partem ex univerſo pretio quod pro utroque dedit, quanta in eo pretio contingeret *æſtimatio partûs*, videbitur is partus poſtliminio reverſus, id eſt, in tuum dominium jure poſtliminii receptus.

(*e*) Senſus eſt: multò magis, multò faciliùs hoc obtinebit, ſi diverſi emptores extiterint, alter matris, alter partûs; vel unius partûs redemptor extiterit, & mater fortè non ſit redempta. His enim caſibus nullâ pretii ventilatione opus erit; recipiamque partum, ſolvendo ei qui partum redemit pretium quod pro eo dedit.

(*f*) Sed ſi unus quidem redemptor fuit & matris & partûs, verùm *ſuo quemque pretio, &c.*

(*g*) Florent. *Neque*: eadem ſigla *Nq.* Sed præferenda lectio quam ſecuti ſumus. Senſus eſt: Quod plures ante diviſionem domini ſunt (& partes habeant) id non ſit ex *diviſione corporis, ſed Juris intellectu.* Ante diviſionem enim non ſunt partes. *A parte rei* (ut dicitur) ſed tantùm *Juris intellectu.* Unde ſequitur quòd, quum pars ſimpliciter mihi legata eſt à duobus, & partem quæ Mævii erat in fundo legato conſecutus ſum ex uno teſtamento; poſſim ex alterius teſtamento partem petere: neque enim poteſt mihi opponi rem quam ex alterius teſtamento peto, meam ex causâ lucrativâ factam fuiſſe, adeoque extinctum eſſe Legatum. Nam pars Publii-Mævii quæ ex priori teſtamento mea facta eſt, non poteſt dici eſſe ipſa pars quæ ex poſteriori teſtamento mihi relicta eſt, quia non pars Mævii, ſed *Pars* indeterminatè mihi relicta eſt: adeòque rectè poſſum petere *Partem* indeterminatè.

(*h*) Id eſt: Quum homo in genere legatur, ſinguli homines ſub eo genere contenti, videntur legati ſub eâ conditione ſi alius homo ejuſdem generis non vindicetur aut non præſtetur. Ii tamen tantùm ſinguli homines Legato continentur, qui legari poſſunt. Cùm autem is qui legatarii eſt, legari non poſſit, hoc Legato non continetur: nec conſequenter ſolvi poteſt. At idem non poteſt dici quum pars indefinitè legatur, cùm nulla ſit pars *A parte rei* ante diviſionem.

(*i*) *Teſſera frumentaria*, erat aliquod ſymbolum quod exhibebant ut certum frumenti modium ex horreis publicis acciperent qui hoc jus à Principe impetraverant. Sumitur etiam, ut hic pro ipſo jure accipiendi hoc frumentum. Hujus juris mentio eſt paſſim apud Auctores. Refert Suetonius in JULIO N. 41. Cæſarem ex viginti-trecentiſque millibus accipientium frumentum è publico, numerum ad centum quinquaginta retraxiſſe. ſiebatque hæc frumenti diſtributio ſingulis menſibus. Deſtinaverat quidem Auguſtus (*Ne plebs frumentationis cauſâ frequentiùs à negotiis avocaretur*) *ter in annum quaternûm menſium teſſeras dare; ſed deſiderantı veterem conſuetudinem, conceſſit rurſus ut ſui cujuſque menſis acciperet.* Sueton. in AUGUSTO N. 40. Hæ Teſſeræ jus non obtinebant, niſi cives in aliquam Tribum recepti. Hinc Perſius Satyr. V.

Libertate opus eſt, non hâc quâ, ut quiſque Velinam
Publius emeruit, ſcabroſum Teſſerulâ far
Poſſidet. Verſ. 72.

Erat hoc jus in commercio: qui illud à Principe impetraverat, illud ad heredes tranſmittebat; & etiam cuivis vendere alio-ve titulo cedere poterat; ut ex hâc lege apparet, & apertè definitur in *l.* 1, *Cod. de Annon. civil.*

(*k*) Viæ & aliæ ſervitutes prædiales ſoli domino prædii rectè legantur. Cùm igitur cuivis alii libero homini legari non poſſent, ita nec ſervo ipſius legari poſſunt

Quòd

Digitized by Google

Quòd ſi fundus vicinus eſſet in peculio ſervi, valeret Legatum. Unde Mæcianus : Servitus quoque ſervo prædium habenti rectè legatur. *l.* 17; § 1, *ff. de Legatis* 3°. LIB. 2 FIDEICOMM.

Vice verſâ, quandoque legari ſervis poteſt quod domino eorum legari non poſſet.

V. G. Servo alieno poſſe rem domini legari Valens ſcribit : item id quod domino ejus purè debetur. Quum enim ſervo alieno aliquid in teſtamento damus; Domini perſona ad hoc tantùm inſpicitur, ut ſit cum eo teſtamenti factio: cæterùm ex perſonâ ſervi conſtitit Legatum. Et ideò rectiſſimè Julianus definit; Id demùm ſervo alieno legari poſſe, quod ipſe liber factus capere poſſet. Calumnioſa (*a*) eſt enim illa annotatio, Poſſe legari ſervo & quandiù ſerviat. Nam & hoc Legatum ex perſonâ ſervi vires accipit. Alioquìn & illud annotaremus; Eſſe quoſdam ſervos qui, licèt libertatem conſequi non poſſint, attamen Legatum & hereditatem poſſunt acquirere domino. Ex illo igitur præcepto (*b*) quod dicimus ſervi inſpici perſonam in teſtamentis; dictum eſt, ſervo hereditario (*c*) legari poſſe. Ita non mirum ſi res domini, & quod ei debetur, ſervo ejus purè (*d*) legari poſſit; quamvis domino ejus non poſſint hæc utiliter legari. *l.* 82, § *fin. ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 10 QUÆST.

C X X X V I I.

Sicut in Legatis ſervo relictis, ita ſervo herede inſtituto inſpicitur ex perſonâ ſervi quid legari poſſit.

Hinc Alienus ſervus heres inſtitutus legari ipſe à ſe nec (*e*) pro parte poteſt. *l.* 116, § 2, *ff. de Legatis* 1°. FLORENT. LIB. 11 INSTIT.

ARTICULUS III.

Quid præter res legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſit.

C X X X V I I I.

Non ſolùm res in ultimis voluntatibus deduci poſſunt, ſed & utilitas qualibet.

Hinc Si quis ita ſcripſerit, ILLUM ILLIUS LIBERTUM ESSE VOLO; & ſervus libertatem petere poteſt, & ille ut habeat libertum (*f*). *l.* 42, *ff. de Manum. teſtam.* MARCELL. LIB. 16 DIGEST.

C X X X I X.

Item facta in ultimis voluntatibus deduci poſſunt. Et quidem triplici modo.

1°. *Rectè legatur ut cui liceat facere quod alioqui non liceret; putà licere lapidem cædere in fundo teſtatoris.*

Circa hoc Legatum, Si quis alicui legaverit LICERE LAPIDEM CÆDERE; quæſitum eſt an etiam ad heredem hoc Legatum tranſeat? Et Marcellus negat ad heredem tranſmitti (*g*) niſi nomen heredis adjectum Legato fuerit. *l.* 39, § 4, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 21 AD SABIN.

2°. *Legari etiam aut per Fideicommiſſum relinqui poteſt ut quid heres non faciat, quod legatarii fideicommiſſarii-ve interſit non fieri. V. G.* Creditori ita poteſt legari, ne indebitum (*h*) ab eo repeteretur. *l.* 24, *ff. de Legatis* 3°. NERATIUS, LIB. 2 RESPONS.

Huc etiam pertinet illa Fideicommiſſi ſpecies quâ quis extra familiam alienare prohibetur : de quâ ſpecie infrà videb. Part. 6^a.

3°. *Imprimis autem relinquitur ut quid faciat is qui Legato aut Fideicommiſſo gravatur, quod legatarii Fideicommiſſarii-ve intereſt fieri : cujus modi exempla ſuppetunt plurima.*

§^us. 1us.

Quænam damnari poſſit heres aut legatarius ut faciat.

C X L.

I^m. Exemplum. Lucius-Titius teſtamento ſcripſit: « HEREDEM MEUM volo fideique ejus committo ut in » patriam meam faciat porticum publicam; in quâ poni » volo imagines argenteas, item marmoreas ». Quæro an Legatum valeat? Marcellus reſpondit, Valere; & operis cæterorumque quæ ibi teſtator poni voluerit, Legatum ad patriam pertinere. Intelligi enim (*i*) potuit aliquod civitati accedere ornamentum. *l.* 6, § 2, *ff. de Aur. argent. leg.* MARCEL. LIB. SING. RESPONS.

II^m. Exemplum eſt; ſi damnetur heres novare quod ſibi ab aliquo debetur, conſentiendo ut fideicommiſſarius illud ſtipuletur : ut in hâc ſpecie.

Quidam Filiæ fidei commiſit in hæc verba : « PETO » à te filia mea ut dotalem (*k*) cautionem poſt mortem » meam mutes; & ita renoves ut fratres tui dotem ſti- » pularentur, hoc caſu ut, ſi ſine liberis uno pluribus-ve » in matrimonio morieris, dos ad eos perveniat ». Poſt mortem patris deceſſit maritus antequàm renovaretur cautio dotalis; & poſteà alii nupta deceſſit nullo liberorum relicto, vivo adhuc Titio uno ex fratribus. Quæſitum eſt an Titius portionem haberet rerum quæ in dotem fuerant? Reſpondi; Poſſe Fideicommiſſum ab heredibus ſororis peti, ſi per eam (*l*) ſtetit quominùs dotem frater ſtipularetur. *l. fin.* § 5, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

III^m. Exemplum. Poteſt damnari heres ut cum aliquo ſocietatem bonorum ineat : ut in hâc ſpecie.

Lucius-Titius inteſtato moriturus, quum haberet uxorem & ex eâ filiam emancipatam, codicillis hæc verba inſeruit : « PERTINENT autem hi codicilli ad uxorem » & filiam. Primùm autem rogo ſic inter vos agatis, » ut me vivo egiſtis. Itaque rogo ut quidquid aut ego » reliquero, aut quod vos ipſæ habetis, commune » vobis ſit ». Filia inteſtati patris Bonorum poſſeſſionem accepit. Quæritur an aliqua pars hereditatis Lucii-Titii ex cauſâ Fideicommiſſi à filiâ matri deberetur, & quota? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur; dimidiam partem deberi; ſi modò uxor parata ſit in commune bona ſua conferre. *d. l. fin.* § 3, *ff. d. tit. & l.* 78, *ff. Ad SC. Trebellian.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

IV^m. Exemplum eſt ſi quis damnetur aut per Fideicommiſſum rogetur ut curam bonorum alicujus ſuſcipiat.

Avia nepotibus curatorem dedit, Fideicommiſſo ei relicto. Quæſitum eſt an adminiſtrare curator compelli debeat? Reſpondit; Curatorem quidem non (*m*) eſſe : ſed cùm aliquid ei teſtamento datum eſſet, teneri eum ex Fideicommiſſo (*n*) ſi non curam ſuſciperet; niſi id quod ei datum eſſet nollet petere, aut reddere eſſet paratus.

Item quæſitum eſt, an iſte curator ſatiſdare nepotibus debeat? Reſpondit, Quaſi curatorem non debere; ſed

(*a*) Id eſt; vitioſa & ſophiſtica eſt annotatio Marcelli ad hanc regulam à Juliano traditam. Sic enim argumentabatur Marcellus adverſus hanc regulam : Poteſt legari ſervo quandiù Titio ſerviet, vel etiam ei ſervo qui nunquam poteſt ad libertatem pervenire. Ergo (inquiebat Marcellus) falſa eſt regula quam Julianus tenuit, Non poſſe legari ſervo niſi quod poſſet capere liber factus. Hanc argumentationem Paulus ait eſſe *calumnioſam*, id eſt vitioſam. In quo autem vitioſa ſit, late ex Logicæ regulis diſſerit Cujacius ad h. l.

(*b*) Ita vocat regulam à Juliano traditam.

(*c*) Hereditas jacens nil per ſe poteſt acquirere ex teſtamento, per ſervum poteſt : ergo ex perſonâ ſervi, Legatum valet.

(*d*) Hanc vocem loco ſuo motam rectè notat Cujacius; & ſic textum reſtituit: *Non mirum ſi res domini & quod ei debetur purè, ſervo ejus legari poſſit.*

(*e*) Quamvis, ſi dominus ſcriptus heres fuiſſet, potuiſſet ille ſervus legari.

(*f*) Adeoque petere poteſt ut ſervus ipſi detur quem manumittat.

(*g*) Facta regulariter perſonam non egrediuntur.

(*h*) Solvi per errorem facti creditori meo decem, cum exceptione tutus eſſem. Certè habeo adverſus eum *Condictionem indebiti* : ſuprà lib. 12, Tit. *de Cond. indeb.* N. 16. Poſſum ei legare ut heres meus non agat hâc Condictione.

(*i*) Quod ſi nullum indè civitati accederet ornamentum, ſed ad honorem duntaxat defuncti illæ imagines pertinerent, eſſet hæc ſpecies ultimæ voluntatis de quâ infrà in *Append.*

(*k*) Stipulationem quâ mulier ſtipulata erat *Dotem ſibi ſoluto matrimonio reddi*.

(*l*) Secus ſi per eam non ſtetiſſet, ſed maritus noluiſſet novari.

(*m*) Nec enim curator teſtamento dari poteſt; ſed hæc curatoris dictio vim habet Fideicommiſſi, per quod rogatur curam hanc ſuſcipere.

(*n*) Tenetur ſcilicet nepotibus teſtatricis, quibus hoc Fideicommiſſum relictum videtur. Poterunt igitur nepotes, ſi hoc ſibi expedire putaverint, deſiderare ut is curam ſuſcipiat bonorum quæ habent; niſi ille Fideicommiſſo ſe exoneret repudiando quod ſibi relictum eſt.

cùm Fideicommiſſum ab eo peti poſſet, Fideicommiſſi nomine ſatiſdare (*a*) debere. *l. fin. ff. de Confirm. tutor.* SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

C X L I.

V^um. Exemplum eſt, ſi damnetur heres vendere quid aut emere à legatario.

Meminiſſe autem oportet eum qui damnatur hoc ſolùm, FUNDUM VENDERE; non gratis damnari hoc facere, ſed hoc ſolùm ut vendat vero pretio. *l.* 49, § 8, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Dicet aliquis: Quomodo valere poteſt Legatum de vendendâ aut emendâ re ſimpliciter? Quam enim utilitatem continere intelligi poteſt? Ad hæc Gaius: Etſi æquo pretio emere vel vendere juſſerit heredem ſuum teſtator; adhuc utile Legatum eſt. Quid enim ſi legatarius à quo emere fundum heres juſſus eſt, quum ex neceſſitate eum fundum venderet, nullum inveniret emptorem? Vel ex diverſo: quid ſi legatarii magni intereſſet eum fundum emere, nec aliter heres venditurus eſſet quàm ſi teſtator juſſiſſet? *l.* 66, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Heres autem, ut vendere ſimpliciter, ita & certo pretio vendere damnari poteſt.

Circa quod nota: Quòd ſi certo pretio ſit damnatus facere; neceſſe habebit tanti vendere quanti damnatus eſt. *ſup. d. l.* 49, § 9, *ff. de Legatis* 1°.

Item. Si fundum mihi vendere certo pretio damoatus es, nullum fructum (*b*) hujus rei eâ venditione excipere tibi liberum erit: quia id pretium ad totam cauſam fundi pertinet (*c*) *l.* 30, § 3, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 2 POSTERIORUM A JAVOLENO EPITOMATOR.

C X L I I.

Circa hujuſmodi Legata quibus heres rem vendere damnatur, obſervandum 1°. His contineri ut heres præſtet legatario quæcumque venditorem emptori præſtare oportet.

Igitur Si heres teſtamento quid vendere damnatus ſit, & vendiderit; de reliquis, (*d*) quæ per conſequentias emptionis propria ſunt, vel Ex empto vel Ex teſtamento agi cum eo poterit. *l.* 5, *ff. de Act. empti.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

Obiter nota: Sed ſi falsò exiſtimans ſe damnatum vendere, vendiderit; dicendum eſt agi cum eo Ex empto non poſſe, quoniam Doli mali exceptione actor ſummoveri poteſt: quemadmodum ſi falsò exiſtimans ſe damnatum dare, promiſit, agentem Doli mali exceptiooe ſummoveret. Pomponius etiam INCERTI condicere eum poſſe ait, ut liberetur. *d. l.* 5, § 1.

Obſervandum 2°. Legatum quo heres rem vendere damnatur: dividuum eſſe; ita ut, ſi duobus vendere damnatus ſit, & alter velit, alter nolit emere, pars volenti vendenda ſit.

Hoc docet Scævola in hâc ſpecie. « AGRI plagam quæ » eſt in regione illâ, Mæviis Publio & Gaio tranſcribi » volo; pretio facto viri boni arbitratu & hereditati » illato; duplæ evictione expromiſsâ à reliquis heredibus, » ita ut ſub pœnâ centum promittant (*e*) eam agri » plagam partem-ve ejus ad Seiam poſteros-ve ejus » non perventuram quâquâ ratione » Quæſitum eſt an Legatum valeat; cùm Publius emere velit; Gaius nolit? Reſpondit; Eum qui Fideicommiſſum præſtari ſibi velit, poſſe partem dimidiam ejus agri qui legatus eſt petere: quamvis alter perſequi nolit. *l.* 41, § 9, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Obiter nota: Item quæſitum eſt; Cautio quæ interponi debeat ſecundùm voluntatem, pro quotâ parte cuique heredum præſtanda ſit? Reſpondit; Pro eâ portiooe quæ ex Fideicommiſſo præſtatur. *d.* § 9.

C X L I I I.

VI^um. Exemplum. Avidius filii ſui fidei eommittit ut certam pecuniam quatuor libertis ſuis mutuam daret; & uſuras leviores taxaverat. Placuit hoc Fideicommiſſum utile totum eſſe. *l.* 108, § *fin. ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Circa hanc ſpeciem notat Ulpianus: Si heres rogatus ſit certam ſummam uſuris certis fœnori dare, utile eſt Fideicommiſſum: ſed Mæcianus putat non aliàs cogendum credere, quàm idoneè ei caveatur. Sed ego proclivior ſum ut putem cautionem non exigendam. *l.* 11, § 15, *ff. de Legatis* 3°. LIB. 2 FIDEICOMMISSORUM.

C X L I V.

In ſequenti autem ſpecie, non factum, ſed res danda relicta intelligitur. Si heres juſſus ſit facere ut Lucius centum habeat, cogendus eſt heres centum dare; quia nemo facere poteſt ut ego habeam centum, niſi mihi dederit. *l.* 73, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD EDICTUM PRÆTORIS.

§^us. 2us.

Quænam facere heres damnari non poſſit.

C X L V.

Quædam excipienda ſunt quæ ut faciat heres damnari non poteſt.

Et 1°. Si quis ſcripſerit teſtamento fieri quod contra Jus eſt vel bonos mores, non valet: veluti ſi quis ſcripſerit contra Legem aliquid vel contra Edictum Prætoris, vel etiam turpe aliquid. *l.* 112, § 3, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 6 INSTITUT.

Adeò non poteſt damnari heres illicitum quid facere, ut nec jurejurando id firmari poſſit. Unde Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Juſjurandum contra vim Legum & auctoritatem Juris in teſtamento ſcriptum, nullius eſſe momenti. *d. l.* 112, § 4.

2°. *Non poteſt damnari quis à teſtatore ut adoptet aliquem. Hinc Scævola.* Ejus (*f*) heres vel legatarius rogatus eſt ut quemdam adoptet; his verbis adjectis: SI ALIAS FECERIT, EXHERES ESTO; vel PERDAT LEGATUM. Quæſitum eſt ſi non adoptaverit, an ei qui adoptatus non eſt, actio quædam ex Fideicommiſſo competit? Reſpondit; Fideicommiſſum quo quis rogatur ut adoptet, ratum non eſſe. *l.* 41, § 8, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

3°. Sed & ſi liberos ſuos emancipare rogatus fuerit, non cogitur boc facere. Poteſtas enim patria inæſtimabilis eſt. *l.* 114, § 8. *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 5 INSTIT.

Illud quidem ex ſtricto Jure obtinet. Cæterùm extra ordinem ſuſtinetur hoc Fideicommiſſum.

Hinc Ulpianus: Si cui legatum fuerit, iſque rogatus ſit liberos ſuos emancipare; an cogi debeat manumittere? Et retineo me dixiſſe; defici eos à petitione Fideicommiſſi: neque enim Prætor Fideicommiſſarius (*g*) eos ad libertatem tuetur ut ſervos (*h*). Papinianum quoque libro 9°. Reſponſorum ſcribere referebam, Non eſſe cogendum emancipare filios ſuos. Arbitror tamen extra ordinem debere conſtitui; eum qui agnovit id quod ſibi relictum eſt hâc contemplatione ut liberos ſuos emanciparet, cogendum emancipare. Neque enim debet circumveniri teſtantium voluntas. Sic deiodè hoc accipiendum; quemadmodum ſi ſub conditione liberorum emancipandorum ei fuiſſet legatum, vel ita relictum ut eos emanciparet. *l.* 92, *ff. de Condit. & demonſtr.* ULP. LIB. 5 FIDEICOMM.

Hæc Ulpiani ſententia, confirmata eſt Reſcripto Divi Severi; quod vid. ſuprà N. 36.

(*a*) De quâ ſatiſdatione extat ſpecialis Titulus ut *Legator. ſeu Fideic. ſervand. cauſ.* infrà lib. 36.

(*b*) Qui fructus fortè pendentes erant, quum dies Legati ceſſit.

(*c*) Nimirùm eſt pretium fundi qualis invenitur cum fructibus pendentibus.

(*d*) Id eſt non ſolùm agi poteſt Ex teſtamento ut heres vendat, ſed etiam cum eo agi poteſt de reliquis quæ propria ſunt contractûs emptionis & quaſi hujus contractûs ſequelæ: puta, ut caveat de evictione, &c.

(*e*) Legatarii ſcilicet; quibus ſub hâc conditione Fideicommiſſum relinquitur, ne res ex causâ Fideicommiſſi ipſis vendenda ad Seiam perveniat.

(*f*) Teſtatoris ſcilicet.

(*g*) Qui de Fideicommiſſis Jus dicit.

(*h*) Id eſt, non cogit patrem eos patriâ poteſtate liberare; ſicut ſervos, à dominis qui quid ſub hac conditione accipiunt, manumitti cogit.

SECUNDA

SECUNDA PARS.

De interpretatione Legatorum, Fideicommiſſorum, & omnium ultimarum voluntatum.

CXLVI.

Hæc interpretatio verſatur, non circa obſervantiam ſolennitatum teſtamenti in quibus nihil ſuppleri poteſt: ſed circa hoc de quo ambiguum eſt an ita voluerit necne teſtator.

Hoc eſt quod ait Gaius : In his quæ extra teſtamentum (*a*) incurrerent, poſſunt res ex bono & æquo interpretationem capere. Ea verò quæ ex ipſo teſtamento (*b*) orirentur, neceſſe eſt ſecundùm ſcripti Juris rationem expediri. *l.* 16, *ff. de Condic. & demonſtr.* GAIUS, LIB. 1 DE TESTAMENTIS AD ED. PRÆTORIS.

Conſonat quod reſcribit Alexander : Voluntatis defuncti quæſtio in æſtimatione judicis eſt. *l.* 7, *Cod. de Fideicom.*

Quæ hanc interpretationem ſpectant, in tres Sectiones ita diſtribuentur ut 1°. Regulas generales contineat : 2°. Singulares interpretationes quarumdam clauſularum quæ in Legatis & Fideicommiſſis frequentantur : 3°. Interpretationes itidem ſingulares plurium (ut aiunt) Phraſium, Nominum, Pronominum, Verborum, Adverbiorum, & Particularum.

SECTIO I.

Exponuntur regulæ generales circa ultimarum voluntatum interpretationem.

Interpretatione opus eſt, vel quum ſuprema ordinatio ſola in ſe ſpectata ambigua eſt ; vel quum ex pluribus ſupremis ordinationibus invicem ſpectatis, & quæ ſibi adverſari videntur, ambiguitas naſcitur. Circa utramque ambiguitatis ſpeciem regulas interpretationum generales ſingulis Articulis exponemus.

ARTICULUS I.

Regulæ ad interpretationem ultimarum voluntatum quæ in ſe ambiguæ ſunt.

CXLVII.

Prima Regula :

IN AMBIGUIS orationibus, maximè ſententia ſpectanda eſt ejus qui eas protuliſſet. *l.* 96, *de Reg. Jur.* MÆCIAN. LIB. 12 FIDEICOMM.

Secunda Regula :

NON ALITER à ſignificatione verborum recedi oportet, quàm quum manifeſtum eſt aliud ſenſiſſe teſtatorem. l. 69, *ff. de Legatis* 3°. MARCELL. LIB. SING. RESPONS.

Et QUUM in verbis nulla ambiguitas eſt, non debet admitti voluntatis quæſtio. *l.* 25, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 1 AD NERATIUM.

Non tamen ſemper inhærendum ſtrictæ verborum proprietati. Hinc

Tertia Regula :

IN TESTAMENTIS, pleniùs (*c*) voluntates teſtantium interpretantur. *l.* 12, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

Quando autem ultra ſtrictam verborum proprietatem excurrendum ſit, ſequentes regulæ indicabunt.

CXLVIII.

Quarta Regula :

ETIAM *à communi & propriâ verborum ſignificatione in Fideicommiſſis receditur, quum apparet aliter à teſtatore eſſe accepta.*

Sic in ſpecie ſequenti vox USUSFRUCTUS *accipitur pro proprietate rei quæ habet adjunctum onus reſtituendi. Talis hæc à Scævolâ proponitur.*

Species auri & argenti Seiæ legavit, & ab eâ petiit in hæc verba: « A TE Seia peto ut quidquid tibi ſpecialiter in auro argento legavi, id quum morieris reddas reſtituas illi & illi vernis (*d*) meis : quarum rerum uſusfructus dum vives tibi ſufficiet ». Quæſitum eſt an uſusfructus auri & argenti ſolus legatariæ debeatur? Reſpondit ; Verbis quæ proponerentur, proprietatem (*e*) legatam ; addito onere Fideicommiſſi. *l.* 15, *ff. de Aur. arg. leg.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

Aliud exemplum. Paulus reſpondit ; His verbis : « SEMPRONI, heredem te non ſcripſi ; feſtinans per infirmitatem. Ideòque ei dari volo quantum pro unciâ hereditatis competeret ». Videri quidem magis quantitatem quam portionem hereditatis relictam (*f*) : ſed ſic accipiendum, uti videatur de unciâ etiam (*g*) reſtituendâ ſenſiſſe. *l.* 61, *ff. Ad SC. Trebell.* PAUL. LIB. 14 RESPONS.

CXLIX.

Quinta Regula :

QUUM IN TESTAMENTO ambiguè aut etiam perperàm ſcriptum eſt, benignè interpretari ; & ſecundùm id quod credibile eſt cogitatum, credendum eſt. *l.* 24, * *ff. de Reb. dub.* MARCEL. LIB. 11 DIGEST. * Aliàs 25.

CL.

Exempla hujus regulæ in perperàm *ſcriptis.*

I^m. *Exemplum.* Qui filium & filiam habebat, teſtamentum fecit ; & ita de filiâ ſuâ caverat : MANDO TIBI NON TESTARI (*h*), DONEC LIBERI TIBI SUNT. Pronuntiavit Imperator, Fideicommiſſum ex hâc ſcripturâ deberi ; quaſi per hoc quod prohibuiſſet eam teſtari, petiſſet ut fratrem ſuum heredem faceret. Sic enim accipiendam eam ſcripturam, ac ſi hereditatem ſuam rogaſſet eam reſtituere. *l.* 74, *ff. Ad SC. Trebell.* PAUL. LIB. 2 DECRETOR.

II^m. *Exemplum.* Ut quis heredem inſtituat aliquem, rogari non (*i*) poteſt. Planè Senatus cenſuit perinde

(*a*) *Teſtamentum* hic accipitur pro ſolennitate actûs : igitur *Extra teſtamentum* dicuntur ea quæ non pertinent ad ſolennitatem actûs, ſed ad voluntatem teſtatoris.

(*b*) Hoc accipe de ſolennitatibus.

(*c*) Non comparatione factâ ad contractus (inquit Cujacius) ſed eo ſenſu *plenius* accipitur, id eſt pleniùs quàm ſtricta ratio ferat.

(*d*) *Vernas* hic accipe, non ſervos (nec enim ſervis propriis legari poteſt ut vid. Part. præced.) ſed libertos domi natos.

(*e*) Et ſic receditur à propriâ ſignificatione vocis *Uſusfructûs* ; accipiturque ex mente teſtatoris pro proprietate rei quæ habet onus reſtituendi poſt mortem legatariæ. Et hæc mens teſtatoris colligitur apertè ex eo quod juſſit legatarium reſtituere poſt mortem rem legatam : quod fieri non poſſet, ſi uſusfructus (qui morte extinguitur) eſſet ipſi relictus.

Nec obſtat lex 25, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* in quâ ſolus uſusfructus prædiorum relictus dicitur, quamvis teſtator mentionem fecerit reverſionis prædiorum ad heredes poſt mortem fructuariæ. Diſparitas eſt quod in lege oppoſitâ, *Uſusfructus* expreſſè relictus erat : hîc autem res ipſa legata eſt ; & duntaxat in ſerie orationis, teſtator *Uſusfructûs* mentionem per imperitiam fecit. Similiter reſpondendum ad l. fin. ff. *de Uſufr. ear. rer. quæ uſu conſum.*

(*f*) Scilicet ſi ſola verborum proprietas ſpectatur.

(*g*) Ex mente ſcilicet teſtatoris, quæ ex ſuperioribus colligitur.

(*h*) Hoc perperàm ſcriptum videtur : nec enim poteſt quis alteri interdicere teſtandi facultatem. Sed neglectâ horum verborum *Mando tibi non teſtari* ſtrictâ proprietate, ſic ex mente teſtatoris interpretamur, quaſi rogaſſet eam relinquere ſuam hereditatem fratri ſuo.

(*i*) Quia ultima voluntas, & maximè heredis inſtitutio, ab alieno arbitrio pendere non debet.

habendum atque ſi rogaſſet hereditatem reſtitui. *l.* 114, § 6, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

Item alibi. Ex facto tractatum eſt, an per Fideicommiſſum rogari quis poſſit ut aliquem heredem faciat? Et Senatus cenſuit, rogari quidem quem ut aliquem heredem faciat non poſſe; verùm videri per hoc rogaſſe ut hereditatem ſuam ei reſtituat; id eſt, quidquid ex hereditate ſuâ conſecutus eſt, ut ei reſtitueret. *l.* 17, *ff. Ad SC. Trebel.* ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

Obiter nota. Non tantùm autem ſi heredem quem ſcripſero, potero rogare ut heredem faciat aliquem; verùm etiam ſi Legatum illi vel quid aliud reliquero. Nam hactenùs erunt obligati, quatenùs quid ad eos pervenit. *d. l.* 17, § 2.

Ergo & Si quis caveret, PETO UT ILLI DES; aut, ILLI FIDEICOMMISSUM RELINQUAS; aut ILLI LIBERTATEM ADSCRIBAS: admittenda ſunt. Nam cùm in heredum inſtitutione Senatus cenſuit utile, de cæteris quoque idem erit accipiendum. *d. l.* 17, § 3.

Sed & ſi ſic Fideicommiſſum dedero ab herede meo: TE ROGO, LUCI-TITI, UT AB HEREDE TUO PETAS DARI MÆVIO DECEM AUREOS; utile erit Fideicommiſſum: ſcilicet ut mortuo Titio, ab herede ejus peti poſſit. Idque & Julianus reſpondit. *l.* 6. *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 1 FIDEICOMMISSOR.

III^um. Regulæ exemplum. Ex parte dimidiâ herede inſtituto, per præceptionem fundum legavit; & ab eo ita petiit: « PETO uti velis coheredem tibi recipere in » fundo Juliano meo, quem ampliùs te recipere juſſi, » Clodium-Verum nepotem meum, cognatum tuum ». Quæro an pars fundi ex causâ Fideicommiſſi nepoti deberetur? Reſpondit, deberi (*a*) *l.* 93, § *fin. ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS. & *l.* 38, § 8, *d. tit.* IDEM LIB. 19 DIGEST.

IV^um. Exemplum. Lucius-Titius in teſtamentò ſuo ita cavit: « OKTABIA'NH, &c. [id eſt] OCTAVIANÆ-Stra» tonicæ dulciſſimæ filiæ meæ ſalutem. Volo eam à ſe » ipsâ accipere villam Gazam cum impoſitionibus (*b*) » ſuis omnibus. Octaviano-Alexandro dulciſſimo filio » meo ſalutem. Præcipuàm volo eum à ſe ipſo accipere » ſynthesim (*c*) ſterilium villarum cum impoſitionibus » ſuis ». Quæro an hujuſmodi ſcripturâ integrum (*d*) Prædium ſingulis datum eſſe videatur: an verò partem hereditariam (*e*) duntaxat contineat; cùm (*f*) inutiliter à ſemetipſo quemque eorum, quam habebat partem accipere voluit? Modeſtinus reſpondit; Non ſic interpretandam ſcripturam de quâ quæritur, ut Fideicommiſſum inutile (*g*) fiat. Item quæro (*h*): Si integrum prædium relictum eſſe videtur, an pretium portionis fratri & coheredi ſolvendum ſit? ut, hoc ipſo quod A SEMETIPSO accipere præcepit, pretio illato integrum habere eum voluerit. Item reſpondit; Ad ſolutionem pretii, fideicommiſſarium minimè compellendum. *l.* 34, § 1, *ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

V^um. Exemplum. Si quis jam puberi, minori tamen viginti-quinque annis ſic legaverit; QUUM AD PUBERTATEM PERVENERIT: puto de ætate eum ſenſiſſe quæ caret in integrum reſtitutione (*i*). *l.* 50, § 5, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 23 AD SABIN.

VI.^um. Exemplum vid. infrà l. 101, § 2, *ff.* de Condit. & demonſtr.

C L I.

Affertur exemplum 5^a. *regulæ in* Ambiguè *ſcriptis.*

Filios ex Seio & filiam ex alio marito heredes inſtituit æquis portionibus; & matri ita legaverat: « ÆLIÆ-» DORCADI matri meæ dari volo quoad vivat uſum» fructum bonorum meorum, ita ut poſt obitum ejus ad » liberos meos, aut ad eum qui ex his vivet, pertineat ». Filii poſt aditam hereditatem deceſſerant. Quæſitum eſt; mortuâ matre, ſuperſtite filiâ teſtatricis, uſusfructus utrùm ad ſolam filiam (*k*), an verò pro portione hereditatis pertineret? Reſpondit; Ad eos redire apud quos proprietas eſſet. Claudius: Non credidit (*l*) ipſum uſu ſfructum in vicem portionum hereditariarum poſt mortem Aviæ inter ipſos datum; eo magis quòd æquis partibus heredes erant ſcripti. *l.* 32, § 1, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

C L I I.

Sexta Regula :

QUUM AMBIGUA *eſt ſcriptura, ita magis interpretenda eſt ut aliquid quàm ut nihil operetur.*

Exemplum affert Africanus. Si quando quis uxori ſuæ ea quæ vivus donaverat, vulgari modo (*m*) leget; non de aliis donationibus videri eum ſentire ait, quàm de his quæ Jure (*n*) valituræ non ſunt. Alioquin & fruſtrà (*o*) legatarius ſit: atque ſi ita exprimat, QUÆ UXORI MEÆ JURE DONAVERO, EI LEGO; vel ita QUÆ UXORI MANUMISSIONIS (*p*) CAUSA DONAVERO, EA EI LEGO. Nam inutile Legatum futurum eſt. *l.* 109, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 6 QUÆSTION.

C L I I I.

Septima Regula :

IN RE DUBIA benigniorem interpretationem ſequi; non minùs juſtius eſt quàm tutius. *l.* 192, § 1, *de Reg. Jur.* MARCELL. LIB. 29 DIGEST.

SEMPER in dubiis benigniora præferenda ſunt. *l.* 56, *d. tit.* GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD ED. URBICUM.

Benignior autem videri debet illa interpretatio V. G. quæ ab illo verborum ſenſu recedit qui aliquid odii contineret; quàpropter ea ſequenda eſt.

Exemplum affert Papinianus. Pater certam pecuniam exheredatæ filiæ verbis Fideicommiſſi reliquit; eamque nupturæ dotis nomine dari voluit, filio dotem ſtipulante. Cùm filius minorem dotem dediſſet, ſuperfluum eſſe filiæ reddendum conſtabat. Divortio quoque ſecuto, Fideicommiſſum filiam rectè petituram ut actio ſtipu-

(*a*) Nimirùm hæc verba, *Peto coheredem tibi recipias in fundo*, quæ perperàm ſcripta ſunt: trahuntur ex mente teſtatoris ad hunc ſenſum, Peto reſtituas dimidiam fundi.

(*b*) ΕΝΘΗΚΑΙΣ id eſt (ut interpretatur Cujacius) cum omni inſtrumento.

(*c*) Id eſt, certum ambitum prædiorum.

(*d*) *Integrum*; ita ſcilicet ut partem ſuam jure hereditario, cæteras jure Fideicommiſſi quiſque fideicommiſſarius habeat.

(*e*) Quam quiſque jure hereditario habet. Ratio dubitandi eſt, quia à ſemetipſo non etiam à coheredibus accipere juſſus eſt.

(*f*) Hic affertur ratio decidendi. Nimirùm quòd, quamvis ita locutus ſit teſtator, non eſt credendum partem hereditariam duntaxat filio & filiæ reliquiſſe: ſiquidem, hoc poſito, inutiliter voluiſſet; cùm non poſſit quis ſibimetipſe debere ex causâ Legati, partem quam jure hereditario habet.

(*g*) Adeoque non ſic, ut de eâ duntaxat parte quam hereditario jure habet, ſenſerit.

(*h*) Rursùs quærit ex his verbis *à ſemetipſo*, numquid ſic interpretari debeamus ut etiam eam partem quam habet jure hereditario, debeat habere jure Legati; &, cùm pars quæ jam ipſius eſt à coheredibus ipſi ampliùs præſtari non poſſit, an ſaltem pretium hujus debeat accipere? Modeſtinus autem negat hanc interpretationem admittendam. Igitur habebit partem ſuam jure hereditario, reliquas duntaxat jure Legati; tanquam ſi hæc verba *à ſeipſo* quæ perperàm adjecta ſunt, non fuiſſent adjecta.

(*i*) Majore ſcilicet 25 annis.

(*k*) Quod hæc verba, *aut ad eum qui ex his vivet*, ſignificare poſſe videntur.

(*l*) Verba ſunt Claudii-Tryphonini, Scævolam non emendantis (ut putavit Gloſſa) ſed eum explanantis. Et ſenſus eſt: *Non credidit* Scævola ea verba quæ proponuntur nepotes Fideicommiſſo mutuo portionum hereditariarum ſuarum in hoc uſufructu invicem gravatos eſſe; ſed nullum ipſis hujus uſusfructûs relictum eſſe Fideicommiſſum & jure proprietatis, non Fideicommiſſi ad eos uſumfructum redire. Igitur quod dixit *aut ad eum qui ex his vivet*; ideò dixit quia poterant aliqui nepotes vivâ teſtatrice aut ante ejus aditam hereditatem mori, & ſic nihil ex hereditate tranſmittere ad heredes ſuos. Hanc autem interpretationem confirmat ea eo quod, cùm ex æquis partibus inſtituerit, nullum cæteris prælegaſſe videri debet.

(*m*) Id eſt, hâc conſuetâ & vulgari formulâ: *Uxori meæ* EA QUÆ VIVUS DEDI, DONAVI, *do lego*.

(*n*) Tempore quo ſcribebat Africanus; donationes inter virum & uxorem non valebant, niſi teſtamento confirmarentur. Videtur igitur teſtator in hâc ſpecie de illis donationibus ſenſiſſe quæ hâc confirmatione indigerent. Nunc ex Reſcripto Severi, tales donationes ſolo donatoris qui eas non revocavit ſilentio confirmantur ut vid. ſuprà lib. 24, Tit. *de Donat. int. vir. & uxor.*

(*o*) Nam res legatario jam quæſita, ei fruſtrà legatur.

(*p*) Ut ea manumitteret. Talem donationem valere, quia conjux non fit locupletior, ſuprà vidimus Tit. *de Donat. inter vir. & uxor.*

Google

lationis ſibi præſtaretur (*a*) : quoniam veriſimile non erat Patrem interponi ſtipulationem voluiſſe, quo filia poſt primas nuptias indotata conſtitueretur. Cæterùm ſi poſteà nuberet, ad ſecundas nuptias cautionem (*b*) extendi non oportere. *l.* 77, § 9, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Aliud exemplum affert Scævola. Concubinæ inter cætera his verbis legaverat : « FUNDUM in appiâ (*c*) cum » villico ſuo & contubernali ejus & filiis dari volo ». Quæſitum eſt an nepotes quoque villici & contubernalis ejus, teſtator ad concubinam pertinere voluit ? Reſpondit, Nihil proponi cur non deberentur (*d*). *l.* 41, § 5, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Sed & Papyrius-Fronto libro 3 Reſponſorum ait; Prædio CUM VILLICO ET CONTUBERNALI EJUS ET FILIIS legato, nepotes quoque ex filiis contineri; niſi voluntas teſtatoris aliter habeat. FILII enim appellatione ſæpè & nepotes accipi multifariàm placere. *l.* 220, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* CALLISTR. LIB. 2 QUÆST.

C L I I I.

Benignior etiam videri debet, & ut talis amplectenda eſt, ea interpretatio per quam favetur alicui rei quæ favorem meretur.

Cùm ergo nihil favorabilius ſit libertate ; QUOTIES dubia interpretatio libertatis eſt, ſecundùm libertatem reſpondendum erit. *l.* 20, *de Reg. Jur.* POMPON. LIB. 7 AD SABIN.

Pariter Paulus : IN OBSCURA voluntate manumittentis, favendum eſt libertati. *l.* 179, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

Hinc Ariſtonem arguit Ulpianus in ſpecie ſequenti. Si quis ita heredem inſtituerit : TITIUS HERES ESTO ; SI TITIUS HERES NON ERIT, STICHUS HERES ESTO ; STICHUS LIBER ESTO ; non eſſe Stichum liberum Ariſto ait, Titio herede exiſtente. Mihi videtur poſſe dici, liberum fore ; quaſi non utique alio (*e*) gradu acceperit libertatem, ſed dupliciter (*f*). Quo Jure utimur. *l.* 2, *ff. de Manum. teſtam.* ULP. LIB. 5, AD SABIN.

C L I V.

Octava Regula :

QUOD FACTUM EST, cùm in obſcuro ſit, ex affectione cujuſque capit interpretationem. *l.* 168, § 1, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 1 AD PLAUT.

Exemplum habes in Legato rei alienæ quam teſtator ſuam credebat, quod relictum eſt conjunctæ perſonæ : de quo ſuprà N. 125.

C L V.

Nona Regula :

QUUM QUÆRITUR *à quo Legatum aut Fideicommiſſum debeatur ; magis inſpiciendum eſt ex circumſtantiis quem defunctus gravare voluerit, quam à quo rem præſtandam fore dixerit.*

Habes exemplum in ſpecie ſequenti. Qui margarita Titio pignori dederat, filium heredem inſtituit ; & filiam exheredavit ; deindè ita cavit : « TE, TITI, rogo » fideique tuæ committo uti margarita quæ tibi pignori » dedi, vendas ; & deducto omni debito tuo, quod am» pliùs erit id omne filiæ meæ reſtituas ». Ex eâ ſcripturâ filiam à fratre Fideicommiſſum petere poſſe ; ut is actiones ſuas adversùs debitorem (*g*) ei præſtaret. Hoc enim caſu eum qui creditor fuiſſet, debitorem intelligendum, ejus ſcilicet quod pretium pignoris ſummam debiti excedat. *l.* 108, § 13, *ff. de Legatis* 1°, AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Non autem mirandum ſi, quum alius rogatus ſit, alius Fideicommiſſo obſtringatur. Nam & quum in teſtamento ita ſcribatur, TE, TITI, ROGO UT ACCEPTIS CENTUM, ILLUM SERVUM MANUMITTAS, vel SEMPRONIO QUID PRÆSTES ; parùm quidem aptè ſcribi : verùm æquè intelligendum heredis fidei commiſſum ut pecuniam Titio præſtet. Ideòque & ipſum Titium cum herede acturum, & libertatem ſervo, vel Sempronio quod rogatus ſit, præſtare cogendum. *d. l.* 108, § 14.

Aliud exemplum. Julianus-Severus decedens inſtitutis quibuſdam heredibus, alumno ſuo quinquaginta legaverat ; eaque à Julio-Mauro colono ſuo ex penſionibus fundi debitis ab eo præſtari voluerat ; eidemque Mauro quædam legaverat. Cùm de hereditate fiſcus quæſtionem moviſſet (*h*), juſſu Procuratoris Maurus pecuniam fiſco ſolverat. Poſteà heres ſcriptus obtinuerat [adversùs] fiſcum : alumno autem mortuo, heres ejus Fideicommiſſum ab herede Mauri petebat. Placuit Imperatori, non videri ejus fideicommiſſum ; ſed demonſtratum undè accipere poſſet : & ideò heres Severi hæc præſtare debet. (*i*). *l.* 27, § *fin. ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 DECRET.

Neque ſolùm in Fideicommiſſis, ſed & in aliis ultimis voluntatibus, æſtimatur ex circumſtantiis quem defunctus gravare voluerit : ut in ſpecie ſequenti.

Titius heredes inſtituit, Seiam uxorem ex parte duodecimâ, Mæviam ex reliquis partibus ; & de monumento quod ſibi extrui volebat ita cavit : « CORPUS » meum uxori volo tradi ſepeliendum in fundo illo, & » monumentum extrui uſque ad quadringentos aureos ». Quæro cùm in duodecimâ parte, non ampliùs quàm centum quinquaginta aurei, ex bonis mariti ad uxorem perveniant ; an hâc ſcripturâ ab eâ ſolâ monumentum ſibi teſtator extrui voluerit ? Reſpondi ; Ab utrâque herede monumentum pro hereditariis portionibus inſtruendum (*k*). *l.* 42, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 33, DIGEST.

C L V I.

Decima Regula :

QUUM QUÆRITUR *cui Legatum aut Fideicommiſſum relictum ſit ; magis inſpiciendum cui donare voluerit defunctus, quàm cui rem præſtandam fore dixerit.*

Hujuſce regulæ exemplum ſuppeditat Africanus. Filiofamilias legatum eſt ſub hâc conditione, SI IN POTESTATE MANSISSET. Magis patri (*l*) legatum videri ait, & patrem ſuo nomine Legatum petere. Idem Juris eſſe & ſi ſervo ſimiliter legetur Argumentum rei eſt quòd, etſi cibaria ſervis Titii legentur ; procul dubio domini eſt, non ſervorum Legatum. *l.* 42, *ff. de Condit. & demonſtr.* AFRICAN. LIB. 2 QUÆST.

Suffragatur Ulpianus. Interdum alterius nomen ſcribitur in teſtamento, alteri verò Fideicommiſſi petitio vel Legati competit. Ut putà, ſi fidei heredis committatur ut ipſe publicum (*m*) pro Titio præſtet : Fideicommiſſum hoc vel Legatum non Publicanus petit, licèt ei

(*a*) De quo erat ambiguum ; quia pater hunc filium ſtipulari juſſerat. Sed magis credendum eſt patrem hoc præcepiſſe ut dotem, mortua fortè in matrimonio muliere, filius ſibi haberet ; non vero ut in quocumque caſu, ita ut indotata mulier remaneret ; quod eſſet odioſum.

(*b*) Id eſt, non iterùm fratrem de eâ ſibi reddendâ ſtipulari poſſe.

(*c*) Id eſt, ad Appiam viam ſitum. Celeberrima eſt *Via Appia*, quam Appius Claudius quum Cenſor eſſet ædificavit & lapidibus ſtravit anno U. C. 444. Pergebat à Capenâ portâ ad uſque Capuam.

(*d*) Hæc interpretatio vocis FILIUS obtinet ad declinandum odium ſeparationis liberorum à matre ſuà. Regulariter autem *filiorum* appellatio ad *Nepotes* non porrigitur.

(*e*) Id eſt, ſecundo duntaxat gradu.

(*f*) Id eſt, in utroque gradu.

(*g*) Dices : In hâc ſpecie cur non directò adversùs hunc debitorem Fideicommiſſi perſecutio datur, quandoquidem ex Reſcripto D. Pii à debitore rectè Fideicommiſſum relinquitur ? Reſpondet Cujacius, fortè Africanum hæc ſcripſiſſe ante illud Reſcriptum : nunc vero electionem habere debere fideicommiſſarium an adversùs heredem, an directò adversùs debitorem agat.

(*h*) Forte quia defunctum reum Majeſtatis diceret Procurator.

(*i*) Igitur in hâc ſpecie quamvis teſtator ad colonum, non ad heredem ſermonem direxerit ; ipſe heres videtur fuiſſe rogatus.

(*k*) Non ſoli uxori monumentum conſtruendum mandatum eſſe ; apertè colligitur ex illâ circumſtantiâ quod ſumptus longè excedat portionem hereditatis uxori relictam.

(*l*) Dices : Quid in hâc ſpecie intereſt filio an patri relictum videatur ? Intereſt valde : nam V. G. ſi patri relictum eſt ; non mors filii, ſed patris ſpectabitur ut caducum fiat. Ex illâ autem conditione *ſi in patris poteſtate manſiſſet*, colligitur teſtatorem non tam filio quam patri relinquere voluiſſe.

(*m*) Id eſt, vectigal, fiſco debitum.

ſit adſcriptum; ſed ipſe petere poterit pro quo Legatum relictum eſt. Multum autem intereſſe arbitror cui volet proſpectum, eujuſque contemplatione teſtator fecerit. Plerumque autem intelligendum eſt privati cauſâ hoc feciſſe (*a*), licèt emolumentum Publicano quæratur. *l.* 11, § 22, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

C L V I I.

Juxta regulam mox à nobis ſuprà propoſitam, & exemplum ab Ulpiano ſubjectum, docet pariter Scævola, Fideicommiſſum quo teſtator rogat ſolvi alicui quod ei ab alio debetur, utile eſſe in perſonâ debitoris & non in perſonâ creditoris.

Quidam Eum qui tutelam ipſius adminiſtraverat, & fratrem ſuum & alios quoſdam ſcripſit heredes; & tutori legavit quæ impenderat in ſe & fratrem ipſius, decem. Quæſitum eſt an utile eſſet in perſonâ ejus Fideicommiſſum? Reſpondit; Si id dederit per Fideicommiſſum quod debebatur, peti non (*b*) poſſe. *l.* 28, § 10, *ff. de Liberat. leg.* SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

Idem quæſiit: Si in tutoris perſonâ inutile eſſet, an in perſonâ fratris utile videretur; quoniam illi proficeret cujus & ipſius tutelam adminiſtraſſet? Reſpondit; Fratri utiliter eſſe legatum, cùm ſuo debito liberetur. *d. l.* 28, § 11.

Quanquam poteſt dici Fideicommiſſum ſolvendæ pecuniæ quæ ab alio debetur, & in perſonâ creditoris utile eſſe; ſi & huic teſtator proſpicere voluit ut majorem cautionem haberet.

Hinc Ulpianus: Utrique autem legatarii habentur & in hoc caſu. Nam & ſi quod ego debeo Titio, ſit ei legatum mei gratiâ ut ego liberer; nemo me negabit legatarium: ut & Julianus [eodem libro] ſcribit. Et Marcellus notat; utriuſque Legatum eſſe, tam meum quàm creditoris mei, (*c*), etſi ſolvendo fuero. Intereſſe enim creditoris, duos reos habere. *l.* 5, § *fin. ff. de Liber. leg.* ULP. LIB. 23, AD SABIN.

Quid ergo eſt? Cùm (*d*) agere poterit creditor ex teſtamento; non aliter heres condemnari debebit, quàm ſi caveatur ei adverſùs debitorem defenſu iri. Item agente debitore nihil amplius heres præſtare debet, quàm ut eum adverſùs creditorem defendat. *l.* 4, *d. tit.* POMPON. LIB. 7 EX PLAUT..

C L V I I I.

Et hæc quidem de Fideicommiſſo ſolvendæ pecuniæ alieno creditori.

Pariter in Fideicommiſſo ſolvendæ pecuniæ proprio teſtatoris creditori, quam legatarius ſolvere rogatus eſt; non tam creditori relictum intelligitur quàm heredi teſtatoris, necnon & cæteris ejus pecuniæ debitoribus quorum intereſt eam ſolvi, putà fidejuſſoribus.

Hinc Si Titio decem quæ ego debeo (*e*) legavero, & rogavero eadem creditori (*f*) præſtare; Fideicommiſſum quidem in creditoris perſonâ non valet, quia nihil ejus intereſt (*g*). Heres (*h*) verò poteſt cum legatario agere; quia ipſius intereſt creditori ſolvi, ne eum conveniat. Ergo propter hoc valebit Legatum. *l.* 49, § 4, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Sed ſi teſtator decem mihi ſub fidejuſſore debuit; Fideicommiſſi petitio non ſolùm heredi, ſed & fidejuſſori competit. Intereſt enim ejus ſolvi mihi, quàm ipſum conventum MANDATI actionem intendere. Nec intereſt ſolvendo ſit necne. *d. l.* 49, § 5.

Vice verſâ: Quòd ſi idem fidejuſſor Titio leget, & fidei ejus commiſerit ut creditori ſolvat: & debitor (*i*), & fidejuſſoris heres, agere cum Titio ex cauſâ Fideicommiſſi poterunt; quia utriuſque intereſt legatarium ſolvere. *d. l.* 49, § 7.

Similiter Julianus libro 39 Digeſtorum ſcribit; Si fidejuſſor creditori legaſſet quod ei deberet, an Legatum valeret? Et ait; Creditoris quidem nihil intereſſe, verùm debitorem habere ex teſtamento actionem. Intereſt enim ejus liberari: quippè conveniri à fidejuſſoris herede non poterit (*k*). *d. l.* 49, § 6.

C L I X.

Quemadmodum eo caſu quo legatarius ſolvere creditori rogatus eſt, non tamen videtur creditori relictum: pariter Si teſtator quoſdam ex heredibus juſſerit æs alienum ſolvere; non creditores habebunt adverſùs eos actionem, ſed coheredes quorum intereſt hoc fieri. *l.* 69, § 2, *ff de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 2, DE LEGATIS AD ED. PRÆTOR.

Similiter Ulpianus: Sed ſi duobus heredibus inſtitutis alterum ex his damnaverit creditori ſolvere; valet Legatum propter coheredem: eumque ex teſtamento acturum ut creditori ſolvatur. *l.* 7, § 3, *ff. de Liberat. leg.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Idem eſt & ſi unus ex heredibus damnatus ſit dare creditori aliquid in ſolutum: non videtur creditori relictum, ſed magis cæteris coheredibus; quos nimirùm heres gravatus tenetur ab eo creditore liberare uſque ad quantitatem ejus quod ipſi relictum eſt.

Hinc Quum ab uno herede mulieri pro dote compenſandi animo legatum eſſet; eaque dotem ſuam ferre quàm Legatum maluerit; utrùm in omnes heredes, an in eum ſolum à quo legatum eſt, actio ei DE DOTE dari debeat, quæritur? Julianus in eum primùm (*l*) à quo legatum ſit, actionem dandam putat. Nam cùm aut ſuo jure aut judicio mariti contenta eſſe debeat; æquum eſſe eum à quo ei maritus aliquid pro dote legaverat, uſque ad quantitatem Legati onus hujus æris alieni ſuſtinere: reliquâ parte dotis ab heredibus ei præſtandâ. *l.* 53, *ff. de Legatis* 2°. TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Obiter nota: Eadem erunt dicenda; ſi heres inſtituta pro dote, omiſerit hereditatem ut in ſubſtitutum actio detur (*m*). Et hoc verum eſt *d. l.* 53, § 1.

In ſpecie autem ſequenti non videtur damnatus heres coheredem ſuum ære alieno hereditario liberare.

Lucius-Titius relictis duobus filiis ſuis heredibus diverſi ſexûs inſtitutis, addidit Caput generale: UTI Legata & libertates ab his heredibus ſuis præſtarentur. Quâdam tamen parte teſtamenti à filio petit ut omne onus Legatorum in ſe ſuſtineret, in hunc modum: « EA QUÆ» CUMQUE in Legatis reliqui, vel dari præcepi, ab » Attiano filio meo & herede dari præſtarique jubeo ». Deindè ſubjecit in præceptione relinquendâ filiæ ſuæ hæc verba: « PAULINÆ filiæ meæ dulciſſimæ ſi quid me » vivo dedi (*n*) comparavi, ſibi habere jubeo. Cujus rei » quæſtionem fieri veto; & peto à te, filia cariſſima „ ne velis iraſci quòd ampliorem ſubſtantiam fratri tuo „ reliquerim; quem ſcis magna onera ſuſtentaturum, „ & Legata quæ ſuprà feci præſtaturum ». Quæro an ex his extremis verbis, quibus cum filiâ ſuâ in teſtamento pater locutus eſt, effectum videatur ut hereditariis actionibus (id eſt, omnibus) filium ſuum oneraverit; an verò

(*a*) Non autem Publicani cauſâ. Sunt enim *Publicani* genus hominum inviſum, quibus non facile quis proſpicere voluiſſe præſumi poſſit.

(*b*) Jure Fideicommiſſi ſcilicet, quia non plus ſit in Fideicommiſſo quàm in debito.

(*c*) Scilicet ſi appareat creditoris etiam contemplatione relictum.

(*d*) Id eſt, *Quoniam agere poteſt.*

(*e*) *Quæ debeo* alteri, puta Sempronio.

(*f*) Eidem Sempronio.

(*g*) Poteſt tamen videri aliquatenùs intereſſe creditoris: intereſt enim habere duos reos, ut hìc, heredem teſtatoris, & legatarium. Verùm cùm hoc parùm ſit, ſi debitor erat valdè ſolvendo; præſumitur teſtator hoc non attendiſſe, ſed magis voluiſſe conſulere ſuo heredi debitori, cujus maximè intereſt id quod debet ſolvi, & ei ſoli teſtatorem voluiſſe relinquere.

(*h*) Teſtatoris.

(*i*) Principalis.

(*k*) Videtur enim fidejuſſor debitori reliquiſſe ut eo credito liberaretur.

(*l*) Tenentur quidem cæteri heredes mulieri *De dote* actione, *Ex ſtipulatu* agenti. Verùm cum is intelligatur damnatus à teſtatore pro eis ſolvere, vitandi circuitûs cauſâ Julianus putat *Eum primùm* conveniendum. Hoc definit Julianus contra ſtrictam Juris rationem, ſecundum quam is heres non videtur poſſe in ſolidum à muliere conveniri. Nam actione *Ex ſtipulatu* pro parte ſuâ duntaxat hereditariâ tenetur; Ex teſtamento autem, propriè, non mulieri quæ legatum repudiavit, ſed coheredibus ſuis tenetur.

(*m*) Cùm enim hæc portio hereditatis in vicem dotis fuerit mulieri relicta; habet adjunctum onus liberandi cæteros heredes ab actione quam mulier De dote habet: & cum onere intelligitur ad eum qui mulieri in hanc portionem ſubſtitutus eſt, tranſire.

(*o*) Donatio non valet inter patrem & liberos quos in poteſtate habet, niſi teſtamento confirmetur.

Digitized by Google

jam ſolùm propter onus Legatorum locutus eſſe videatur, petitiones autem hereditariæ in utrumque heredem creditoribus dari debeant? Modeſtinus reſpondit; Ut actiones creditorum filius ſolus excipiat, juſſiſſe teſtatorem non proponi. *l.* 34, § 6, *ff. de Legatis* 2°. MODEST. LIB. 10 RESPONS.

C L X.

Hactenùs de caſu quo teſtator ſolvi creditori juſſit ſive ſuo ſive alieno.

Nec ſolùm hoc caſu alius habet actionem quàm cui teſtator dar juſſiti, ſed alio quoque: veluti ſi filiæ nomine genero aut ſponſo dotem dari juſſerit. Non enim gener aut ſponſus, ſed filia habet actionem; cujus maximè intereſt. *l.* 69, § 2, ¶ *nec ſolùm. ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 2, DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Quanquam intelligi poteſt, hoc caſu utrique eſſe relictum. Hinc in hâc ſpecie: TITIO GENERO MEO HERES MEUS DOTIS FILIÆ MEÆ SEIÆ NOMINE CENTUM DATO; Legati quidem emolumentum ad Seiam quæ dotem habere incipit pertinebit: ſed quia non tantùm mulieri ſed Titio quoque cui pecuniam legavit conſultum videtur; propè eſt ut ipſe legatarius intelligatur, & Legatum petere debeat (*a*). Si poſt divortium genero pecuniam heres ſolverit, æquè liberabitur; quoniam in dotem (*b*) ſolutio convertitur. Conſtante autem matrimonio etiam prohibente muliere Titio rectè ſolvetur. Hoc enim & mulieris intereſt, ut incipiat eſſe dotata. *l.* 71, § 3, *ff. de Condit. & demonſtrat.* PAPIN. LIB. 17 QUÆSTION.

Quòd ſi maritus vitio ſuo causâ ceciderit neque ſolvendo ſit; numquid adverſus heredem mulieri quæ nihil deliquit ſuccurri debeat, ob eam pecuniam quæ doti fuerat deſtinata? Sed quoniam ambo Legati petitionem habuerunt; ſalvam babebit, non ſolutâ pecuniâ viro, mulier actionem. *d.* § 3, ¶ *quòd ſi maritus.*

Aliud exemplum refert Ulpianus in quo Fideicommiſſum etiam alteri relictum intelligatur quàm cui dari oportere ſcriptum eſt. Species ponitur in liberatione uni ex duobus correis qui ſocii ſunt relictâ. Conſequenter quæritur an & ille ſocius pro legatario habeatur, cujus nomen in teſtamento ſcriptum non eſt; licèt commodum ex teſtamento ad utrumque pertineat ſi ſocii ſunt? Et eſt verum, non ſolum eum cujus nomen in teſtamento ſcriptum eſt, legatarium habendum; verùm eum quoque qui non eſt ſcriptus, ſi & ejus contemplatione liberatio relicta eſſet. *l.* 3, § 4, *ff. de Liberat. leg.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Sic evenit ut interdum, ſi pluribus teſtator honorem habere voluit, & de pluribus ſenſit, quamvis unum (*c*) Legatum ſit, tamen ad perſecutionem ejus plures admittantur. Ut putà; ſi decem (*d*) fuerunt ejuſdem Rei ſtipulandi, & heres vel fideicommiſſarius rogatus eſt ut eis (*e*) ſolveret. Hic enim ſi omnium intereſt, & de omnibus ſenſit teſtator, Fideicommiſſum relictum omnes petere potuerunt. Sed utrùm in partem agent, an in ſolidum, videamus? Et credo, prout cujuſque (*f*) intereſt, conſequentur. Unus igitur qui occupat agendo, totum conſequitur; ita ut caveat defenſu iri adversùs cæteros fideicommiſſarios eum qui ſolvit, ſive ſocii ſunt ſive non. *l.* 11, § 21, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMM.

C L X I.

Quum defunctus alicui quid ſolvi rogat, facilè quidem præſumitur hoc Fideicommiſſum omnibus quorum interſit relinqui: tamen hoc non ſemper obtinet. Nam Plerumque evenit multorum intereſſe id quod relinquitur; verum teſtatorem voluiſſe uni honorem habitum. Et eſt hæc ſententia Marcelli veriſſima. *d. l.* 11, § 20, *ff. de Legatis* 3°.

C L X I I.

Supereſt adhuc exemplum in quo etiam aliis Fideicommiſſum relictum intelligitur quàm cui dari oportere ſcriptum eſt.

Pater cum filiâ pro ſemiſſe herede inſtitutâ ſic teſtamento locutus fuerat: « PETO, quum morieris, licèt » alios quoque filios ſuſceperis, Sempronio nepoti meo » plus tribuas in honorem nominis mei ». Neceſſitas quidem reſtituendi nepotibus viriles partes præcedere videbatur: ſed moderandæ portionis, quam majorem in unius nepotis perſonam conferri voluit, arbitrium filiæ datum (*g*). *l.* 76, § 5, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

C L X I I I.

Ex circumſtantiis etiam æſtimatur quibus teſtator relinquere voluerit in ſpecie ſequenti. Attia Fideicommiſſum his verbis reliquit: « QUISQUIS mihi heres erit, fidei » ejus committo uti det ex reditu cœnaculi mei & horrei, » poſt obitum, ſacerdoti & hierophylaco (*h*) & libertis » qui in illo templo erunt, denaria decem; die nundi» narum (*i*) quas ibi poſui ». Quærò utrùm his duntaxat qui eo tempore quo legabatur in rebus humanis & in eo officio fuerint, debitum ſit; an etiam bis qui in locum eorum ſucceſſerunt? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, miniſterium nominatorum deſignatum; cæterùm datum templo (*k*) *l.* 20, § 1, *ff. de Ann. leg.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

C L X I V.

Vidimus ex circumſtantiis æſtimari cui Fideicommiſſum relictum teſtator voluerit.

Quòd ſi hinc indè diverſæ militent circumſtantiæ, judicis erit perpendere ex quibus magis declaretur defuncti voluntas.

Exemplum habes in hâc ſpecie. Julius-Phœbus teſtamento facto quum tres liberos heredes inſtitueret; Phœbum & Heracliam ex eâdem matre, Polycraten ex aliâ, æquis portionibus; petit à Polycrate minore fratre, ut accepto certo prædio hereditatem fratribus concederet, & invicem eos qui ex eâdem matre erant, ſi qui eorum heres non fuiſſet, ſubſtituerat. Polycrati, ſi intra pubertatem deceſſiſſet, ſecundas tabulas fecit; quas matri ejus commendavit aperiendas, ſi impubes obiſſet. Deindè petit à Prioribus (*l*) ut, ſi quis eorum ſine liberis decederet, portionem ſuam, exceptis bonis maternis eorum & avitis, EI VEL EIS qui ſupereſſent reſtitueret. Heraclia ſoror mortua ſine liberis, fratrem, Phœbum heredem inſtituit. Polycrates Fideicommiſſum petierat, & obtinuerat apud Aurelium-Proculum Proconſulem Achaiæ. Appellatione factâ; cùm ſolùm Phœbus egiſſet MONOMEPƐƩ, [id eſt, *alterâ parte abſente*] victus eſt; quia EI VEL EIS verba utroſque fratres complecterentur (*m*).

(*a*) Contrà in l. 69, § 2, modò relatâ, dicitur filiam, non etiam generum actionem habere. Cujacius (*Tract. ad Papin* ad h. l. 71.) ut hanc antinomiam ſolvat, cenſet in ſpecie legis 69 dotem quam teſtator genero dari juſſit, fuiſſe jam genero promiſſam & debitam. Eo caſu videtur teſtator ſoli filiæ proſpicere voluiſſe, non etiam genero cui dos jam erat debita, & cui ſatis proſpectum erat per promiſſionem dotis: ideoque non habebit gener actionem *Ex teſtamento*, cùm ſoli filiæ, non ipſi teſtator voluerit legare. At in ſpecie hujus legis 71, teſtator jubet dari dotem genero, quæ ei promiſſa non fuit, et non debebatur; & ſic proſpicit tam genero quàm filiæ. Videtur igitur voluiſſe utrique legare; utrique proindè actio Ex teſtamento competere debet.

(*b*) Dos intelligitur, quamvis poſt divortium viro ſoluta.

(*c*) Cujacius *Obſerv* XIV. 26 cenſet legendum, *uni*.

(*d*) Id eſt, finge decem eſſe correos credendi Titii, & Mævium Titio legaſſe quod ipſis debetur.

(*e*) Cujacius (*ibid.*) cenſet legendum, *ei*.

(*f*) Adeoque ſinguli in ſolidum; cùm ſingulorum ſolidum interſit, utpotè qui ſinguli ſint creditores ſolidi.

(*g*) Igitur in hàc ſpecie quamvis expreſsè ſcriptum non ſit ut cæteris nepotibus reſtitueretur, tamen omnibus Fideicommiſſum relictum videtur. In arbitrio autem heredis poſitum eſt, quanto majorem cæteris in Fideicommiſſo portionem Sempronius haberet.

(*h*) Id eſt æditiuo: *Hierophylax* enim eſt ſacrorum cuſtos.

(*i*) Gothofredus intelligit de Novendialibus, ſeu feſto novem dierum: Cujacius de nundinis propriè dictis quas teſtator in agro ſuo vicino templi ex Permiſſu principis inſtituiſſet.

(*k*) Id eſt deo hujus templi; quidam enim dii erant quibuſcum erat teſtamenti factio: ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. Inſtit.*

(*l*) Scilicet Phœbo & Heracliæ.

(*m*) Prima ratio cur Phœbus non ſolus ſed cum Polycrate ad Fideicommiſſum vocatus videri debeat: quia dixit, *Ei vel eis* Ergo non ſolùm Phœbo portionem Heracliæ, nec ſoli Heracliæ portionem Phœbi reſtitui voluit.

Atqui (*a*) invicem duos illos tantùm ſubſtituerat. Sed & voluntas hæc patris videbatur (*b*), qui exceperat eorum bona materna; quia Polycrates aliam matrem & quidem ſuperſtitem habebat, cujus etiam fidei commiſſum erat, ut Legata quæ ei dederat inteſtata moriens Polycrati filio ſuo reſtitueret. *l. fin. ff. Ad SC. Trebell.* PAULUS IMPERIALIUM SENTENTIARUM IN COGNITIONIBUS PROLATARUM EX LIBRIS SEX LIBRO 1, ſeu DECRETORUM LIBRO 2.

C L X V.

Undecima Regula :

EX CIRCUMSTANTIIS *pariter plerumquè æſtimatur quid defunctus reliquerit.*

I^um. Exemplum. Si numerus nummorum legatus ſit, neque apparet quales ſunt legati; ante omnia ipſius patrisfamilias conſuetudo, deindè regionis in quâ verſatus eſt, exquirenda eſt. Sed & mens patrisfamiliæ, & legatarii dignitas vel caritas & neceſſitudo, item earum quæ præcedunt vel quæ ſequuntur ſummarum ſcripta, ſunt ſpectanda. *l.* 50, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 24 AD SABIN.

II^um. Exemplum. Fundum Mævianum aut Seianum Titio legaverat. Cùm univerſa poſſeſſio plurium prædiorum ſub appellatione fundi Mæviani rationibus demonſtraretur; reſpondi, Non videri cætera (*c*) prædia Legato voluiſſe defunctum cedere, ſi fundi Seiani pretium à fundi Mæviani pretio non magnâ pecuniâ diſtingueretur. *l.* 1. *ff. de Reb. dub.* PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

III^um. Exemplum. Qui habebat Flaccum fullonem, & Philonicum piſtorem; uxori Flaccum piſtorem legaverat. (*d*) Qui eorum, & num uterque deberetur? Placuit primò eum legatum eſſe quem teſtator legare ſenſiſſet. Quod ſi non appareret, primùm inſpiciendum eſſe, an nomina ſervorum dominus nota habuiſſet. Quòd ſi habuiſſet; eum deberi qui nominatus eſſet, tametſi in artificio erratum eſſet: ſin autem ignota nomina ſervorum eſſent, piſtorem legatum videri perindè ac ſi nomen ei adjectum non eſſet. *l.* 28, * *ff. de*
* *Aliàs* 29. *Reb. dub.* JAVOL. LIB. 3 EX POSTERIORIB. LABEONIS.

IV^um. Exemplum. Si quis leget: FUNDUM SEIANUM HERES MEUS ATTIO CUM DIONE MÆVII SERVO DATO; dubitatur quidem Dioni quoque fundus legatus ſit, an Dio cum fundo legatus ſit? Sed magis dicendum eſt; non ſolùm fundum, ſed etiam ſervum Dionem eſſe legatum: maximè ſi nullas juſtas cauſas habuit Dioni (*e*) legandi. *l.* 13, * § 1, *ff. de Reb. dub.* JULIAN. LIB. SING.
* *Aliàs* 14. DE AMBIGUITAT.

C L X V I.

Cauſa propter quam dixit teſtator ſe legare, referri debet inter circumſtantias quæ ad interpretationem valent rei legatæ.

Exemplum affert Scævola. Uxorem & filium communem heredes inſtituit, & uxoris fidei commiſit in hæc verba: » PETO, à te, DOMINA UXOR (*f*), ne ex fundo Titiano » partem tibi vindices; cùm ſcias me univerſam emp» tionem ejus fundi feciſſe: ſed beneficio affectionis & » pietatis quam tibi debui, eamdem emptionem, quum » nummis meis comparaſſem, tecum communicaſſe ». Quæſitum eſt an eum fundum in ſolidum filii eſſe voluerit? (*g*) Reſpondit; Eum de quo quæreretur perindè rationem in fundo haberi voluiſſe ac ſi univerſus hereditarius eſſet: ut pro dimidiâ parte & uxor & filius agrum ut hereditarium habeant. *l.* 17, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Cauſa autem propter quam quis ſe legare dixit, ita demùm valet ad interpretationem, ſi qua in verbis eſt ambiguitas: ubi autem nulla eſt ambiguitas, hæc cauſa non attenditur.

Hujus rei exemplum eſt in ſpecie ſequenti. « τοῖς τε ἀπελευθέροις, *&c.* [id eſt] « LIBERTIS libertabuſque » meis quos vivens in teſtamento & codicillis manumiſi » vel manumittam, dari volo mea prædia quæ in Chio » inſulâ habeo; ad hoc ut quæcumque vivente me acce» perint, conſtituantur eis cibarii & veſtiarii nomine ». Quæro quam habeant ſignificationem; utrùm ex prædiis alimenta ipſi capiant; an verò ut, præter prædia, & cibaria & veſtiaria ab herede percipiant? Et utrùm proprietas an uſusfructus relictus eſt? Et ſi proprietas relicta ſit, aliquid tamen ſuperfluum inveniatur in reditibus quàm eſt in quantitate cibariorum & veſtiariorum; an ad heredem patronæ pertinet? Et, ſi mortui aliqui ex libertis ſint, an pars eorum ad fideicommiſſarios ſuperſtites pertinet? Et an die cedente Fideicommiſſi, morientium libertorum portiones ad heredes eorum an teſtatoris decurrant? Modeſtinus reſpondit: Videntur mihi ipſa prædia eſſe libertis relicta; ut pleno dominio hæc habeant, & non (*h*) per ſolum uſumfructum. Et ideò, etſi quid ſuperfluum in reditibus quàm in cibariis erit, hoc ad libertos pertineat. Sed & ſi deceſſerit fideicommiſſarius ante diem Fideicommiſſi cedentem; pars ejus ad cæteros fideicommiſſarios pertinet: poſt diem autem cedentem ſi qui mortui ſint, ad heredes ſuos hæc tranſmittent. *l.* 4, *ff. de Aliment. leg.* MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

Aliud exemplum Duas filias & filium mente captum heredes ſcripſit; filiæ, portionis mente capto datæ uſumfructum legavit in hæc verba: « HOC AMPLIUS » Publia-Clementiana præcipiet, ſibi uſumfructum quar» tæ partis hereditatis meæ, ex quâ Julium-Juſtum filium » meum inſtitui. Petoque à te, Publia-Clementiana, uti » fratrem tuum Julium-Juſtum alas, tuearis, dependas » pro eo; pro quo tibi uſumfructum portionis ejus » reliqui, donec mentis compos fiat & convaleſcat ». Quæſitum eſt, cùm filius in eodem furore in diem mortis ſuæ perſeverans deceſſerit, an uſusfructus interciderit (*i*)? Reſpondit; Verbis quæ proponerentur; perſeverare Legatum: niſi manifeſtiſſimè probetur, aliud teſtatorem ſenſiſſe. *l.* 32, § 6, *ff. de Uſu & uſufruct. leg.* SCÆVOLA, LIB. 5 DIGEST.

C L X V I I.

Ex regulis quas circa circumſtantias ſtatuimus, fluit

Duodecima Regula :

QUOTIES paterfamilias unum vel duos heredes coheredibus ſuis reſtituere hereditatem jubet, intelligitur eaſdem partes in fideicommiſſis facere quas in hereditate diſtribuendâ fecerit. *l.* 23, *ff. Ad SC. Trebell.* JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Hinc ita Scævola in ſpecie ſequenti. Pater puerum & puellam heredes inſtituit; eoſque invicem ſubſtituit:

(*a*) Hic refertur circumſtantia quæ in contrarium videtur ſuadere, ut ſolus Phœbus ad Fideicommiſſum vocatus videatur: nam Phœbum & Heracliam duntaxat invicem ſubſtituerat: ergo creditum eſt ſimiliter eos duntaxat ad Fideicommiſſum invicem evocaſſe.

(*b*) Contraria circumſtantia quæ ſuadet Polycraten cum Phœbo ad Fideicommiſſum vocatum hæc eſt: Teſtator ab hoc Fideicommiſſo bona materna excepit. Quare hoc fecit? niſi quòd ad Polycraten qui ex eâ matre non eſſet qui matris ſuæ ſolus bona haberet, ea bona pervenire ex hoc Fideicommiſſo noluit. Ergo Polycrates in Fideicommiſſo continetur.

(*c*) Cùm omnes unâ appellatione fundi Mæviani, unâ ratione patris-familias continerentur; omnes legati videri poſſunt, non ſolus præcipuus fundus Mævianus ex quo cæteri hanc appellationem ſortiuntur, ut videbimus Tit. *de Inſtruct. vel Inſtr.* infra lib. 33. Sed hoc diverſum ſuadet circumſtantia quæ in hac ſpecie refertur.

(*d*) Supple, *Quæſitum eſt*

(*e*) Servo Mævii.

(*f*) Apud Romanos, quemadmodum uxores viros appellare ſolebant DOMINOS, ita viciſſim viri uxores DOMINAS: ut hic & in l. 40. *ff. de Auro arg. leg.* ubi DOMINA SANCTISSIMA dicitur in l. 19, *de Annuis legat.* Ita & apud Ovidium *Triſtium* III, Eleg. 3, ad uxorem.

Nuntiet huc aliquis DOMINAM *veniſſe: reſurgam.*

Et apud Virgilium de Proſerpinâ Plutonis uxore:

Hi DOMINAM *Ditis thalamo deducere adorti.*

(*g*) Hæc verba *Peto Ne ex fundo Titiano partem vindices*, videbantur hanc interpretationem recipere poſſe; verùm ea quæ teſtator addidit, ſuadent aliam interpretationem quæ mox ſubjicitur.

(*h*) Non attenditur igitur clauſula quæ ſubjecta eſt *Ad hoc ut, quæcumque*, &c. quia in Legato prædiorum nulla eſt ambiguitas.

(*i*) Ratio dubitandi erat, quia cum teſtator dicat ſe uſumfructum ejus portionis relinquere filiæ ſuæ ut ipſa alat fratrem; videbatur filia tandiu demum habere debere hunc uſumfructum quandiu viveret frater. Ratio decidendi eſt; quod non ambiguè relictus ſit uſusfructus filiæ, nullo concluſus tempore.

& ſi

Digitized by Google

&, ſi neuter heres eſſet, eis plures ſubſtituit; ſubſtitutoſque invicem ſubſtituit his verbis, SUBSTITUTOS HEREDES INVICEM SUBSTITUO. Eorumdem filiorum fidei commiſit ut qui eorum vitâ ſuperaſſet, & ſine liberis intra annum trigeſimum moreretur, hereditatem his quos heredes ſubſtituerat, reſtituat. Filius vitâ ſororem ſuperavit, & intra trigeſimum annum ſine liberis deceſſit. Quæſitum eſt, ex ſubſtitutis uno defuncto ante filium, pars ejus quæ ad cæteros ſubſtitutos qui ſuperviverent pertinet, utrùm pro virilibus, an pro hereditariis portionibus quibus ſunt ſubſtituti, pertineat? Reſpondit, Conſequens eſſe, pro his partibus quibus ſubſtituti eſſent, Fideicommiſſum pertinere. *l.* 78, § 4, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Hæc regula ita demùm obtinet, niſi ſint circumſtantiæ majoris momenti quæ aliud ſuadeant. Hinc in eâdem ſpecie Julianus: Sed ſi jubeantur hi quibus Fideicommiſſum datur, pecuniam numerare, atque ita Fideicommiſſa recipere; ex quantitate pecuniæ quam dare jubentur, voluntas colligenda eſt patrisfamilias. Nam ſi ex diſparibus partibus heredes ſcripti æquas partes dare jubentur; propius eſt, ut viriles recipere debeant: ſi verò ſumma pecuniæ dandæ côngruit pórtionibus, hereditarias portiones accipere debebunt. *ſup. d. l.* 23, *d. tit.* ¶ *ſed ſi.*

Conſonat quod ait Gaius. Quæſitum eſt, ſi coheredes ex diſparibus partibus ſcripti ſint, utrùm partem ſuam in viriles partes reſtituere ſingulis (*a*) debeat, an pro portionibus hereditariis ex quibus heredes ſcripti ſint? Et placuit, ſi teſtator ita reſtitui juſſiſſet partem SI aliquam pecuniam dediſſent: ſi quidem æquas partes juſſi fuerint dare; conveniens videri eſſe, etiam ex Fideicommiſſo æquas partes eis reſtitui oportere: ſi verò diſpares in eâ pecuniâ diſtribuendâ ſignificavit teſtator, ut videantur hereditariis portionibus congruere; conſentaneum eſſe, etiam Fideicommiſſum pro hereditariis partibus eis reſtitui debere *l.* 7, * § 2, *ff. de Reb. dub.*
Aliàs 8. GAIUS, LIB. 5 FIDEICOMM.

Nonnunquam autem ex voluntate variè reſcriptum & judicatum eſt; videlicèt ſi non ſub appellatione HEREDUM, ſed propriis nominibus expreſſis Fideicommiſſum relinquatur. *l.* 24, *ff. Ad SC. Trebell.* PAPIN. LIB. 15 QUÆST.

Sed & eo caſu quo non ſub appellatione heredum quibuſdam heredibus Fideicommiſſum reliquerat teſtator; ſi eos nomine collectivo comprehendit, ſuprà relata Juliani definitio locum habebit. V. G. Mævia filium inſtituit heredem ex quincunce, Titiam filiam ex quadrante, Septicium filium ex triente, cujus fidei commiſit in hæc verba: « TE ROGO, filî Septicî, ſi intra viceſimum annum ſine » liberis morieris, quidquid ex hereditate meâ ad te » pervenerit, hoc fratribus tuis reſtituas ». Quæſitum eſt [an] Septicio filio defuncto intra viceſimum annum ſine liberis, hoc Fideicommiſſum utrùm pro portionibus hereditariis ad fratrem & ſororem ejus pertineat, an verò æqualiter? Reſpondit; Pro parte hereditariâ. *l.* 78, § 5, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

C L X V I I I.

Præcedentium Regularum quaſi ſubſidiaria eſt

Decima-tertia Regula :

SEMPER in obſcuris (*b*) quod minimum eſt ſequimur. *l.* 9, *de Reg. Jur.* ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Primum exemplum. Cùm ita legatum eſſet, Ut Titia uxor mea tantamdem partem habeat quantulam unus heres; ſi non æquales partes eſſent heredum, Q. Mucius & Gallus putabant maximam partem legatam eſſe: quia in majore minor quoque ineſſet. Servius, Ofilius, minimam: quia, cum heres dare damnatus eſſet, in poteſtate ejus eſſet quam partem daret. Labeo hoc probat. Idque verum eſt. *l.* 29, § 5, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB 2 POSTERIORUM A JAVOLENO EPITOMATOR.

Et alibi ſimiliter. Quòd ſi ita fuerit: QUANTUM UNUS HERES HABEBIT, TANTUM TITHASO HEREDES MEOS DARE VOLO; minor pars erit accipienda quæ venit in Legato. *l.* 43, § 1, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

IIum. Exemplum. Scio ex facto tractatum, quum quidam duos fundos ejuſdem nominis habens legaſſet fundum Cornelianum; & eſſet alter pretii majoris, alter minoris; & heres diceret minorem legatum, legatarius majorem: vulgo ferebatur utique minorem eum legaſſe, ſi majorem non potuerit docere legatarius. *l.* 39, § 6, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

IIIum. Exemplum. Nummis indiſtinctè legatis, hoc receptum eſt ut exiguiores legati videantur; ſi neque ex conſuetudine patrisfamiliæ, neque ex regione undè fuit, neque ex contextu teſtamenti poſſit apparere. *l.* 75, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

IVum. Exemplum. Sempronius-Proculus (*c*) nepoti ſuo ſalutem. Binæ tabulæ teſtamenti eodem tempore exemplarii causâ ſcriptæ (ut vulgò fieri ſolet) ejuſdem patrisfamilias proferuntur; in alteris centum, in alteris quinquaginta aurei legati ſunt Titio. Quæris utrùm & quinquaginta aureos, an centum duntaxat habiturus ſit? Proculus reſpondit: In hoc caſu magis heredi parcendum eſt. Ideòque utrumque Legatum nullomodo debetur, ſed tantummodò quinquaginta aurei. *l.* 47, *ff. de Legatis* 2°. PROCUL. LIB. 6 EPISTOLAR.

Vum. Regulæ exemplum eſt quod Ulpianus definit; uno ex duobus Legatis alicui relictis adempto, exiguius deberi. V. G. Si ita ſit adſcriptum: SI CUI LEGAVERO BIS, SEMEL HERES EI DATO; vel UT SEMEL DEBEATUR; & eidem duas quantitates adſcripſerit, vel duos fundos: an utrumque debeatur? Et ait Ariſto, Unum videri legatum. Nam quod ademptum eſt, nec datum videri; ſecundùm Celſi & Marcelli ſententiam quæ vera eſt. *l.* 54, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Sed Papinianus libro nono-decimo Quæſtionum ait; Et ſi poſt Legata ſæpiùs adſcripta idem hoc ſubjecit, SEMEL PRÆSTARI VELLE; & hoc ante impletum teſtamentum fecerit: ipſo Jure (*d*) videri cætera Legata adempta. Sed quod magis erit ademptum? Non enim apparet. Et ait; Poſſe dici, exiguius eſſe præſtandum. *d. l.* 14, § 1.

C L X I X.

A regulâ ſuprà dictâ receditur quum filius adversùs fiſcum de Fideicommiſſo paterno contendit. Tunc enim illa interpretatio admittitur quæ maximè favet filio.

Hoc liquebit ex ſpecie ſequenti. Pompeius-Hermippus filium Hermippum ex dodrante, filiam Titianam ex quadrante heredes inſtituerat; & prædia certa ſingulis prælegaverat. Præterea, SI ſine liberis Hermippus moreretur, aliam poſſeſſionem filiæ dari juſſerat. Poſt teſtamentum factis codicillis, filiæ certa prædia dederat, eamque his contentam eſſe voluit PRO OMNI HEREDITATE ET HIS QUÆ IN TESTAMENTO RELIQUERAT. Hermippi bona ad fiſcum pervenerant. Titiana ſoror Fideicommiſſum petebat. Quærebatur utrùm pro hereditate tantùm, an & pro his quæ poſt mortem frater rogatus erat reſtituere, pater eam voluiſſet accipere ea quæ codicillis reliquerat? Mihi ab omni voluntate receſſum videbatur. Placuit humaniùs interpretari; ea ſola quæ vivente fratre acceptura erat, adempta videri; non etiam quæ poſt mortem ejus reliquerat SI ſine liberis decederet. Et ita pronuntiavit. *l.* 27, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 DECRETORUM.

Fallit etiam Regula, quum favor religionis occurrit; ut

(*a*) Fortè legendum *ſingulus*.

(*b*) Intellige de his quæ ita obſcura ſunt ut non poſſit ex ullis circumſtantiis colligi voluntas teſtatoris.

(*c*) *Sempronius-Proculus* nomen eſt non Juriſconſulti, ſed ejus qui Proculum Juriſconſultum nepotem ſuum conſulebat.

(*d*) *Ipſo Jure*, quia ipſo teſtamento, antequàm impletum eſſet, ademit. Aliàs ademptio prodeſſet duntaxat ad dandam heredi exceptionem. Tit. *de Adimend. Legat.* infrà lib. 34.

in hâc ſpecie. Seia teſtamento ita cavit : « SI MIHI per » conditionem humanam contigerit, ipſa faciam ; ſin » autem, ab heredibus meis fieri volo jubeoque ſignum » Dei ex libris centum in illâ ſacrâ æde ; & in patriâ » ſtatui cum ſubſcriptione nominis mei ». Quæſitum eſt, cùm in eo templo nonniſi aut ærea aut argentea tantùm ſunt dona, heredes Seiæ utrùm ex argento an ex auro ſignum ponere compellendi ſunt, an æreum ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, argenteum ponendum. *l.* 38, § 2, *ff. de Aur. argent. leg.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

C L X X.

Decima-quarta Regula :

IN LEGATO *generali univerſarum rerum alicujus materiæ, etiam illæ res continentur quibus aliquid alterius materiæ adjectum eſt ornamenti gratiâ.*

V. G. Cui Teſtudinea legata eſſent ; ei lectos teſtudineos pedibus inargentatos deberi, Labeo, Trebatius reſponderunt. Quod verum eſt. *l.* 100, § *fin. ff. de Legatis* 3°. JAVOL. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEONIS.

Hoc obtinet, etiamſi id quod adjectum eſt, foret ipſâ re pretioſius : ut videb. infrà lib. 34, *Tit.* de Auro, argent. legat. *N.* 9.

C L X X I.

Decima-quinta Regula :

IN LEGATO *generali rerum ſub aliqua genere contentarum ; etſi adjiciatur ut quædam res quæ certis ſpeciebus vice acceſſarii ſunt, Legato contineantur ; non per hoc cæteræ ſpecies quæ tale acceſſorium non habent, à Legata excluduntur.*

Hinc V. G. Si cui ſervi omnes CUM PECULIO legati ſint, etiam hi ſervi debentur qui nullum peculium habent. *l.* 52, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Similiter de vino legato. Item quamvis cum vaſis, cadis, legatum eſt ; tamen id quoque quod in doliis eſt, legatum eſſe videtur. Sicuti ſi ſervos omnes cum peculio cujuſque eorum legaſſet ; etiam eos quibus peculii nihil eſſet, legaſſe videretur. *l.* 6, *ff. de Tritico, vino, &c.* ¶ *item.* PROCUL. LIB. 5 EPISTOLARUM.

Et rursùs. Vinum cum vaſis legavit. Negat Trebatius quod in doliis ſit deberi ; & ſenſum teſtatoris alium putat eſſe, verborum alium : cæterùm (*a*) dolia in vaſis vinariis non eſſent. Ego etſi dolia in vaſis vinariis non ſunt ; tamen non concederem Trebatio vinum quod in doliis eſſet, id eſt quod in vaſis non eſſet, non eſſe legatum. *l.* 15, *ff. de Tritic. vino, &c.* PROCUL. LIB. 2 EPISTOLAR.

Idem adhuc in aliâ ſpecie docet Proculus. Si quis legaverit AURUM, GEMMAS, MARGARITAS QUÆ IN EO AURO ESSENT ; etiam id aurum cui neque gemmæ neque margaritæ ineſſent, legaſſe videtur. *l.* 11, *ff. de Auro, argent. leg.* PROCUL. LIB. 5 EPISTOL.

C L X X I I.

Decima-ſexta Regula :

Hanc proponit Papinianus in Legata ſupellectili : QUUM SPECIES ex abundanti per imperitiam (*b*) enumerentur, generali Legato non derogatur.

SI TAMEN ſpecies certi numeri demonſtratæ fuerint (*c*) ; modus generi datus in bis ſpeciebus intelligitur. *l.* 9, *ff. de Supel. leg.* PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Hac regula generalis eſt in Legatis omnibus. Unde ſtatim addit Papinianus : Idem ſervabitur inſtructo prædio legato, ſi quædam ſpecies numerum certum acceperint. *d. l.* 9, ¶ *idem.*

Idem etiam dici poteſt de quolibet alio genere Legati. Ipſa autem regula duas habet partes.

C L X X I I I.

Prima pars regulæ.

Hujus in exemplum adduci poteſt quòd Si quis fundum ita ut inſtructus eſt legaverit, & adjecerit CUM SUPELLECTILI, vel MANCIPIIS, vel unâ aliquâ re quæ nominatim (*d*) expreſſa non erat ; utrùm minuit Legatum adjiciendo ſpeciem, an verò non, quæritur ? Et Papinianus reſpondit ; Non videri minutum, ſed potiùs ex abundanti adjectum. *l.* 12, § 46, *ff. de inſtruct. vel inſtr.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

C L X X I V.

Altera pars Regulæ.

Poſterioris partis regulæ exemplum affert Scævola.

Quidam Seiæ ex parte heredi inſtitutæ, ſi heres erit, fundos per præceptionem dederat inſtructos cum ſuis villicis (*e*) & reliquis colonorum. Et codicillis ita ſcripſit : » POSTEA mihi venit in mentem : Seiæ (*f*) fundos » quos reliqui ita ut ſunt inſtructi ruſtico inſtrumento, » ſupellectile, pecore, & villicis, cum reliquis colo» norum & apothecâ habere volo ». Quæſitum eſt an etiam ea quæ patrisfamilias uſûs quotidiani causâ in fundis fuerunt, Legato continerentur ? Reſpondit ; Teſtamento quidem, ut proponeretur, Seiæ inſuper (*g*) fundum legatum (*h*) : verùm non ampliùs deberi, quam in codicillis (quos ſanè poſt oblivionem (*i*) teſtamentariæ ſcripturæ feciſſet) INSTRUCTI appellatione contineri velle ſe manifeſtè oſtendiſſet. *l.* 20, *ff. de Inſtruct. vel inſtrum.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Aliud exemplum habes in hâc ſpecie. Quidam quum ita legaſſet : « VILLAM MEAM ita ut ipſe poſſedi cum » ſupellectile, menſis, mancipiis quæ ibi deputabuntur » urbanis & ruſticis, vinis quæ in diem mortis meæ ibi » erunt, & decem aureis » : & quæreretur, cùm in diem mortis ibi libros & vitreamina (*k*) & veſticulam habuerit ; an ea omnia Legato cederent, quoniam quædam enumeraſſet ? Scævola reſpondit ; Specialiter expreſſa quæ Legato cederent. *l.* 18, § 13, *ff. de Inſtruct. vel inſtr. leg.* PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

C L X X V.

Ita tamen ex enumeratione plurimarum ſpecierum præſumi poteſt teſtator intra eas ſpecies concluſiſſe Legatum, niſi addiderit ET CÆTERA *aut quid ſimile.*

Hoc videre eſt in ſpecie ſequenti. Labeo teſtamento ſuo Neratiæ uxori ſuæ nominatim legavit veſtem, mundum muliebrem omnem, ornamentaque muliebria omnia, lanam, linum, purpuram, verſicoloria facta infectaque omnia, ET CÆTERA. Sed non mutat ſubſtantiam rerum, non neceſſaria verborum multiplicatio : quia (*l*) Labeo teſtamento lanam ac deindè verſicoloria ſcripſit, quaſi deſiit * lana tincta lana eſſe (*m*) ; detractoque verbo VERSICOLORIA, nihilominùs etiam verſicoloria debebuntur, ſi non appareat aliam defuncti voluntatem

* *Florent.* deſit.

(*a*) Id eſt, *cùm alioqui.* Et hoc quidem verum eſt, ut videb. infrà lib. 33, Tit. *de Trit. vin. leg.* ex ¶ fin. hujus ipſius legis. Sed indè malè à Trebatio concluditur.

(*b*) Quum quis ſcilicet, poſtquàm genus legavit, earum ſpecierum mentionem fecit, hoc fortè animo quia per imperitiam credidit eas in genere non contineri, aut dubitari potuiſſe an continerentur.

(*c*) Nimirùm ſi ſpecies quas legare vellet, certo & accurato numero expreſſæ ſunt in Legato generis ; videtur hoc caſu ad has ſpecies limitatum legatum.

(*d*) Id eſt ; aliquâ ſpecie quæ per verbum *generis* non exprimitur, ſed in eo continetur.

(*e*) *Inſtructo* quidem continentur villici : verùm, cùm fortè de hoc dubitaret teſtator, adjecit, ſe cum fundo inſtructo etiam relinquere villicos.

(*f*) Haloander *Seiam.*

(*g*) Cujacius Obſerv. I. 27 cenſet pro *inſuper* legi oportere *inſtructum.* D. Kellinghuſen Doctor Hamburgenſis legit *ad ſuper* ; hoc ſenſu, id quidem ne quo quæritur, ſi tota teſtamenti verba ſpectemus, *ſuper* fundum (id eſt, præter fundum) eſt legatum ; cùm generali *Inſtructi* appellatione contineri ſoleat ; verùm, &c.

(*h*) Quo legato *Inſtructi fundi*, regulariter ea veniunt *quæ patrisfamilias uſûs quotidiani causâ in fundo ſunt.*

(*i*) D. Kellinghuſen *oblivionem* interpretatur abolitionem ; ſcilicet voluntatem reſtringendæ & cæteris abolendæ teſtamentariæ ſcripturæ.

(*k*) Kalvinus interpretatur vaſcula vitrea quæ ornatûs causâ parantur.

(*l*) *Lana* generis nomen eſt, quod tinctam & non tinctam continet. Quamvis autem poſteà *verſicoloria* ſcripſit, omnis tamen lana tam tincta quàm non tincta debebitur.

(*m*) Ideòque *verſicoloria* ſcripſit, non quia Legatum limitare voluit, ſed quòd falſo putaret lanam tinctam deſinere lanam eſſe ; in quo errabat ; nam *detracto verbo* VERSICOLORIA (id eſt, etiamſi non expreſſerit *verſicoloria*) nihilominùs verſicolor lana debebitur.

fuiſſe.

Digitized by Google

fuiſſe. *l.* 32, § 6, *ff. de Aur. arg. leg.* PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

Obſerva quòd, quamvis adjecerit teſtator ET CÆTERA *aut quid ſimile; ſi omnes ſpecies quas enumeravit, ſub aliquo genere ſubalterno contineantur, ita determinabitur Legatum ut reſtringi debeat, non quidem ad illas ſolas ſpecies, ſed ad illud genus ſubalternum ſub quo continentur: ut in ſpecie ſequenti.*

Quòd ſi ita eſſet legatum; VINUM amphorarium, Aminæum (*a*), Græcum, & dulcia omnia: nihil inter dulcia niſi quod potionis fuiſſet, legatum putat Labeo; ex collatione vini amphorarii. Quod non improbo. *l. fin.* § *fin. ff. de Tritico, vino, &c.* PROCUL. LIB. 3 EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

C L X X V I.

Decima-ſeptima Regula :

SI UNIVERSO *genere legato teſtator, non ſpeciem, ſed quaſdam res unâ ſpecie contentas nominatim adjecit: cæteræ res ſub hâc ſpecie contentæ Legato non continebuntur.*

Ratio regulæ eſt, quòd præſumitur teſtator ideò adjeciſſe hanc ſpeciem, quia genere legato eam non contineri intellexerit.

Primum exemplum. Cui fundum inſtructum legaverat, nominatim mancipia (*b*) legavit. Quæſitum eſt an reliqua mancipia quæ non nominaſſet, inſtrumento cederent? Caſſius ait reſponſum eſſe, tametſi mancipia inſtructi fundi ſint, tamen videri eos ſolos legatos eſſe qui nominati eſſent: quòd appareret non intellexiſſe patremfamilias, inſtrumento quoque ſervos adnumeratos eſſe. *l.* 18, § 11, *ff. de Inſtruct. vel inſtrum.* PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

Alterum exemplum. Item ſi duæ ſtatuæ marmoreæ tibi, & deindè omne marmor legatum eſſet: præter duas, nulla ſtatua marmorea legata eſt tibi. *l.* 1, ¶ *item ſi duæ. ff. de Aur. arg. leg.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Et alibi Duæ ſtatuæ marmoreæ cuidam nominatim, item omne marmor erat legatum. Nullam ſtatuam marmoream præter duas, Caſcellius putat deberi; Ofilius, Trebatius, contrà. Labeo Caſcellii ſententiam probat. Quod verum puto: quia duas ſtatuas legando, poteſt videri non putaſſe in marmore ſe ſtatuas legare. *l.* 100, § 1, *ff. de Legatis* 3°. JAVOL. LIB. 2 EX POSTER. LABEON.

C L X X V I I.

Decima-octava Regula :

LEGATUM *alicujus univerſi generis, non complectitur res ſub eo genere contentas quarum teſtator non erat dominus: niſi nullius dominus fuiſſet.*

Hinc illa limitatio Pauli ad Neratii ſententiam. Ita Neratius: Fundus qui locatus erat, legatus eſt cum inſtrumento: inſtrumentum quod colonus in eo habuit, Legato cedit. Paulus: An quod coloni fuit, an tantùm id quod teſtatoris fuit; Et hoc magis dicendum eſt, niſi nullum domini fuit. *l.* 24, *ff. de Inſtruct. vel inſtrum.* PAUL. LIB. 3 AD NERAT.

Hæc regula fallit, ſi teſtator uſus ſit pronomine OMNIS: *ut infrà videb. Sect.* 3ª.

C L X X V I I I.

Præcedenti Regulæ conſonat

Decima-nona Regula :

LEGATUM *rerum alicujus univerſi generis, non complectitur eas quæ ex mandato defuncti poſt mortem ejus paratæ ſunt.*

Hinc ita demùm Quum quidam libertum ſuum in Aſiam miſiſſet ad purpuras emendas, & teſtamento uxori ſuæ lanam purpuream legaſſet; pertinere ad eam, ſi quam purpuram vivo eo libertus emiſſet, Servius reſpondit. *l.* 4, *ff. de Aur. argent. leg.* PAUL. LIB. 54 AD ED.

C L X X I X.

Vigeſima Regula :

IN LEGATO GENERALI *non continentur res ſub eo genere contentæ de quibus defunctus ſpecialiter diſpoſuit.*

Enimverò IN TOTO Jure generi per ſpeciem derogatur; & illud potiſſimum habetur quod ad ſpeciem directum eſt. *l.* 80, *de Reg. Jur.* PAPIN. LIB. 33 QUÆST.

Ium. Exemplum Codicillis confirmatis ita cavit: » OMNIBUS autem libertis meis & quos vivus & quos » his Codicillis manumiſi vel poſteà manumiſero, » contubernales ſuas item filios filias lego; niſi ſi quos » quas-ve ad uxorem meam teſtamento pertinere volui, » vel ei nominatim legavi legavero ». Idem poſteà petiit ab heredibus ut regionem Umbriæ Tuſciæ [in] Piceno coheredes uxori ſuæ reſtituerent CUM OMNIBUS QUÆ IBI ERUNT, & mancipiis ruſticis vel urbanis & actoribus, EXCEPTIS MANUMISSIS. Quæſitum eſt, cùm Eros & Stichus ſervi in diem vitæ teſtatoris in Umbriâ in Piceno actum adminiſtraverint; ſint autem Damæ quem teſtator vivus manumiſerat, filii naturales: utrùm eidem Damæ ex verbis codicilli ab heredibus præſtandi ſint, an verò ad Seiam uxorem ex verbis epiſtolæ pertineant? Reſpondit; Ex codicillis ad patrem eos naturalem pietatis intuitu (*c*) pertinere. *l.* 41, § 2, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

IIum. Exemplum. Feliciſſimo & Feliciſſimæ quibus libertatem dederat, fundum Gargilianum legavit cum causâ. Et alio Capite; Titio filio quem ex parte quartâ heredem ſcripſerat, prælegaverat in hæc verba: « TITI » fili, hoc ampliùs de medio ſumito Legata mea quæ » mihi tam pater tuus Præſens quam Cœlius-Juſtus frater » patris reliquerunt ». Quæſitum eſt, quum fundus Gargilianus teſtatrici à marito ejus (id eſt à patre Titii filii) legatus ſit; cui fundus ex causâ Fideicommiſſi debeatur? utrùm Titio filio tantùm, an Feliciſſimo & Feliciſſimæ, an tribus? Reſpondit; Non eſſe veriſimile eam quæ nihil aliud Feliciſſimo & Feliciſſimæ (niſi hæc quæ ſpecialiter) legavit, ad filium cui & hereditatis ſuæ partem reliquit, Legatum generali ſermone transferre voluiſſe, *d. l.* 41, § 3, *ff. d. tit.*

IIIum. Exemplum. « MÆVI fili, quòd jam tibi maximam partem facultatium dederim, contentus eſſe » debes fundo Semproniano cum ſuis inhabitantibus, id » eſt familiâ, & quæ ibi erunt ». Quæſitum eſt de nominibus debitorum & nummis. Eadem (*d*) epiſtolam talem emiſit: « ARGENTUM, omne, & ſupellectilem, » quodcumque habeo, tibi dono; & QUIDQUID IN » PRÆDIO SEMPRONIANO habeo ». An ſupellex quæ in aliis prædiis vel domibus eſſet, ad Mævium pertineret? & an ſervi quos ex eo fundo aliis legavit? Reſponſum eſt, nomina & nummos non videri deberi; niſi manifeſtè de iis quoque legandis voluntas defunctæ adprobaretur: Servos ex eiſdem fundis aliis datos, deminuiſſe filii Legatum (*e*): De argento & ſupellectili quæ alibi eſſet; eum cujus notio eſt, æſtimaturum; ut id obtineat quod teſtatori placuiſſe à legatario adprobabitur. *l.* 78, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

IVum. Exemplum. Si alii veſtimenta, alii veſtis muliebris ſeparatim legata ſit; detractis muliebribus & ei

(*a*) *Aminæum* vinum, idem quod Falernum; ita dictum à regione: nam (inquit Macrob. lib. 2. *Saturn.* cap. fin.) *Aminei fuerunt, ubi nunc Falernum.*

(*b*) Puta Stichum & Damam.

(*c*) Præter hanc rationem à pietate petitam, eſt & ratio conſectaria regulæ à nobis propoſitæ; ſcilicet in Legata generali omnium ſervorum qui in his regionibus ſunt, non contineri eos de quibus ſpecialiter erga alios diſpoſuit. Dubitari tamen potuerat an regula locum haberet, propter hæc verba *Exceptis manumiſſis*; quibus videbatur nullos alios excepiſſe. Pietatis intuitus fecit, ut locum habere videretur.

(*d*) Teſtatrix.

(*e*) Scilicet illi ſervi de quibus teſtator ſpecialiter diſpoſuit, non intelliguntur contenti Legato generali ſervorum. Cave hoc trahas ad Legatum *Optionis*. Nam quum alicui Optio ſervorum legata eſt, etiam illum de quo ſpecialiter teſtator diſpoſuit, legatarius optare poteſt: Tit. *de Option. leg.* infrà lib. 33.

Digitized by Google

adſignatis cui ſpecialiter legata ſunt, reliquum alteri debetur. Idem eſt quum alteri mundus muliebris, alteri argentum omne legatum eſſet; de argento quod in mundo eſſet. *l.* 1, *ff. de Aur. argent. leg.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Idem urbanis ſervis tibi legatis; ſi mihi diſpenſator legatus ſit. *d. l.* 1, ¶ *fin.*

5um. *Exemplum.* Si alii vernæ, alii curſores legati ſunt; ſi quidam & vernæ & curſores ſint, curſoribus (*a*) cedent. Semper enim ſpecies generi derogat. *l.* 99, § 5, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. SINGUL. DE INSTRUMENTI SIGNIFICATIONE.

Nota: Si in ſpecie aut in genere utrique ſint, plerumque (*b*) communicabuntur. *d.* § 5.

VIum. Exemplum. Quum alii penum, alii vinum legatum eſſet; excepto vino, omne penum ad alium legatarium pertinebit. *l.* 2, *ff. de Tritic. vin. leg.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

VIIum. Exemplum. Item ſi ſervo peculium ſit legatum, & à debitore ejus peculiari heres vetitus ſit petere: verum eſt, hoc minùs eſſe in legato peculio; hoc eſt, detrahendum id quod debitori legatum eſt. *l.* 8, § 6, *ff. de Pecul. leg.* ULP. LIB. 25 AD SABIN.

VIIIum. Exemplum. Servo manumiſſo peculium legatum erat: alio Capite omnes ancillas ſuas uxori legaverat: in peculio ſervi ancilla fuit. Servi eam eſſe reſpondit; neque referre utri priùs legatum eſſet. *l.* 15, *ff. de Pecul. leg.* ALFENUS-VARUS, LIB. 2 DIGESTORUM A PAULO EPITOMAT.

IXum. Exemplum. Si peculium prælegatum eſt, & vicarius liber eſſe juſſus ſit: liberum eum eſſe conſtat. Multum enim intereſt inter genus & ſpeciem (*c*): ſpeciem enim eximi de genere placet. Quod eſt in peculio legato, & vicario manumiſſo. *l.* 10, *ff. de Manum. teſtam.* PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Xum. *Exemplum.* Si ſervus & vicarius ejus liberi eſſe juſſi ſint, eiſque peculia ſua legata ſint: verba ſecundùm voluntatem teſtatoris exaudienda tanquam de duobus ſeparatiſque peculiis teſtatore locuto. Et ſecundùm hæc, vicarius vicarii non communicabitur (*d*); niſi hæc mens fuit teſtantis. *l.* 6, § 3, *ff. de pecul. leg.* ULPIAN. LIB. 25 AD SABIN.

C L X X X.

Jam verò, ut regula noſtra obtineat, & ſpecialis diſpoſitio generalem limitet; oportet rem de quâ teſtator ſpecialiter diſpoſuit, totam ſub genere de quo diſpoſuit contineri. Quòd ſi pro parte continebatur; ſpecialis diſpoſitio intelligetur facta de eâ ſolâ parte quæ generi legato non continebatur; nec quicquam Legato generis derogabit.

Hoc liquet ex ſpecie ſequenti. Dominus ſervum qui cum eo vicarium communem habebat, teſtamento manumiſerat; & peculium ei legaverat: deindè ipſum vicarium qui communis erat, nominatim & ipſi & libertæ ſuæ legaverat. Reſpondi; Partem quartam libertæ, reliquam (*e*) partem quartam liberti futuram. Quod & Trebatius. *l.* 22, § 1, *ff. de Pecul. leg.* LABEO LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLEN. EPITOMAT.

Item ita demùm generalis diſpoſitio per particularem limitatur, ſi valitura ſit particularis.

Hoc docet Scævola in hâc ſpecie. Mulier decedens ornamenta legaverat ita: SEIÆ amicæ meæ ORNAMENTA UNIVERSA DARI VOLO. Eodem teſtamento ita ſcripſerat: » FUNERARI me arbitrio viri mei volo; & inferri mihi » quæcumque ſepulturæ meæ causâ feram ex orna» mentis; lineas duas ex margaritis, & viriolas ex » ſmaragdis ». Sed neque heredes, neque maritus quum humi corpus daret, ea ornamenta quæ corpori juſſus erat adjici, dederunt (*f*). Quæſitum eſt, utrùm ad eam cui ornamenta univerſa reliquerat, pertineant, an ad heredes? Reſpondit; Non ad heredes, ſed ad legatariam pertinere. *l. fin.* § *fin. ff. de Aur. arg. leg.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

C L X X X I.

Vigeſima-prima Regula :

QUUM LEGATUR *generi perſonarum : commendatio ſpecialis quarumdam ſub eo genere contentarum cæteras à Legato non excludit.*

Exemplum affert Modeſtinus. Verba teſtamenti: « OM» NIBUS libertis noſtris cibaria præſtabitis pro arbitrio » veſtro, non ignorantes quot ex his caros habuerim ». Item alio loco: « PROTHYMUM, Polychronium, Hypa» cium, commendo; ut & * vobiſcum ſint, & cibaria » præſtetis peto ». Quæro an omnibus cibaria debent dari, an his quos commendavit & cum heredibus eſſe juſſit? Modeſtinus reſpondit; Omnibus libertis cibaria relicta proponi, quorum modum viri boni arbitrio ſtatuendum eſſe. *l.* 5, *ff. de Aliment. leg.* MODEST. LIB. 11 RESPONS.

* *Fortè*, & ut.

C L X X X I I.

Vigeſima-ſecunda Regula :

DISPOSITIO GENERALIS *non complectitur perſonas ſub hujus generis appellatione comprehenſas, quibus inimicus fuit teſtator, vel quibus ſpecialiter providit.*

Prima pars Regulæ.

Exemplum affert Scævola. Lucius-Titius Damam & Pamphilum libertos ſuos ante biennium mortis ſuæ de domo dimiſit (*g*), & cibaria quæ dabat præſtare deſiit. Mox facto teſtamento ita legavit: « QUISQUIS » mihi heres erit, omnibus libertis meis quos hoc » teſtamento manumiſi, & quos antè habui, quoſque » ut manumittantur petii; alimentorum nomine in » menſes ſingulos certam pecuniam dato ». Quæſitum eſt an Damæ & Pamphilo Fideicommiſſum debeatur? Reſpondi: Secundùm ea quæ proponerentur, ita deberi; ſi hi qui petent, manifeſtè docerent eo animo circa ſe patronum (quum teſtamentum faceret) eſſe cœpiſſe ut his quoque Legatum dari vellet: alioquin nihil ipſis præſtetur. *l.* 88, § 11, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

C L X X X I I I.

Altera pars Regulæ.

Ium. *Exemplum.* Baſilicæ libertæ decem dedit, quam apud Epictetum & Calliſtum libertos eſſe voluit: ut quum fuerit Baſilica annorum viginti quinque, eum uſuris quincuncibus reſtituerentur; ita ut ex uſuris aleretur prout ætatem ampliaverit. Quæſitum eſt an ex alio Capite quo generaliter libertis libertabuſque cibaria

(*a*) *Vernæ* igitur intelliguntur quoddam genus facere, cujus generis ſpecies ſunt *Vernæ-curſores*. Igitur vernæ curſores cedent Legato ejus cui curſores legati ſunt, nec continebuntur Legato generali *vernarum*, cùm de his erga alterum ſpecialiter teſtator diſpoſuerit. VERNÆ ſunt ſervi, qui dominici ſunt; qui ex ancillis noſtris nati ſunt.

(*b*) Id eſt, ſi V. G. *Curſores* ſint in tanto numero ut quoddam genus conſtituant, cujus generis *Vernæ* ſpeciem efficiant, & *Vernæ* ſimiliter in tanto numero, ut quoddam etiam genus faciant cujus *Curſores* ſpeciem conſtituant. Vide & legem 36, *ff. de Legatis* 1°, infrà Sect. 2, art. 1.

(*c*) Si ſervus ipſe ſpecialiter legatus fuiſſet, dubitari fortè potuiſſet num Legatum & libertas mutuo ſibi obſtarent. Malè quidem dubitaretur, quia libertas debet prævalere: ſed tamen dubitari de hac re potuiſſet. Hic autem nullum dubium eſſe poteſt: nam non legatus eſt ſervus in ſpecie, ſed genus ſub quo idem ſervus continetur. *Multùm autem intereſt inter genus & ſpeciem*; id eſt, inter Legatum quo ſervus ſpecialiter legaretur, & legatum generis ſub quo ſervus continetur. In caſu enim Legati *Generis*, placet eximi de genere ſpeciem de quâ ſpecialiter teſtator providit, nec videri illam Legato generis contineri. *Quod eſt* (id eſt, illudque hic contingit) *in peculio legato*, quod eſt Legatum generis; & *in vicario manumiſſo*, quâ manumiſſione providens teſtator de ſpecie ſub genere legato contenta hunc vicarium à Legato generis exemit.

(*d*) In Peculio ſervi eſt & peculium vicarii. Igitur juxta noſtram regulam, Legato generali peculii ſervi non continetur Legatum peculii vicarii de quo ſpecialiter erga vicarium manumiſſum teſtator diſpoſuit. Ideòque vicarius hujus vicarii, & cæteræ res peculii vicarii, non communicabuntur, ſed ſoli vicario relicta videbuntur.

(*e*) Legatum igitur ſpeciale hujus ſervi nullatenùs derogat Legato generali peculii: habebitque libertus totam dimidiam hujus ſervi quæ erat in peculio ipſi legato; partietur autem alteram dimidiam cum liberta, quam ſolam dimidiam videtur teſtator ſpeciali Legato reliquiſſe.

(*f*) Has ſtultas morientium voluntates ſperni poſſe videb. infrà *in Append.*

(*g*) Id eſt, domo interdixit. Tacitus, *Annal.*, VI ſcribit morem fuiſſe Majoribus, quoties dirimerent amicitias, interdicere domo eumque finem gratiæ ponere.

Digitized by Google

& veſtiaria & habitationem reliqnit, etiam Baſilicæ deberentur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non deberi: niſi hoc quoque ei datum probaretur. Claudius (*a*): Quia deſtinaverat alimentis hujus, uſuras pecuniæ quas ſpecialiter ei prælegaverat. *l.* 16, § 2, *ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

IIum. Exemplum. STICHUS nutricis meæ nepos liber eſto: cui decem aureos annuos dari volo. Qui deindè interpoſitis nominibus (*b*) eidem Sticho contubernalem ejus & liberos legavit; hiſque, QUÆ VIVUS PRÆSTABAT. Deindè alio Capite, libertis omnibus QUÆ VIVUS PRÆSTABAT dari juſſit. Quæro an Stichus, præter ſuum Legatum, & alimenta percipere poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur: non poſſe. *l.* 20, *ff. de Alim. Leg.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Interdum à regulâ quam proponimus, pro circumſtantiis receditur: ut in ſpecie ſequenti. Qui Marco homini docto certa annua præſtabat, teſtamento cavit: « DOMINA (*c*) » SANCTISSIMA, ſcio te (*d*) de amicis meis curaturam » ne quid his deſit, verumtamen & Marco dari octin» genta »; Quæſitum eſt an Marcus præſtitis ſibi ex causâ Legati octingentis, annua quoque conſequi debeat? Reſpondit; Nihil proponi cur non, ſecundùm ea quæ in conſultatione collata eſſent (*e*), debeantur. *l.* 19, § 1, *ff. de Annuis leg.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

C L X X X I V.

Ex duabus ſuperioris regulæ partibus didicimus à Legato quod certo perſonarum generi relictum eſt, excludi interdum quaſdam perſonas ſub eo genere contentas. Contrà vice verſâ pro circumſtantiis interdum porrigitur tale Legatum ad quaſdam perſonas, quæ (ſolis verbis ſpectatis) ſub eo genere non contineri viderentur.

Hujus rei exemplum eſt in eâdem ſpecie (quæ ſuprà N. præced.) in quâ proponitur quis Sticho legaſſe contubernalem ejus & liberos; hiſque, QUÆ VIVUS PRÆSTABAT. *Ita enim pergit Scævola:*

Item quum alimenta libertis utriuſque ſexûs reliquerit à Republicâ, & ex prædiis quæ ei legavit dari voluiſſet: quæro Stichi contubernali & liberis, utrùm ab herede inſtituto an à Republicâ, diaria & veſtiaria quæ vivus dabat præſtari deberent? Reſpondit; Poſſe benignâ voluntatis interpretatione dici, iis quoque à Republicâ (*f*) præſtanda. *l.* 20, § 1, *ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

C L X X X V.

Vigeſima-tertia Regula:

FIDEICOMMISSUM *partis reſtituendæ, omnibus legatariis injunctum, non complectitur legatarios alimentorum.*

Quidam V. G. Poſthumis heredibus inſtitutis & patre & matre, & ſubſtitutione factâ, actores manumiſit, & peculia eis legavit, & annua, & certis libertis ſuis Legata, & aliis exteris plura. Deindè poſt teſtamentum factum natâ filiâ, codicillis ita cavit: « SI QUID teſta» mento quod ante hoc tempus feci, legavi, cui dari » volui; peto ab his uti tertiam partem Petinæ filiæ » meæ reddant ». Secundis autem tabulis factâ pupillari ſubſtitutione; impuberibus libertis quibus à parentibus libertates dedit, eo ampliùs alterum tantum quantum in nummo * præter veſtiaria & cibaria dari voluit. Quæſitum eſt, cùm ſupervixiſſet filia teſtamento aperto & codicillis, poſteà autem deceſſerit, & Fideicommiſſum datum ei de reſtituendâ parte tertiâ ad heredes ſuos tranſmiſerat; an etiam cibariorum & veſtiariorum tertiæ partes ei per Fideicommiſſum datæ eſſe videantur? Reſpondit; Non videri. *l.* 18, § 3, *ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

* Aliàs in numerato: alias in numero.

Obiter nota: Idem quæſiit an eorum quæ codicillis per Fideicommiſſum relicta ſunt, tertiæ partes ad filiam pertinere deberent? Reſpondit, Non deberi. *d. l.* 18, § 4.

C L X X X V I.

Vigeſima-quarta Regula:

ORATIO *pluralis ſæpè diſtribuitur in plures ſingulares.*

Primum Exemplum. « SI STICHUS & Dama ſervi mei » in poteſtate meâ erunt quum moriar; tum Stichus » & dama liberi ſunto, & fundum illum ſibi habento ». Si alterum ex his poſt teſtamentum factum dominus alienaſſet vel manumiſiſſet, neutrum liberum futurum Labeo putat. Sed Tubero eum qui remanſiſſet in poteſtate, liberum futurum & Legatum habiturum putat. Tuberonis ſententiam voluntati defuncti magis puto (*g*) convenire. *l.* 29, § *fin. ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. I POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOM.

Similiter Ulpianus. Sed ſi duo ſervi ita ſint heredes inſtituti; Primus & ſecundus SI MEI ERUNT QUUM MORIAR, liberi & heredes ſunto; & alter ex his ſit alienatus: Celſus rectè putat ſic accipiendum, atque ſi ſingulos ſeparatim ſub eâdem conditione heredes inſtituiſſet. *l.* 2, § 1. *ff. de Condit. inſtit.* LIB. 6 AD SABIN.

Pariter etiam Marcianus. Quid ergo ſi quis ita ſcripſerit; Stichum & Pamphilum Titio do lego. SI MEI ERUNT QUUM MORIAR; & unum ex his alienaverit; an vel alter poſſit à legatario vindicari? Placet vindicari. Nam hunc ſermonem licèt pluralis ſit, pro eo oportet accipi atque ſi ſeparatim dixiſſet; Stichum, ſi meus erit quum moriar. *l.* 33, § *fin. ff. de Condit. & demonſtr.* LIB. 6 INSTIT.

Alterum exemplum. Gaio-Seio ex ſemiſſe, Titiâ ex quadrante, & aliis ex reliquis portionibus heredibus inſtitutis, ita cavit: « FIDEI autem veſtræ mando Gai» Sei & Lucia-titia, uti POST OBITUM VESTRUM red» datis-reſtituatis Titio & Sempronio Semiſſem patri» monii & portionis ejus quam vobis dedi ». Quæſitum eſt, cùm utrique adierint hereditatem, & poſteà Gaius-Seius defunctus ſit Luciâ-Titiâ herede inſtitutâ; an hæc Lucia-Titia partem dimidiam ſemiſſis quam rogatus erat Gaius-Seius reſtituere, protinùs debeat; an verò poſt ſuam demùm mortem univerſum Fideicommiſſum tam ex ſuâ perſonâ quàm ex Gaii-Seii datum reſtituere debeat? Reſpondit; Luciam-Titiam ſtatim teneri ut partem dimidiam ſemiſſis ex perſonâ Seii (*h*) reſtituat. *l.* 78, § 7, *ff. Ad SC. Trebel.* SCÆVOLA, LIB. 2 DIGEST.

Illud quoque hic nota; quòd hæc oratio POST MORTEM EORUM, *quamvis in plures orationes ſingulares regulariter diſtribuatur, tamen ex circumſtantiis poteſt aliam interpretationem recipere: ut in ſpecie ſequenti.* Codicillis Fideicommiſſa in hæc verba dedit: « LIBERTIS libertabuſque » meis & quos in Codicillis manumiſi, fundum ubi me » humari volui, dari volo; ut qui ab his deceſſerit, » portio ejus reliquis accreſcat; ita ut ad noviſſimum » pertineat: poſt cujus noviſſimi deceſſum, ad Rempu» blicam Arelatenſium pertinere volo. Hoc ampliùs, » libertis libertabuſque meis habitationes in domo

(*a*) Hæc eſt Nota Claudii-Tryphonini ad Scævolam.

(*b*) Accurſius interpretatur, deſignatis nominibus undè fieret ſolutio.

(*c*) Viri ſolebant uxores appellare *Dominas*, ut ſuprà notavimus N. 166.

(*d*) Quibus verbis continetur Fideicommiſſum, præſtandi amicis quæ vivus sis præſtare ſolebat. Nam & verba quæ ſpem & fiduciam exprimunt, inducunt Fideicommiſſum. ſuprà N. 96.

(*e*) Ratio dubitandi petebatur ex regulâ quam propoſuimus. Verùm favor ſtudioſorum & modicitas Legati ſummæ octogintá ſemel præſtandæ, facit ut ab hâc regulâ in hâc ſpecie recedatur.

(*f*) Atqui tamen in Fideicommiſſo à Republicâ relicto, quo teſtator libertis omnibus quæ vivus præſtabat dari juſſit; ſi verba ſpectamus, contubernalis & liberi Stichi non continentur. Nec enim ſunt liberti teſtatoris, ſed Stichi qui eos manumiſerit: libertus autem liberti mei, non eſt meus libertus. Tamen ad illos porrigitur hoc Fideicommiſſum ex mente teſtatoris, qui jam alio Capite dixerat ut ipſis præſtarentur quæ ſolebat præſtare; nec adjecerat à quo præſtanda eſſent.

(*g*) Perindè eſt igitur ac ſi duabus orationibus ſingularibus dixiſſet: STICHUS, *ſi meus erit quum moriar, liber eſto; fundum habeto:* DAMA, *ſi meus erit quum moriar, liber eſto, & fundum habeto.*

(*h*) Hæc igitur pluralis oratio *Poſt obitum veſtrum* diſtribuitur in duas particulares: POST *obitum tuum reſtitue, ô Sei,* POST *obitum tuum reſtitue, ô Titia.*

Digitized by Google

» quandiù vivent ; Pactiæ & Trophimæ diætas (*a*) » omnes quibus uti conſuevi ut habitent * : quam domum » POST MORTEM EORUM ad Rempublicam pertinere » volo ». Quæſitum eſt, Reipublicæ Fideicommiſſum utrùm ab herede an à libertis datum ſit ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, poſſe ita verba accipi ut ejus legatarii qui oovissimus decederet, fideicommiſſum videatur.

* *Florent.* quibus uti conſuevit, habiret. *Aliàs* quibus uti quiſque conſuevit, uti habitet.

Idem quæſiit : Defunctis quibuſdam ex libertis quibus habitatio relicta erat ; an portiones domûs in quibus hi habitaverant, jam ad rempublicam pertioeant ? Reſpondit : Quoad aliquis eorum vivat, Fideicommiſſum Reipublicæ oon deberi (*b*). *l.* 34, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

CLXXXVII.

Vigeſima-quinta Regula :

INDEFINITUM, *univerſali æquipollet.*

Primum Exemplum. Si ita relictum fuerit ; QUANTUM HERES MEUS HABEBIT, TANTUM TITHASO DARI VOLO : pro eo eſt quaſi ita ſit ſcriptum, quantum omnes heredes babebunt. *l.* 43, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCTUM.

Alterum Exemplum. Si plures gradus ſint beredum, & ſcriptum ſit HERES MEUS DATO ; ad omnes gradus hic ſermo pertinet. Sicuti hæc verba, QUISQUIS MIHI HERES ERIT. Itaque ſi quis velit non omnes heredes Legatorum præſtatione onerare, ſed aliquos ex his ; nominatim damnare debet. *l.* 98, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. SING. DE FORMA TESTAMENTI.

CLXXXVIII.

Corollarium.

Ex illâ regulâ ſequitur quòd indefinita rei appellatio regulariter totam rem ſignificat.

Aliquando tamen ſolam partem ſignificat. V. G. Sed & ſi quis ita leget, Titio fundum do lego ut eum PRO PARTE habeat ; mihi videtur poſſe dici partem habiturum. Videri enim fundi appellatione non totum fundum, ſed partem appellaſſe. Nam & PARS, fundus rectè appellatur. *l.* 34, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Quemadmodum indefinita rei appellatio totam rem, ita etiam plenam rei proprietatem ſignificat.

Hoc obtinet, quamvis teſtator ejuſdem rei uſumfructum ſpecialiter eidem perſonæ reliquerit.

Hinc Si Titio fundus & ejuſdem fundi uſusfructus legatus fuerit ; erit in poteſtate ejus, fundum an uſumfructum vindicare malit. Et ſi fundum elegerit, neceſſariò plenam proprietatem habebit ; licèt uſumfructum à ſe repulerit : ſi verò uſumfuctum habere maluerit, & proprietatem fundi repulerit ; ſolum uſumfructum habebit. *l.* 10, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* JULIAN. LIB. 78 DIGEST.

Eadem ſignificatio obtinebit, etſi aliis ſpecialiter uſusfructus legatus fuerit.

Hinc Si alii fundum, alii uſumfructum ejuſdem fundi teſtator legaverit ; ſi eo propoſito fecit ut alter oudam proprietatem haberet, errore labitur. Nam detracto uſufructu proprietatem eum legare oportet eo modo : TITIO FUNDUM DETRACTO USUFRUCTU LEGO, vel SEIO EJUSDEM FUNDI USUMFRUCTUM HERES DATO. Quod niſi fecerit, uſusfructus inter eos communicabitur : quòd interdum plus valet ſcriptura quàm peractum ſit. *l.* 19, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.

His conſequens eſt quòd, Si decem quæ io arcâ erant mihi lega[illegible]nt, tibi eorum uſusfructus legatus ſit : ſi purè utrique Legatum ſit relictum ; is cui proprietas legata eſt, ipſo Jure decem vindicabit. Fructuarium autem ex Senatuſconſulto (*c*) acturum, & quinque (*d*) uſumfructum petiturum (*e*) conſtat : ſed, quum decem vindicat proprietarius (*f*), per exceptionem Doli repelli quà fructuarius de reſtituendis quinque beredi cavit. Planè ſi decem aureorum poſſeſſionem legatarius habeat : Marcellus ait, dandam vel beredi (*g*) vel fructuario Utilem actiooem in legatarium, ſi modò ei caveatur.

Sed ſi ſub conditione ei decem legata ſint, fructuarium interim decem (oblatâ cautione) habiturum : legatario verò cui proprietas relicta eſt, interim Legatorum ſtipulatio præſtanda eſt. Sed ſi omiſerit ſtipulationem, exiſtente conditione Ad exhibendum eum poſſe agere Marcellus ait. Sed ſi ignorans heres Legatum decem fructuario dedit, Ad exhibendum eum non teneri palàm eſt. Succurreodum tamen legatario adversùs fructuarium, Marcellus ait. *l.* 1, § 17, *ff. Ut legat. ſeu fideicomm. ſerv. cauſ.* ULP. LIB. 79 AD ED.

CLXXXIX.

Vigeſima-ſexta Regula :

CLAUSULA *in fine poſita, non ſolùm ad noviſſimè præcedentia, ſed ad omnia quæ uno contextu præcedunt referri ſolet.*

Exemplum affert Scævola. Plures teſtamento manumiſerat, in quibus Sabinam & Cyprogeniam, quum quiſque eorum ad trigeſimum annum ætatis perveniſſent ; &, quum liber quiſque eorum eſſet, certam ſummam dari voluerat. Et conjunctâ ſcripturâ ita caverat : » SABINÆ & Cyprogeniæ dari volo quum ad ſtatutam » ætatem pervenerint, ſingulis decem ; & boc ampliùs, » alimentorum nomine in annos ſingulos quoad vivent, » ſingulis decem ». Quæſitum eſt utrùm omnibus manumiſſis alimenta debeantur, an verò Sabinæ & Cyprogeniæ ſolis ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, videri omnibus alimenta legata. *l.* 29, * *ff. de Reb. dub.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

* *Aliàs* 30.

Hoc etiam colligitur ex ſpecie ſequenti. Si cui penus legata ſit præter vinum ; omnis penus legata videtur, excepto vino. Sed ſi ita ſcriptum ſit, Omnem penum præter vioum QUOD ROMÆ ERIT ; ſola (*h*) penus quæ Romæ eſt, legata videtur. Et ita & Pomponius libro ſexto ad Sabinum ſcribit. *l.* 4, § *fin. ff. de Penu. leg.* PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

LXC.

Vigeſima-ſeptima Regula :

NOMEN ADJECTIVUM *poſt plura ſubſtantiva cum quorum noviſſimo duntaxat concordat in numero & genere, refertur ad illud noviſſimum duntaxat.*

Exemplum. Plautius : Mulier ita legavit ; « QUISQUIS » mihi heres erit, Titiæ veſtem meam (*i*), mundum ; » ornamentaque muliebria, damnas eſto dare ». Caſſius ait ; Si non apparet quod ſenſiſſet, omnem (*k*) veſtem ſecundùm verba teſtamenti legatam videri.

Paulus : Idem Javoleous ſcribit, quia veriſimile eſt

(*a*) Intellige interiorum partem domûs, mulierum habitationi deſtinatam. Cujac.

(*b*) Hæc interpretatio fundetur ex eo quòd ex priori ſcripturâ apparet Rempublicam noviſſimum ordinem in affectione teſtatoris habuiſſe.

(*c*) De quo ſuprà lib. 7, Tit. *de Uſufr. ear. rer. quæ uſu conſum.*

(*d*) *Quinque* duntaxat ; quia Legatum uſusfructûs decem, concurſu ſcinditur inter ipſum & legatarium decem cui plena proprietas decem relicta videtur.

(*e*) Ab herede ſcilicet.

(*f*) *Proprietarius*, id eſt legatarius decem. Hic repelletur à quinque ; quia eum reverà ei decem debeantur, tamen cùm dimidia pars eorum decem fructuario qui cavit danda ſit ut eâ fruatur, dolo facit legatarius proprietatis qui interim integra decem petit.

(*g*) *Vel heredi* dabitur actio ad repetenda quinque, quorum uſumfructum præſtare debet fructuario ſeu legatario uſusfructûs ; *vel* rectâ viâ hæc actio *fructuario* dabitur.

(*h*) Quia ſcilicet hæc verba *Quod Romæ erit*, non ſolùm ad vinum ſed ad totam periodum refertur.

(*i*) Hanc vocem *meam* hic malè irrepſiſſe & expungendam eſſe monet Cujacius *Obſerv. X*, 17. Et rectè. Alioquin hæc lex pugnaret cum doctrinâ quæ traditur infrà Sect. 3. art. 3. §. 1. circa interpretationem Pronominis *Meum*.

(*k*) Et non duntaxat muliebrem, quia hæc vox *muliebria* refertur duntaxat ad ornamenta, non ad verba *veſtem*, *mundum*, cum quibus non concordat nec in genere nec in numero.

(inquit) teſtatricem tantùm ornamentorum univerſitati derogaſſe, quibus ſignificationem MULIEBRIUM accommodaſſet. Accedere eò, quòd illa demonſtratio MULIEBRIA neque veſti neque mundo applicari ſalvâ ratione recti ſermonis poteſt. *l.* 8, *ff. de Aur. arg. leg.* PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

Secùs obtinet, ſi adjectivo in neutro genere additum fuerit pronomen OMNE.

Exemplum. Uxori meæ veſtem, mundum muliebrem, ornamenta omnia, aurum argentum quod ejus causâ factum paratumque eſſet, OMNE do lego. Trebatius hæc verba QUOD EJUS CAUSA FACTUM, PARATUM EST, ad aurum & argentum duntaxat referri putat, Proculus ad omnia: quod & verum eſt. *l.* 100, § 2, *ff. de Legatis* 3°. JAVOL. LIB. 2 EX POSTER. LABEONIS.

C X C I.

Vigeſima-octava Regula :

GENUS *maſculinum fæminas continet : contrà genus fœmineum maſculos non continet.*

Prima pars regulæ.

Hinc Javolenus conſultus in ſpecie ſequenti : « QUISQUIS MIHI ALIUS FILII FILIUS-VE HERES SIT: Labeo » non videri filiam contineri; Proculus contrà: mihi » Labeo videtur verborum figuram ſequi; Proculus » mentem teſtantis », Reſpondit; Non dubito quin Labeonis ſententia vera non ſit. *l.* 116. *ff. de Verb. ſignif.* JAVOL. LIB. 7 EPISTOL.

Item Quæſitum eſt an quod heredes fratribus rogati eſſent reſtituere, etiam ad ſorores pertineret? Reſpondit; Pertinere, niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem probetur. *l.* 93, § 3, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Ex hâc regulâ etiam ſequitur quod PUERIS *legatis etiam puellæ continentur. Enimverò* PUERI appellatione etiam puella ſignificatur. Nam & fœminas puerperas appellant (*a*) recentes in partu; & Græcè ΠΑΙΔΑΡΙΟΝ, communiter appellatur. *l.* 163, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Rectè quoque Servis legatis etiam ancillas deberi quidam putant; quaſi commune nomen utrumque ſexum contineat. *l.* 101, § *fin. d. tit.* MODEST. LIB. 6 DIFFER.

Equis autem legatis & equæ continentur. *l.* 65, § 6, *ff. de Legatis* 3°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Item Qui duos mulos habebat, ita legavit: MULOS DUOS QUI MEI ERUNT QUUM MORIAR, SEIO HERES DATO. Idem nullos mulos; ſed duas mulas reliquerat. Reſpondit Servius, deberi Legatum; quia MULORUM appellatione etiam mulæ continentur; quemadmodum appellatione SERVORUM etiam ſervæ plerumque continentur. Id autem eò veniet, quòd ſemper ſexus maſculinus etiam fœmininum ſexum continet. *l.* 62, *ff. de Legatis* 3°. JULIAN. LIB. SING. DE AMBIGUITATIB.

C X C I I.

Altera pars regulæ.

Servis legatis etiam ancillas quidam deberi rectè putant, quaſi commune nomen utrumque ſexum contineat; ancillis verò legatis maſculos non deberi nemo dubitat. Sed pueris legatis etiam puellæ debentur: id non æquè in puellis pueros contineri dicendum eſt. *l.* 81. *ff. de Legatis* 3°. MODESTIN. LIB. 9 DIFFERENT.

Item Si ita ſit ſcriptum, FILIABUS MEIS CENTUM AUREOS DO; an & maſculini generis & fœminini liberis legatum videatur? Nam ſi ita ſcriptum eſſet, FILIIS MEIS hoſce tutores do; reſponſum eſt, etiam filiabus tutores datos eſſe. Quod non eſt ex contrario accipiendum, ut filiarum nomine etiam maſculi contineantur. Exemplo enim peſſimum eſt fœminino vocabulo etiam maſculos contineri. *l.* 45, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 8 AD Q. MUCIUM.

C X C I I I.

Vigeſima-nona Regula :

ORATIO *per præſens aut præteritum tempus concepta, non trahitur ad futura.*

Ium. Exemplum. Uxori ſuæ inter cætera ita legavit: » UXORI MEÆ quidquid vivus dedi donavi (*b*), uſibus-ve » ejus comparavi, concedi volo ». Quæro an quod poſt teſtamentum factum ei donatum eſt: id quoque conceſſum videatur? Reſpondit; Verba quæ proponerentur, nil pro futuro tempore ſignificare. *l.* 33, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

IIum. Exemplum. Titius Seio debitori ſuo ita legavit: » DO LEGO Seio denarios decem; item dono illi quid» quid ſortis & uſurarum nomine mihi debebat »; prætereà generaliter damnavit heredes, fideique eorum commiſit uti darent reſtituerent unicuique quidquid ei legaſſet. Poſteà Seius aliam prætereà pecuniam à Titio mutuatus eſt. Quæro an hæc quoque pecunia quæ poſt teſtamentum factum data eſſet Seio, legata intelligatur? Reſpondit; Cùm in præteritum tempus verba collata proponerentur, non eſſe poſterius credendum legatum. *l.* 28, § 2, *ff. de Liberat. leg.* SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

Maximè autem Legatum ejus quod debetur, porrigi non poterit ad ea quorum dies tempore mortis non venerit.

V. G. Si ſcripſiſſet qui legabat, QUIDQUID MIHI LUCIUM-TITIUM DARE FACERE OPORTET, SEMPRONIO LEGO; nec adjecit. PRÆSENS IN DIEM-VE: non dubitarem, quantum ad verborum ſignificationem attineret, quin ea pecunia comprehenſa non eſſet cujus dies moriente eo qui teſtamentum feciſſet, nondum veniſſet. Adjiciendo autem hæc verba, PRÆSENS IN DIEM-VE; apertè mihi videtur oſtendiſſe eam quoque pecuniam legare voluiſſe. *l.* 46, *ff. de Legatis* 2°. PROCUL. LIB. 5 EPISTOL.

C X C I V.

Legatum verbis præſentis aut præteriti temporis conceptum non porrigitur quidem ad ea quæ poſteà deberi cœperint: ita tamen niſi tempore teſtamenti jam cauſa obligationis exiſtebat propter quam poſteà deberentur.

V. G. Legatum eſt teſtamento hoc modo: « SEIO » concedi volo quidquid mihi ab eo debitum eſt vel » fidem meam pro eo obligavi ». Quæro utrùm id ſolum quod teſtamenti facti tempore debebatur, legatum ſit; an etiam, ſi quid ex eâ ſummâ uſurarum nomine poſteà acceſſit, Legato cedat? Reſpondit; Videri omnem (*c*) obligationem Seio ejus debiti per Fideicommiſſum ſolvi voluiſſe. *ſup. d. l.* 28, § 6, *ff. de Liber. leg.*

Et alibi rursùs. « Gaio-Seio optimè merito hoc » ampliùs lego concedique volo, neque ab eo peti » neque ab heredibus ejus, quidquid mihi aut chiro» graphis aut rationibus debitor eſt; vel quidquid à » me mutuum accepit, vel fidem meam pro eo obligavi».

Quæro utrùm id ſolum quod eo tempore quo teſtamentum fiebat debebatur, legatum ſit; an & ſi quid ex eâ ſummâ uſurarum nomine poſteà acceſſit, Legato cedat? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, videri omnem obligationem Seio ejus debiti per Fideicommiſſum ſolvi voluiſſe. *l.* 31, § 4, *d. tit.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Sed Item quæritur: Si poſteà novatione factâ & ampliatâ ſummâ cœperit debere; an id quod ex vetere contractu debebatur, nihilominùs in causâ Legati duret? an verò novatione factâ, quaſi novus debitor ampliatæ ſummæ poſſit conveniri? Reſpondit; Id duntaxat legatum videri quod tunc debuiſſet, ſi tamen (*d*) manſit in eâ voluntate teſtator quæ tunc fuiſſet. *d. l.* 31, § 5.

(*a*) Puerorum appellatione etiam puellas contineri hoc argumento probat, quòd *Puerpera* dicatur recens à partu tam puellæ quam pueri.

(*b*) Tempore Scævolæ donationes inter virum & uxorem non valebant, niſi donator eas teſtamento confirmaret.

(*c*) Scilicet non ſolùm ſortem & uſuras quæ ad diem teſtamenti, ſed & illas uſuras quæ poſt teſtamentum cucurrerunt. Nam obligatio quæ eas peperit, jam tempore teſtamenti exiſtebat.

(*d*) Alioqui novando debitum quod legaverat, videbitur ademiſſe Legatum.

C X C V.

Ex regulâ quam ſtatuimus, emergit quæſtio. Nimirùm ſi teſtamentum quo Legatum continebatur, poſteà inciſum fuerit: & poſteà ea quæ in eo continebantur, fuerint per poſterius teſtamentum confirmata: an adhuc tempus prioris teſtamenti ſpectabimus? Et docet Scævola ſpectari. Ita ille: Teſtamento debitoribus liberationem reliquerat. Pòſt inciſo lino & recognito teſtamento, aliud teſtamentum fecit in quo repetiit Legatum his verbis; « QUIBUSQUE » Legata in eo teſtamento quod incideram dedi, omnia » rata eſſe & quæque ſcripta ſunt, volo. » Quæſitum eſt aditâ ex ſequente teſtamento hereditate, an debitores quibus priori teſtamento liberatio relicta erat, conſequi poſſint ut etiam ejus quantitatis nomine quam poſt prius teſtamentum debere cœperant liberarentur: &, ſi ab iis heredes petere cœperint, an Doli mali exceptione ſummoverentur? Reſpondit, Non liberari. *l.* 28, § 1, *ff. de Liberat. leg.* SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

C X C V I.

Cæterùm Regula hæc, orationem per præſens aut præteritum tempus conceptam non trahi ad futura, exceptionem patitur in quibuſdam verborum conceptionibus; quæ, licèt per tempus præſens aut præteritum concepta, tamen extenduntur ad tempus mortis.

1°. *Tales ſunt illæ:* QUANTUM DARE POSSUM, QUANTUM ACCIPERE POTEST; *& ſimiles.*

Igitur Si ita quis teſtamento ſuo caviſſet: illi QUANTUM PLURIMUM PER LEGEM ACCIPERE POTEST; DARI VOLO, utique tunc quum quandoque* capere poterit, videtur ei relictum (*a*). Sed & ſi dixerit QUAM MAXIMAM PARTEM DARE POSSUM, damnas eſto heres meus ei dare; idem erit dicendum. *l.* 51, *ff. de Legatis* 2°. ULP. LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP.

* *Florent.* quando.

2°. *Tales etiam illæ*: SICUT VIVUS FECI, SICUT VIVUS FACIEBAM; *& ſimiles: in quibus ſpectatur tempus morti teſtatoris proximum; ut videb. infrà lib.* 34, *Tit.* de Aliment. legat. *Art.* 4.

3°. *Talis eſt etiam illa phraſis*, UT INSTRUCTUS EST: *de quâ re videb. infrà lib.* 33, *Tit.* de Inſtruct. vel inſtr.

Eſt adhuc exceptio regulæ in clauſulâ Prorogationis infrà Sect. 2, *art.* 2, § 1.

C X C V I I.

Trigeſima Regula:

ORATIO ***per futurum tempus concepta ea, duntaxat complectitur quæ mortis tempore extitura ſunt.***

Exemplum affert Scævola. Quidam His verbis legavit; « UXORI meæ lateralia* mea viatoria (*b*), & quidquid in his conditum erit, quæ membranis meâ manu » ſcriptis continebuntur, nec ea ſint exacta quum » moriar; licèt in rationes meas tranſlata ſint, & » cautiones ad actorem meum tranſtulerim ». Hic chirographa debitorum & pecuniam, quum eſſet profecturus in urbem, in lateralibus condidit; & [tam] chirographis exactis quàm pecuniâ erogatâ reverſus in patriam, poſt biennium alia chirographa prædiorum quæ poſteà comparaverat, & pecuniam, in lateralia condidit. Quæſitum eſt an ea tantùm videatur nomina ei legaſſe quæ poſteà reverſus in iiſdem lateralibus condidit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non deberi [niſi (*c*)] quæ mortis tempore in his lateralibus eſſent, & membranis manu ejus ſcriptis continerentur. *l.* 102, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

* *Florent.* lateratis.

Obiter nota: Idem quæſiit, an cùm emptiones prædiorum in hiſdem lateralibus condiderat, prædia quoque Legato cedant? Reſpondit; Non quidem manifeſtè apparere quid de prædiis ſenſiſſet; verùm ſi eâ mente emptiones ibi haberet, ut his legatariæ datis proprietas prædiorum præſtaretur, poſſe defendi prædia quoque deberi. *d. l.* 102, ¶ *fin.*

C X C V I I I.

Corollarium ex duabus regulis præcedentibus.

Ex modò dictâ & ex præcedenti regulâ ſequitur intereſſe, an legetur uxori quod ejus causâ paratum EST, *an verò quod paratum* ERIT.

Scilicet Item ſcribit Q. Mucius: Si maritus uxori, quum haberet quinque pondo auri, legaſſet ita, AURUM QUODCUMQUE UXORIS CAUSA PARATUM EST*, uti heres uxori daret: etiamſi libra auri indè væniſſet, & mortis tempore ampliùs quatuor libræ non deprehendentur; in totis quinque libris heredem eſſe obligatum. Quoniam articulus EST, præſentis temporis demonſtrationem in ſe continet*. Quod ipſum, quantum ad ipſam Juris obligationem pertineat, rectè dicetur; id eſt, ut ipſo Jure heres ſit obligatus. Verùm ſciendum, ſi in hoc alienaverit teſtator indè libram quòd deminuere vellet ex Legato uxoris ſuæ; tunc mutata voluntas defuncti locum faciet Doli mali exceptioni: ut, ſi perſeveraverit mulier in petendis quinque libris, exceptione Doli mali ſummoveatur. Sed ſi ex neceſſitate (*d*) aliquâ compulſus teſtator, non quòd vellet deminuere ex Legato; tunc mulieri ipſo Jure quinque libræ auri debebuntur: nec Doli mali exceptio nocebit adversùs petentem. *l.* 34, § 1, *ff. de Aur. arg. leg.* POMPON. LIB. 9 AD Q. MUCIUM.

* *Florent.* eſſet.

* *Florent.* continens.

Quòd ſi ita legaſſet uxori: AURUM QUOD EJUS CAUSA PARATUM ERIT; tunc rectiſſimè ſcribit Q. Mucius, ut hæc ſcriptura habeat in ſe & demonſtrationem legati & argumentum (*e*). Ideòque ipſo Jure alienatâ librâ auri, ampliùs quatuor pondo non remanebunt in obligatione: nec erit utendum diſtinctione quâ ex causâ alienavit teſtator. *d. l.* 34, § 2.

Hæc tamen differentia quandoque non attenditur. Nam Verbum ERIT, interdum etiam præteritum, nec ſolum futurum tempus demonſtrat. Quod eſt nobis neceſſarium ſcire. Et quum codicilli ita confirmati teſtamento fuerint, QUOD IN CODICILLIS SCRIPTUM ERIT; utrum-ne futuri temporis demonſtratio fiat, an etiam præteriti, ſi ante ſcriptos codicillos quis relinquat? Quod quidem ex voluntate ſcribentis interpretandum eſt.

Quemadmodum autem hoc verbum EST, non ſolùm præſens ſed & præteritum tempus ſignificat; ita & hoc verbum ERIT, non ſolum futurum, ſed interdum etiam præteritum tempus demonſtrat. Nam quum dicimus » LUCIUS-TITIUS SOLUTUS EST AB OBLIGATIONE; & præteritum & præſens ſignificamus: ſicut hoc, LUCIUS-TITIUS ALLIGATUS EST. Et idem fit quum ita loquimur. TROJA CAPTA EST: non enim ad præſentia facti demonſtrationem refertur is ſermo, ſed ad præteritum. *l.* 123, *ff. de Verb. ſign.* POMPON. LIB. 26 AD Q. MUCIUM.

C X C I X.

Trigeſima-prima Regula:

QUUM ***coercenda eſt fraus legatarii, oratio quamvis per futurum tempus concepta; ad eas duntaxat res quæ tempore teſtamenti extabant reſtringitur.***

Hoc videre eſt in ſpecie ſequenti. Filio ex parte herede ſcripto præceptionem dedit inter cætera his verbis: « TITIO filio meo nomina ex Kalendario quæ elegerit

(*a*) Subjecta materia facit ut in hâc ſpecie contra regulam noſtram oratio, quamvis per præſens tempus concepta, extendatur ad tempus mortis. Cùm enim agatur de jure capiendi ex teſtamento, quod jus tempore mortis attenditur; videtur etiam pro ſubjectâ materiâ teſtator ad hoc tempus reſpexiſſe.

(*b*) Videntur eſſe capſulæ quæ utrinque ad ephippii latera loris nectuntur ac ſuſpenduntur (*des Sacoches de ſelle*).

(*c*) Ita legendum monet contextus; aut delenda negatio præcedens non deberi.

(*d*) Non poteſt enim hoc caſu præſumi animo minuendi Legati vendidiſſe, cùm appareat alia causa propter quam vendiderit. Vid. Tit. *de Alim. Leg.* infrà lib. 34.

(*e*) Hæc vox argumentum hic ſenſu caret. Rectè igitur & appoſitè ad quæſtionem legis Cujacius Obſerv. II, 39 pro his verbis *demonſtrationem Legati & argumentum*, legit *deminutionem Legati & augmentum*.

» filius

» filius meus ſibi, viginti dare damnas ſunto SINE DOLO » MALO ». Eidem filio vivus omnium rerum ſuarum adminiſtrationem permiſit; qui poſt teſtamentum factum, ante mortem patris annos decem quibus procurabat patri, contra veterem conſuetudinem patris quâ Kalendarium exercebatur, novos debitores amplarum pecuniarum fecit; & in priores quos pater exiguarum fortunarum habebat, majus creditum contulit; ad hoc ut viginti nominibus propè omnis ſubſtantia Kalendarii eſſet. Quæſitum eſt an huic filio eorum nominum quæ ipſe fecit, præceptio permittenda eſt? Reſpondit; Ex his electionem eum habere quæ teſtamenti tempore teſtator in Kalendario habuit. *l.* 34, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

Non diſſimili ratione; Quum ita legatur, QUIDQUID IN HORREO MEO ERIT; & is cui legatum eſt, ex rebus non legatis, ignorante eo, ampliandi Legati ſui gratiâ in horreum intulerit: quod illatum eſt, non videtur eſſe legatum. *l.* 32, § 3, *ff. de Legatis* 2°. MODEST. LIB. 9 REGUL.

C C.

Trigeſima-ſecunda Regula :

QUUM IN *enunciatione eorum quæ leguntur nullum eſt tempus, præſens præteritum aut futurum, regulariter refertur oratio ad tempus teſtamenti.*

Exemplum affert Paulus. Si ita eſſet legatum; VESTEM MEAM, ARGENTUM MEUM, DAMNAS ESTO DARE: id legatum videtur quod teſtamenti tempore fuiſſet: quia præſens tempus ſemper intelligeretur, ſi aliud comprehenſum non eſſet. Nam quum dicit, VESTEM MEAM, ARGENTUM MEUM; hâc demonſtratione MEUM, præſeos non futurum tempus oſtendit. *l.* 7, *ff. de Aur. argent. leg.* PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Idem eſt & ſi quis ita legaverit, SERVOS MEOS *d. l.* 7.

Similis eſt quod refert Scævola. Medico, ſuo contubernali & communium expeditionum comiti (*a*), inter cætera ita legaverat: ARGENTUM VIATORIUM MEUM DARI VOLO. Quæſitum eſt, cùm paterfamilias in diverſis temporibus Reipublicæ cauſâ abfuerat, quod viatorium argentum hoc Legato comprehenſum eſſe videtur? Reſpondit; Quod habuiſſet argentum viatorium eo tempore quum teſtamentum faciebat, deberi. *l.* 40, *ff. de Aur. & arg. leg.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

Aliud exemplum. Teſtamento pueros ita legaverat: « PUBLIO-MÆVIO dominulo meo ab heredibus meis » dari volo pueros quinque, ex meis duntaxat intra annos » ſeptem ». Poſt annos complures quàm fecit teſtamentum, moritur. Quæſitum eſt, cujus ætatis Mævio mancipia debeantur; utrùm-ne quæ teſtamenti facti tempore intra ſeptimum annum fuerant, an quæ mortis tempore intra eam ætatem inveniantur? Reſpondit; Eam videri ætatem deſignatam, quæ eſſet quum à teſtatore relinqueretur. *l.* 41, § 4, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Hæc regula fallit in Legato univerſitatis, quæ augmentum & deminutionem naturâ ſuâ recipit: V. G. in Legato Inſtrumenti, *de quo infrà lib.* 33, *Tit.* de Inſtruct. vel inſtr. leg.

ARTICULUS II.

De ambiguitate quæ ex pluribus diſpoſitionibus ſimul ſpectatis naſcitur.

§us. 1us.

De illâ ambiguitatis ſpecie quæ oritur ex duabus ſcripturis invicem pugnantibus.

C C I.

UBI pugnantia inter ſe in teſtamento juberentur, neutrum ratum eſt. *l.* 188, *de Reg. Jur.* CELSUS, LIB. 17 DIGEST.

Hoc ita, quum teſtator ſimul utrumque voluit. Sin autem; CLARI ET APERTI Juris eſt, in Fideicommiſſis poſteriores voluntates eſſe firmiores. *l.* 19, *Cod. de Fideicomm.* DIOCLET. ET MAXIM.

Sed utra ſcriptura poſteriorem voluntatem continere intelligetur, & prævalebit? Eâ de re ſequentem regulam tradit Pomponius.

Regula prima & generalis :

IN LEGATIS noviſſimæ ſcripturæ valent, quia mutari cauſa præcedentis Legati vel die vel conditione, vel in totum ademptione poteſt. Sed ſi ſub aliâ & aliâ conditione Legatum ademptum eſt, noviſſima ademptio ſpectanda eſt. *l.* 12, § 3, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Hinc Si tibi certam rem legavero, & rogavero te ut eam Titio reſtitueres; deindè eamdem rem tibi fideicommiſero, nec rogavero te ut alii eam præſtares: quæritur an in tuâ poteſtate ſit ex cauſâ Fideicommiſſi eligere ut Fideicommiſſum non præſtes? Et magis poſteriorem ſcripturam teſtamenti placuit ſpectari. *l.* 28, *ff. de Adimend. Leg.* VALENS, LIB. 5 FIDEICOMM.

Regula Pomponii, etiam circa tutoris dationem obtinet: Quæritur enim In tutoria dationem, utrùm leviſſima conditio an noviſſima ut in Legato ſpectanda eſt? Ut putà: Titius QUUM POTERIT tutor eſto; Titius, SI NAVIS EX ASIA VENERIT, tutor eſto. Et Julianus libro 20 Digeſtorum rectè ſcripſit, Noviſſimam ſcripturam eſſe ſpectandam. *l.* 8, § 3, *ff. de Teſtam. tut.* ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Et rursùs In tutelis teſtamentariis id ſequimur quod noviſſimum eſt; &, ſi ſæpiùs tutor datus ſit, noviſſimam ſcripturam intuemur. *l.* 10, § 1, *d. tit.* ULPIAN. LIB. 36 AD SABIN.

C C I I.

Regula ſupràdicta tunc ferè locum habet, quum duæ in eâdem ſcripturâ pugnant diſpoſitiones. Vix enim ulla dubitatio eſſe poteſt, quum ſcripturæ pugnantes diverſis temporum intervallis confectæ ſunt.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Cùm proponatis pupillorum veſtrorum matrem diverſis temporibus ac diſſonis voluntatibus duos codicillos ordinaſſe; in dubium non venit id quod priori codicillo inſcripſerat, per eum in quem poſteà ſecreta voluntatis ſuæ contulerat, ſi à prioris tenore diſcrepat & contrariam voluntatem continet, revocatum eſſe. *l.* 3, *Cod. de Codicill.*

C C I I I.

Regula autem exceptionem patitur, quum expreſsè defunctus declaravit derogare ſe his quæ poſteriori loco ſcripturus foret.

Hinc Pomponius auctor Regulæ, ita ſtatim ſubjicit: Interdum tamen in Legatis, non poſterior ſed præcedens ſcriptura valet. Nam ſi ita ſcripſero: QUOD TITIO INFRA LEGAVERO, ID NEQUE DO NEQUE LEGO; quòd infrà legatum erit, non valebit. Nam & eum (*b*) ſermonem quo & præſentia Legata data in diem proferuntur, ad poſteà quoque ſcripta Legata pertinere placuit. Voluntas (*c*) ergo facit quòd in teſtamento ſcriptum valeat. *l.* 12, § 3, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Hoc tamen locum non habebit, ſi in poſteriori ſcripturâ declaraverit defunctus ſe hujus prioris voluntatis pœnituiſſe.

Hinc Si quis in principio teſtamenti adſcripſerit, CUI BIS LEGAVERO, SEMEL DEBERI VOLO; poſteà eodem teſtamento vel codicillis ſciens ſæpè eidem legaverit:

(*a*) Qui teſtatori comes erat, unà cum ipſo ad eandem expeditionem miſſus & ſub eodem tabernaculo degens. (*Chirurgien d'armée, logeant ſous la même tente*)

(*b*) Aliud exemplum petit ex clauſulâ *Prorogatoriâ*, quæ ad Legata etiam poſt hanc clauſulam ſcripta porrigitur: ut videb. infrà N. 217. Undè fit ut, quamvis poſterior ſcriptura quæ hæc Legata continet, videatur pura, tamen ex priore ſcripturâ quæ clauſulam illam continet, diem accipiat; & ſic prior ſcriptura poſteriori præferatur.

(*c*) Non mirum quòd prior ſcriptura poſteriori præferatur, quum ita defunctus voluit; cùm ea quæ teſtamento continentur, ex voluntate defuncti valeant.

ſuprema voluntas potior habetur. NEMO ENIM EAM SIBI POTEST LEGEM DICERE UT A PRIORE EI RECEDERE NON LICEAT. Sed hoc (*a*) ita locum habebit, ſi ſpecialiter dixerit prioris voluntatis ſibi pœnituiſſe, & voluiſſe ut legatarius plura Legata accipiat. *l.* 22, *ff. de Legatis* 3°. HERMOGEN. LIB. 4 JURIS EPITOM.

Exceptionem quoque patitur regula tam in libertatibus quàm in heredum inſtitutionibus.

C C I V.

Et 1°. circa libertates hanc alteram regulam tene:

Secunda Regula:

QUOTIES *de libertate quæſtio eſt, hanc regulam ſequimur; ut ea ſcriptura prævaleat, non quæ noviſſima eſt, ſed quæ magis favet libertati.*

Hinc Paulus: Si idem ſervus & legatus & liber eſſe juſſus ſit; favor libertatis prævalet *l.* 14, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 4 AD VITELLIUM.

Et hoc quidem indiſtinctè accipiendum eſt, etiamſi poſterior eſſet ſcriptura quæ Legatum ſervi continet. Ita tamen, quum incerta eſt eâ de re defuncti voluntas.

Sin autem & in poſteriore ſcripturâ legatus eſt, & evidens ademptio libertatis oſtenditur; Legatum propter defuncti voluntatem prævalebit. *d. l.* 14.

Unde alibi idem Paulus. Si ſervus legatus liber eſſe juſſus eſt, liber eſt. Sed ſi priùs liber eſſe juſſus, poſteà legatus ſit: ſi quidem evidens voluntas ſit teſtatoris quòd ademit libertatem; cùm placeat hodie (*b*) etiam libertatem adimi poſſe; Legato eum cedere puto. Quòd ſi in obſcuro ſit; tunc favorabiliùs reſpondetur, liberum fore. *l.* 10, § 1, *ff. de Manum. teſtam.* PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Conſonat Marcianus ad Scævolam ita notans: Si ſervus legatus & per Fideicommiſſum manumiſſus ſit; Cervidius-Scævola conſultus putabat, noviſſimam ſcripturam valere; ſive libertas ſit, ſive Legatum: quia cùm libertatem datam poſteà placeat adimi, & per Legatum conſtat poſſe adimi. Sed ſi in obſcuro ſit quâ mente poſt libertatem legavit eumdem ſervum; in obſcuro libertatem prævalere. Quæ ſententia mihi quoque verior eſſe videtur *l.* 50, *ff. de Fideicomm. libertat.* MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

C C V.

Si libertas prævalet Legato, etiam quum Legatum noviſſimâ ſcripturâ relictum eſt; multò magis quum noviſſimâ ſcripturâ libertas data eſt.

Hinc Pomponius. Si quis eum quem teſtamento ſuo legavit, rursùs à ſubſtituto filii liberum eſſe juſſerit; liber (*c*) erit, quaſi Legato adempto. Nam (*d*) & in Legato, in his teſtamentis noviſſima ſcriptura erit ſpectanda (*e*): ſicut in eodem teſtamento, vel teſtamento [&] codicillis confirmatis obſervaretur. *l.* 16, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſtitut.* POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

C C V I.

Legato prævalet libertas, non ſolùm quum purè relicta eſt, ſed & quum ſub conditione relicta eſt & conditio extitit.

Hinc in ſpecie ſequenti Julianus: « STICNUM Sempronio do, lego; ſi Sempronius Stichum intra » annum non manumiſerit, idem Stichus liber eſto ». Quæſitum eſt quid Juris ſit? Reſpondit; Hoc modo libertate datâ, SI SEMPRONIUS NON MANUMISERIT, STICNUS LIBER ESTO; Sempronium, niſi manumiſerit, nihil juris in Stichum habiturum, ſed liberum eum futurum (*f*). *l.* 15, *ff. de Manum. teſtament.* JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

Pariter Ulpianus: Si quis ita legatus ſit ut manumittatur; ſi manumiſſus non fuerit, liber eſſe juſſus eſt; eique (*g*) legetur: & libertatem competere, & Legatum deberi ſæpè reſponſum eſt. *l.* 9, *d. tit.* LIB. 24 AD SABIN.

Quod dicimus, exiſtente conditione libertatis prævalere eam Legato ſervi, abſolutè obtinet; neque ſolùm ex conjecturâ voluntatis quòd teſtator voluerit ſub hâc conditione Legatum adimere. Nam etſi ea conditio fuit ſub quâ Legatum adimi non potuit, idem obtinebit.

V. G. Si quis eumdem hominem uxori ſuæ legaverit, &, quum ea nupſiſſet, liberum eſſe juſſerit; & ea ex Lege (*h*) nupſerit: liber fiet is (i) homo. *l. fin. ff. de Statulib.* LABEO LIB. 3 PITNANON.

Idem docet Paulus. Servi uſusfructus mulieri quoad vidua eſſet legatus; idem ſervus, ſi ea nupſiſſet, liber eſſe juſſus eſt. Si mulier nupſerit, liber erit; quia potior eſt Legato libertas. *L.* 96, § 1, *ff. de Condit. demonſtr.* PAUL. LIB. 1 AD NERAT.

C C V I I.

Ex regulâ quâ ſtatuitur prævalere eam ſcripturam quæ magis favet libertati, ſequitur 1°. *quòd;* Si quis ſervo teſtamento dederit libertatem & directò & per Fideicommiſſum; in poteſtate ſervi eſt, utrùm velit ex directo, an ex Fideicommiſſo ad libertatem pervenire. Et ita Marcus Imperator reſcripſit. *l.* 56, *ff. de Manum. teſtam.* PAUL. LIB. 1 FIDEICOMM.

Hinc in eâ ſpecie: Quidam heredem ſuum rogaverat ut ſervum manumitteret; deindè, ſi heres (*k*) eum non manumiſerit, liberum eſſe juſſerat, eique legaverat. Heres eum manumiſit. Plerique exiſtimant, hunc ex teſtamento libertatem (*l*) conſequi. Secundùm hoc (*m*),

(*a*) Cujacius Obſerv. XIV, 7, ſuſpicatur hanc phraſim eſſe Triboniani: neque enim putat Jure ante-Juſtinianeo ſpecialem voluntatem requiſitam fuiſſe, ſed ſuffeciſſe ſi quomodocumque conſtaret non per imprudentiam & errorem, ſed ſcientem prudenterque teſtatorem bis Legatum adſcripſiſſe.

(*b*) Vid. infrà lib. 40, Tit. *de Adempt. libert.*

(*c*) Scilicet ſi caſus ſubſtitutionis pupillaris extiterit, filio ante pubertatem mortuo: aliàs contrà: infrà N. 211.

(*d*) Et quidem hoc indubitatum eſt; nec favore libertatis, ſed ipſo Jure obtinet: *Nam & in &c.*

(*e*) Puta ſi prioribus tabulis ſub conditione res legetur, eademque pupillaribus tabulis legetur purè; vel vice verſâ. prævalebit quod pupillaribus tabulis relictum eſt.

(*f*) Directam libertatem conſequetur per exiſtentiam conditionis, quæ extitit ex eo quod Sempronius ceſſaverit manumittere Stichum. Ea autem libertas prævalebit Legato, ita ut Sempronius intelligatur nihil juris ex causâ Legati in Stichum unquam habuiſſe.

(*g*) *Eique ſervo.*

(*h*) Ex Lege Julia-Miſcellâ quæ conditionem viduitatis injunctam mulieri remittebat; ſi intra annum nuberet, jurabatque ſe id facere ſobolis procreandæ ſtudio: ut vid役b. infrà lib. 35, Tit. *de Condit. & demonſtr.*

Una difficultas circa hanc & ſuperiorem legem ſupereſt: nonne etenim poſſet videri libertatem in his ſpeciebus inutiliter relictam, utpotè pœnæ causâ? Nam Jure Pandectarum nec libertates pœnæ causâ relinquere licebat. Fortè dicendum favore libertatis præſumi non tam pœnæ causâ relictum, quàm ſimplicem conditionem adjectam libertati.

(*i*) Non hâc ratione quod Legatum intelligatur teſtator ademiſſe ſub iſtâ conditione *ſi nuberet mulier*: ſi quidem ſub hâc conditione fruſtrà adimitur ex Lege Julia-Miſcellâ; ut diximus in Notâ præced. Non aliam ergo ob rationem quam quòd, quum Legatum ſervi & relicta ei libertas concurrunt, *potior eſt Legato libertas*, ut dicitur in lege proximè ſequenti.

(*k*) An recta lectio, vid. Not. ſeq.

(*l*) Ordinem & directam. Scilicet erit liber, non ex Fideicommiſſo priori ſcripturâ contento; ſed Jure directo, ex poſteriori ſcripturâ quæ directam libertatem continet. Obſtat quod hæc directa libertas videatur ſub conditione relicta, *Si heres eum non manumiſerit*: quæ conditio defecit, quum heres eum manumiſit. Atqui directa libertas prævalere non poteſt, ſi conditio ejus defecerit: infrà N. 211. Fortè emendandus eſt textus, & pro his verbis *heres eum manumiſit*, legendum *heres eum non manumiſit*: quemadmodum videtur legiſſe Franc. Accurſius, qui in *CASU* hujus legis ait: *Dicitur quòd licet heres non manumiſerat, &c.* Quid ſi retineatur lectio *heres eum manumiſit*, tunc æquè ſolvetur Objectio, ſi paulò ſuprà pro his verbis *deindè ſi heres eum manumiſerit, liberum eſſe juſſerat*; legas *deindè etſi heres eum &c.* Ita ut hæc verba non conditionem contineant, ſed hunc ſenſum habeant; volo eum eſſe liberum, quamvis heres meus non manumitteret; relinquo ei libertatem independenter à Fideicommiſſo libertatis in priori meâ ſcripturâ contento.

(*m*) Id eſt, ſecundùm hanc ſententiam eorum qui *exiſtimant &c.* Ergo non omnes ita ſentiunt. Sed cur ita, & quæ eſſe potuit ratio dubitandi? Duplex eſſe potuit.

1°. Et quidem ſi priorem textûs emendationem probes, & legas *Heres eum non manumiſit*; ratio dubitandi eſſe potuit quod, etſi heres de facto non manumiſerit, tamen cùm ex SCtis aut Daſumiano aut Rubriano (de quibus infrà lib. 40, Tit. *de Fideic. libertatib.*) perveniat ad libertatem; vi ipsâ & effectu, conditio *ſi heres eum non manumiſerit* poſteriori ſcripturæ appoſita defeciſſe videtur, adeoque non ex hâc ſcripturâ competit libertas. Ratio decidendi fuit, quòd teſtator in hâc conditione, de ipſo manumiſſionis facto ſenſerit, adeoque extiterit, ſi heres non manumiſit.

2°. Quòd ſi probes alteram emendationem, dubium verti potuit circa ſenſum horum verborum *ſi heres eum non manumiſerit*: aliis conditionem facere exiſtimantibus, quæ defeciſſet quum heres manumiſit; aliis eo accipientibus illo ſenſu quem in Notâ præced. expoſuimus.

Legatum

Legatum quoque ei debetur. *l.* 19, *ff. de Manum. teſt.* JULIAN. LIB. 3 AD URSEIUM-FEROCEM.

C C V I I I.

2°. *Ex eâdem regulâ illud etiam ſequitur quòd* Quum ſæpiùs datur ſervo libertas, placet eam favore valere ex quâ pervenit ad libertatem. *l.* 1, *ff. d. tit.* ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Hinc Sub diverſis conditionibus disjunctim (*a*) poſitis liber eſſe juſſus, eam conditionem eligere poteſt quæ ſibi levior eſſe videbitur. Legato verò eo modo relicto, legatarium noviſſimæ conditioni parere oportet. *l.* 51, *ff. de Condit. & demonſtr.* MODEST. LIB. 5 DIFFERENT.

Similiter Pomponius. In libertatibus leviſſima ſcriptura ſpectanda eſt; ut, ſi plures ſint, quæ manumiſſo facilior ſit, ea leviſſima intelligatur. *l.* 5, *ff. de Manum. teſtam.* LIB. 3 AD SABIN.

Hic autem LEVISSIMA libertatis conditio ea intelligenda eſt, quæ ad libertatem perducit; quamvis naturâ gravior & durior ſit. *l.* 35, *ff. de Condit. & demonſtr.* POMPON. LIB. SING. REGUL.

Et quidem Quod traditum eſt in Legatis noviſſimam, in libertatibus leviſſimam, conditionem ſpectandam eſſe: *l.* 87, *ff. de Condit. & demonſtr.* VALENS, LIB. 1. FIDEICOMM.

(Id eſt, quæ ipſi ſervo commodior ſit: *l.* 88, *ff. d. tit.* GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM..)

Non ad ea duntaxat pertinet quæ ſæpiùs ſub diverſis conditionibus, ſed etiam quæ primò purè deindè ſub conditione dantur. Itaque quod heres purè dare juſſus eſt, quod-ve purè legatum eſt, quum id ex intervallo ſub conditione legatum eſt, poſterius valet. Si priùs ſub conditione, deindè purè legatum eſt; præſens debetur. Quòd ſi purè legatum, ex continenti heres ſub conditione damnatus aut rogatus eſt dare: perindè eſt ac ſi junctâ ſubjectâ ſcripturâ idem legatum eſſet; vel (*b*) ut præſens vindicari, ſi hoc voluerit legatarius; vel quum conditio extiterit, ab herede peti poſſet: niſi commemoratione ſuperioris Legati poſterius ſcriptum fuerit; velut, STICHUM QUEM ILLI LEGAVI, HERES MEUS EI (SI ILLUD FACTUM ERIT) DATO. Tunc enim revocandi animo præſens Legatum, & ſub conditione dandi ita ſcripſiſſe videbitur; &, ſi ante conditionem rem vindicet, Doli exceptio locum habere poteſt. *l.* 89, *ff. d. tit.* VALENS, LIB. 1 FIDEICOMM.

C C I X.

Quod dicimus in libertatibus non noviſſimam ſed favorabiliorem ſcripturam ſpectari, intellige de directis duntaxat. Sed in fideicommiſſariis libertatibus noviſſima ſcriptura ſpectatur. *l.* 5, *ff. de Manum. teſtam.* ¶ *ſed in fideicomm.* POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Item Gaius. Per Fideicommiſſum variè datâ libertate, non leviſſima ſpectanda eſt, ſed noviſſima: quia poſterior voluntas potior haberi debet. Cui conſonat etiam Reſcriptum Divi Antonini. *l.* 90, *ff. de Condit. & demonſtr.* GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM.

Sed & circa directas libertates: Quod vulgò dicitur, ſub pluribus conditionibus datâ libertate leviſſimam conditionem ſpectandam eſſe, ita verum eſt ſi ſeparatim (*c*) conditiones ſint datæ. Quòd ſi conjunctim datæ ſunt; niſi omnibus paruerit, liber non erit. *l.* 45, *ff. de Manum. teſtam.* MODEST. LIB. 2 PANDECT.

C C X.

Jam verò quod hactenùs diximus, ex duabus ſcripturis pugnantibus prævalere illam quæ favet libertati, ita demùm obtinet ſi illa ſeorſim ſpectata valere poſſit.

Hinc Qui teſtamento inutiliter manumiſſus eſt, legari eodem teſtamento poteſt, quia TOTIENS efficacior eſt libertas Legato, quotiens utiliter data eſt. *l.* 37, *ff. de Legatis* 2°. JAVOLEN. LIB. 1 EX CASSIO.

Igitur Si idem ſervus & legatus & liber eſſe juſſus ſit; interdum procedere ſolum Legatum poterit: ut putà, ſi in fraudem (*d*) creditoris data erit libertas, vel ſi is ſit ſervus qui in perpetuam ſervitutem vænierit. Idem erit, vel ſi ſervus ſit fortè pignori (*e*) datus. *l.* 44, § 7, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Similiter Si ſervus alienus liber (*f*) eſſe juſſus, & legatus ſit; peti eum ex Legato poſſe ait. Nam cùm libertas nullius momenti ſit; abſurdum eſſe per eam Legatum infirmari, quod alioquin valeret etſi ſolum datum fuiſſet, *l.* 108, § 9, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

C C X I.

Quemadmodum autem Legato non prævalet libertas quæ inutiliter relicta eſt, ita nec illa cujus conditio defecit. *Igitur* Si purè legatus ſervus, ſub conditione liber eſſe juſſus fuerit; ſub contrariâ conditione valet Legatum. Et ideò exiſtente conditione, Legatum perimitur; deficiente, ad legatarium pertinebit. Et ideò ſi pendente conditione libertatis legatarius deceſſerit, poſteàque defecerit conditio libertatis; ad heredem legatarii non pertinet Legatum. *l.* 68, § 2, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Quod dicitur de Legato ſervi, dic & de Legato uſusfructûs hujus ſervi. *Igitur* Si ſervum ſub conditione liberum eſſe jubeam, & uſumfructum ejus tibi legavero; valet Legatum (*g*). *l.* 20, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* POMPON. LIB. 8 AD Q. MUCIUM.

Et quemadmodum quum ſtatuliber purè legatus eſt, deficiente conditione libertatis, Legatum valet: ita etiam Quum ſtatuliber ſub conditione legatus eſt; & pendente conditione Legati, conditio ſtatutæ libertatis deficit; Legatum utile (*h*) fit. Nam ſicut ſtatuta libertas tunc perimit Legatum quum vires accipit, ita Legatum quoque non antè perimi poteſt quàm dies ceſſerit (*i*) ejus. *l.* 81, § 9, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

Hæc autem omnia obtinent, ſive libertas ab expreſſâ conditione penderet ſive ab eâ quæ tacitè ineſſet.

Hinc A filio impubere legatus, & à ſubſtituto liber eſſe juſſus; ſi quidem pupillus ad pubertatem pervenerit (*k*) ab eo cui legatus fuerat vindicabitur; mortuo verò pupillo, libertas competit. *d. l.* 81, § 10.

Obiter nota: Longè magis hoc ſervari conveniet; (*l*) ſi idem ſervus ſub conditione ab impubere legatus fuerit, (*m*) & pendente conditione filius intra pubertatem deceſſerit. *d.* § 10.

C C X I I.

Hactenùs de caſu quo relicta ſervo legato libertas, conditione aliquâ, vel expreſſâ vel quæ vi ipſa ineſſet, ſuſpendebatur.

Quòd ſi idem purè legatus ſit, & ex die liber eſſe juſſus erit; omnimodo inutile Legatum eſt: quia diem venturam certum eſt. Ita Julianus quoque ſenſit. Unde

(*a*) Id eſt, diverſis & ſeparatis diſpoſitionibus.

(*b*) Quum illud idem quod purè relictum eſt, poſteriori ſcripturâ ſtatim ſubjectâ ſub conditione relinquitur; videtur hâc mente repeti ſub conditione quod purè relictum eſt, ut alterutro modo debeatur: cujus rei utilitas eſt quòd, ſi tempore quo dies Legati purè relicti ceſſit, legatarius fuerit fortè incapax, poſſit exiſtente conditione, ſi tunc capax fuerit, illud agnoſcere.

(*c*) Separatis diſpoſitionibus, ut rectè interpretatur Cujacius.

(*d*) Dices: An magis valere poteſt Legatum in fraudem creditorum relictum, quàm libertas? Reſpondet Cujacius: Lex Ælia-Sentia infirmat libertates in fraudem creditorum relictas; unde ipſo Jure non valebit hæc libertas. Cùm autem nulla Lex de Legatis in fraudem creditorum relictis lata ſit; ipſo quidem Jure valebit Legatum: quamvis executio Legati impediatur, cùm prædari non debeat niſi ex eo quod ſupereſt deducto ære alieno.

(*e*) Specialiter ſcilicet. Servus enim ſpecialiter pignori datus, non poteſt abſque conſenſu creditoris directam accipere libertatem: l. 3, ff. de manumiſſ.

(*f*) Servo alieno directa libertas inutiliter relinquitur; fideicommiſſaria verò relinqui poteſt: ut videb. infrà lib. 40, Tit. *de Fideic. libert.*

(*g*) Scilicet ſub conditione contrariâ ei quæ appoſita eſt libertati.

(*h*) Id eſt, deſinit eſſe in eâ cauſâ ut poſſit perimi per libertatem hujus ſervi. Cæterùm expectanda eſt conditio ſub quâ ipſum Legatum relictum eſt.

(*i*) Statutæ libertatis ſcilicet. Cùm igitur antè, nondum peremptum ſit; poteſt deficiente libertatis conditione utile fieri.

(*k*) Et ſic deficiat conditio libertatis quæ tacitè ineſt libertati à ſubſtituto relictæ. Quidquid enim à ſubſtituto relinquitur, pendet ab illâ conditione ſi ſubſtitutioni locum det mors pupilli ante pubertatem.

(*l*) Id eſt, *Longè magis* dicendum eſt libertatem competituram.

(*m*) Subaudi, & à ſubſtituto liber eſſe juſſus.

ait : Si ſervus Titio legatus ſit, & idem poſt mortem Titii liber eſſe juſſus fuerit ; inutile Legatum (*a*) eſt, quia moriturum Titium certum eſt. *l.* 68, § 3, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Hæc ita ex ſubtilitate Juris, ſecundùm quam ad certam diem Legatum valere non poteſt. Cæterùm contra hanc nimiam ſcrupuloſitatem, humanitatis ratione, uſque ad hanc diem Legatum ſuſtinetur.

☞ *Hinc Papinianus.* Titio Stichus legatus, poſt mortem Titii libertatem accepit. Et Legatum aditâ hereditate, & libertas poſt mortem Titii competit. Idemque eſt & ſi moriente Titio liber eſſe juſſus eſſet. *l.* 65, § 2, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

Si tamen Titio ex parte herede inſtituto ſervus legatus ſit, & poſt mortem ejus liber eſſe juſſus ſit : ſive adierit hereditatem Titius, ſive non adierit ; poſt cujus mortem libertas ei data eſt, defuncto eo libertas competit. *d. l.* 65, § 3.

☞ *Sententia Papiniani Jure Juſtinianeo eo magis amplectenda, quòd Juſtinianus legata ad diem relicta confirmaverit ; l. fin. Cod.* de Legatis : *ut videb. infrà lib.* 35, *Tit.* de Condit. & Demonſtr. *N.* 2.

CCXIII.

Illud indubitatum eſt, libertatem ſervo ex die aut ſub conditione ſive expreſsâ ſeu quæ vi ipsâ inſit relictam, prævalere Legato ejuſdem ſervi quum conditio aut dies libertatis extiterit.

Hinc Ulpianus ait ; Si Titio fuerit legatus ſervus, poſſe eum impuberi ſubſtitui cum libertate ; quemadmodum inſtitui potuit legatus : & evaneſcit Legatum exiſtente conditione ſubſtitutionis (*b*). *l.* 18, § *fin. ff. de Vulg. & pup. ſubſtit.* ULP. LIB. 16 AD SABIN.

Idem (*c*) eſt, & ſi poſt mortem legatarii ſervus ſubſtitutus ſit. *l.* 19, *d. tit.* JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

Conſonat quod alibi ait idem Julianus. Qui filio impuberi exheredato Pamphilum legat ; eumdem poſt mortem filii ex parte heredem inſtituere eodem modo poteſt, quo is qui ſervum Sempronio legatum, eumdem poſt mortem Sempronii ex parte heredem inſtituit. *l.* 38, *ff. de Hered. inſtit.* ULPIAN. LIB. 30 DIGEST.

CCXIV.

Vidimus regulam quæ in Legatis obſervatur ut noviſſima ſcriptura ſpectetur, non eſſe trahendam ad libertates. Nec etiam debet trahi ad heredum inſtitutiones : in his enim contrà recepta eſt hac regula :

Tertia Regula :

IN HEREDUM *inſtitutionibus ea ſcriptura prævalet, non quæ in eodem teſtamento noviſſima ſit, ſed quæ plenior ſit.*

Unde Si ita ſcriptum fuerit, TITHASUS SI IN CAPITOLIUM ASCENDERIT, HERES ESTO ; TITHASUS HERES ESTO : ſecunda ſcriptura potior erit. Plenior eſt enim (*d*) quàm prior. *l.* 67, *ff. de Hered. inſtit.* POMPON. LIB. 2 AD Q. MUCIUM.

Vice verſâ : Sed ſi te heredem inſtituero, & deindè eumdem te ſub conditione inſtituam ; nihil valere ſequentem inſtitutionem, quia ſatis plena prior fuiſſet. *l.* 27, § 1, *ff. de Hered. inſtit.* POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Sed ſi plures inſtitutiones ex eâdem parte ſub diverſis conditionibus fuerint factæ ; utra prior conditio extiterit, id faciet quod ſuprà diximus (*e*) ſi purè & ſub conditione idem inſtituatur. *d. l.* 27, § 2.

Igitur Si plures inſtitutiones ex eâdem parte ſub diverſis conditionibus fuerint ; conditio quæ prior extiterit, occupabit (*f*) inſtitutionem *l.* 17, *ff. de Condit. inſtit.* FLORENT. LIB. 10 INSTIT.

Simili ratione ; ſi idem & heres ſcriptus eſt & exheres, ſcriptura inſtitutionis prævalebit.

V. G. Si filium nominatim exheredavero, & eum poſteà heredem inſtituero ; heres erit. *l.* 21, *ff. de Lib. & poſth.* POMPON. LIB. 2 AD Q. MUCIUM.

In ſpecie autem ſequenti non videtur quis heres & exheres ſcriptus fuiſſe, ſed duntaxat exheres.

Qui tres filios habebat, & ita ſcripſerit : FILII MEI HEREDES SUNTO, PUBLIUS FILIUS MEUS EXHERES ESTO ; videri poteſt primâ parte duos duntaxat filios heredes inſtituiſſe (*g*). *l.* 37, § 2, *ff. de Hered. inſtit.* JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

§us. 2us.

De duabus aliis ambiguitatis ſpeciebus.

I. Alia ambiguitatis ſpecies naſcitur ex duabus diſpoſitionibus, quibus quis eamdem quantitatem bis eidem perſonæ relinquit. Ambiguum enim eſt an Legata multiplicare voluerit, an bis declaraverit duntaxat ſuam voluntatem unius quantitatis relinquendæ.

Hâc de re tres regulæ traduntur.

CCXV.

Prima Regula :

QUUM EADEM *quantitas bis alicui relinquitur in eâdem ſcripturâ & ab iiſdem heredibus, defunctus non intelligetur Legata multiplicare voluiſſe, niſi hanc ejus voluntatem fuiſſe probet legatarius.*

Hinc Si non corpus ſit legatum, ſed quantitas eadem in eodem teſtamento ſæpiùs ; Divus Pius reſcripſit : Tunc ſæpiùs præſtandam ſummam, ſi evidentiſſimis probationibus oſtendatur teſtatorem multiplicare Legatum voluiſſe. Idemque & in Fideicommiſſo conſtituit. Ejuſque rei ratio evidens eſt ; quòd eadem res ſæpiùs præſtari non poteſt, eadem ſumma volente teſtatore multiplicari poteſt. *l.* 34, § 3, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Statim autem docet Juriſconſultus quid pro certo corpore, quid pro quantitate haberi debeat. Ita enim ſubjicitur : Sed hoc ita erit accipiendum, ſi non certum corpus nummorum ſæpiùs ſit relictum : ut putà, centum quæ in arcâ habet, ſæpiùs legavit. Tunc enim fundo legato eſſe comparandum credo. *d. l.* 34, § 4.

Sed ſi pondus auri vel argenti ſæpiùs ſit relictum ; Papinianus reſpondit, Magis ſummæ Legato comparandum. Meritò ; quoniam non ſpecies certa relicta videatur. *d. l.* 34, § 5.

Proindè & ſi quid aliud eſt, quod pondere, numero, menſurâ continetur, ſæpius relictum, idem erit dicendum : id eſt, ſæpiùs deberi, ſi hoc teſtator voluerit. *d. l.* 34, § 6.

CCXVI.

Secunda Regula :

QUUM TESTATOR *à diverſis heredibus eamdem quantitatem legavit, præſumitur voluiſſe multiplicare Legatum.*

Hinc Si ita legatum fuerit : LUCIUS-TITIUS HERES

(*a*) Non poteſt enim valere ſub contrariâ conditione Si non moriatur Titius. Foret quippè conditio impoſſibilis, quia moriturum Titium certum eſt & ita ſtricto Jure obtinet. Contrarium æquitas ſuadet ; ut mox infra Papinianus. Alii aliter Julianum cum Papiniano conciliant, ſed male : putà quum dicunt Juliani ſententiam hanc eſſe ut Legatum inutile ſit, non quidem ſimpliciter, ſed duntaxat quoad legatarii heredem ; ad quem non tranſibit, ſervo per mortem legatarii ad libertatem perveniente. Verum eâ de re quis unquam vel minimum movere potuiſſet dubium ?

(*b*) Deficiente autem eâ conditione, vivo adhuc legatario Legatum adquiretur, ut vid. ſuprà N. 111.

(*c*) Id eſt ; pariter die libertatis adveniente evaneſcit ſervi Legatum : & quoad hoc, idem eſt in utràque ſpecie. Cæterùm ſpecies aliquî diſſimiles ſunt. Nam quum ſub conditione libertas relicta eſt, Legatum non acquiritur niſi conditio libertatis defecerit ; intelligiturque teſtator Legatum ſub conditione contraria relinquere voluiſſe. At quum ex die certo exiturâ Legatum relictum eſt, Legatum interim acquiritur donec dies libertatis advenerit ; eâ autem adveniente, jus legatarii extinguitur : ut ſuprà vid.

(*d*) Cùm ſit pura ; *prior* autem habet conditionem.

(*e*) Ut prævaleat ea cujus conditio prior extitit. Putà : *Titius ex ſemiſſe heres eſto, ſi Navis Alcides ex Indiâ venerit :* & aliâ parte teſtamenti, *Titius ex ſemiſſe ex quo eum jam heredem ſcripſi heres eſto, ſi Navis Triton ex Indiâ venerit.* In hâc ſpecie, ſi Navis Alcides prior venerit, Titius ſtatim erit ex priori inſtitutione heres. ſicque prior prævalebit poſteriori, utpote plenior ; cùm jam ejus conditio extiterit.

(*f*) *Conditio* hic accipitur Metonymicè pro ipsâ inſtitutione cujus conditio prior extitit. Senſus eſt : Cùm ex pluribus illis inſtitutionibus uni duntaxat locus eſſe poſſit ; illa cujus conditio prior extiterit, *occupabit inſtitutionem ;* id eſt, prævalebit cæteris ut ſit ipſa ſola efficax. Locum enim efficacis inſtitutionis quem ſimul obtinere non poterant omnes illæ inſtitutiones, ipſa *occupabit.*

(*g*) Videtur igitur Publius, duntaxat ſcriptus fuiſſe exheres.

MEUS TITHASO QUINQUE AUREOS DARE DAMNAS ESTO; deindè alio loco ita, PUBLIUS-MÆVIUS HERES MEUS TITHASO QUINQUE AUREOS DAMNAS ESTO DARE: niſi Titius oſtenderit adimendi cauſâ (*a*) à Publio Legatum eſſe relictum, quinos aureos ab utroque accipiet. *l.* 44, § 1, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 4 AD Q. MUCIUM.

Multiplicata quidem relicta quantitas intelligitur, quum à pluribus ſeparatim relicta eſt. Secùs, ſi conjunctim à pluribus aut ab omnibus heredibus; vel, quod idem eſt, indiſtinctè ab herede relinquatur.

Igitur Si pluribus heredibus inſtitutis ita ſcriptum ſit, HERES MEUS DAMNAS ESTO DARE AUREOS QUINQUE; non quilibet heres, ſed omnes videbuntur damnati ut unà quinque dent. *d. l.* 44.

C C X V I I.

Tertia Regula :

MULTIPLICATA *intelligitur quantitas legata, quum diverſis ſcripturis relinquitur.*

Diverſas autem ſcripturas hìc intelligi notandum eſt, non duo ejuſdem teſtamenti exemplaria, ſed teſtamentum putà & codicillos, vel priores & poſteriores codicillos.

V. G. Quingenta teſtamento tibi legata ſunt, idem ſcriptum eſt in codicillis poſteà ſcriptis. Refert duplicare Legatum voluerit, an repetere (*b*); & oblitus ſe in teſtamento legaſſe id fecerit. Ab utro ergo probatio ejus rei exigenda eſt? Primâ fronte æquius videtur ut petitor probet quod intendit. Sed nimirùm probationes quædam à reo exiguntur. Nam ſi creditum petam, ille reſpondeat ſolutam eſſe pecuniam; ipſe hoc probare cogendus eſt. Et hic igitur cùm petitor duas ſcripturas oſtendit, heres poſteriorem inanem eſſe; ipſe heres id adprobare judici debet. *l.* 12, *ff. de Probat. & præſumpt.* CELSUS, LIB. 17 DIGEST.

C C X V I I I.

II. Aliud ambiguitatis genus eſt, ſi diverſæ quantitates diverſis ſcripturis relicta ſint. Non præſumetur autem teſtatorem Legata multiplicaſſe, ſed potiùs prius Legatum per poſteriorem ſcripturam auxiſſe vel minuiſſe.

Hinc Scævola. Libertis quos teſtamento manumiſerat, alimentorum nomine menſtruos decem legaverat: deindè codicillis, generaliter omnibus libertis menſtruos ſeptem & annuos veſtiarii nomine duos legavit. Quæſitum eſt an ex teſtamento & ex codicillis, libertis Fideicommiſſum heredes præſtare debeant? Reſpondit; Nihil proponi cur non ea quæ codicillis data proponerentur præſtari deberent. Nam ab iis quæ teſtamento cibariorum nomine legata eſſent, receſſum eſt propter ea quæ codicillis relicta ſunt. *l.* 18, *ff. de Alim. leg.* SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

Hoc abſque dubio erit, ſi expreſsè dixerit poſteriori ſcripturâ ut non ampliùs daretur.

Hinc dicendum eſt; Quum Titio centum teſtamento legaſſet, & idem codicillis ita legaſſet: TITIO QUINQUAGINTA DUNTAXAT NEC AMPLIUS HERES MEUS DATO: non ampliùs quinquaginta legatarium petiturum. *l.* 3, § 10, *ff. de Adimend. Leg.* ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Cæterùm quando dicitur non intelligi voluiſſe multiplicare Legata; hoc ita demùm obtinet, ſi eidem perſonæ diverſæ quantitates relictæ ſint.

Secùs, ſi altera quantitas patri, altera filio relicta eſſet; quamvis per filium pater acquirat. V. G. Paula Callinico ex parte herede inſtituto, filiæ ejuſdem Jubentianæ QUUM IN FAMILIA NUPSISSET, decem teſtamento legavit; deindè poſt tempus codicillis factis centum eidem Callinico reliquerat, non adjecto HOC AMPLIUS. Pronuntiavit, Utramque ſummam deberi; maximè cùm in codicillis filiæ Callinici nihil relictum fuiſſet. *l.* 27, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 DECRET.

C C X I X.

Hactenùs de Legato quantitatis; ſive ejuſdem, ſive diverſæ.

III. Quòd ſi certa ſpecies ſæpiùs legetur alicui; ſemel debetur. Quocircà Mela ſcripſit: Si fundus in dote (*c*) ſit, & ſpecialiter ſit legatus, mox generaliter dos relegata (*d*): non bis, ſed ſemel deberi fundum. *l.* 1, § 14, *ff. de Dot. præleg.* ULP. LIB. 19 AD SABIN.

Et hoc quidem indiſtinctè obtinet, quum ab eodem herede ſpecies relicta eſt. Quum autem à diverſis, intereſt an per Damnationem an per Vindicationem.

Enimverò Si quis duos heredes ſcripſerit, & DAMNAVERIT unumquemque ſolidam rem legatario præſtare; idem eſt atque ſi duobus teſtamentis legatum (*e*) eſſet. Nam & ſi mihi & filio vel ſervo meo eſſet eodem teſtamento legatum; ſine dubio valeret Legatum utriuſque: ut & Marcellus apud Julianum adjicit. *l.* 53, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Contrà, quum per VINDICATIONEM *relictum eſt; dicendum quòd* Si eadem res ſæpiùs legetur in eodem teſtamento; ampliùs quàm ſemel peti non poteſt (*f*): ſufficitque vel rem conſequi vel rei æſtimationem. *l.* 34, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Igitur Si teſtamento Stichus ab uno herede legatus fuerit Mævio, & eidem codicillis idem Stichus ab omnibus heredibus; &, antequàm codicilli aperirentur, Mævius litis æſtimationem conſecutus fuerit: ipſo Jure vindicari (*g*) ex codicillis non poteſt; quia teſtator ſemel Legatum ad eum pertinere voluit. *l.* 86, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 34 DIGEST.

Idem docet Papinianus. Eum qui ab uno ex heredibus qui ſolus oneratus fuerat, litis æſtimationem legatæ rei abſtulit poſteà codicillis apertis, ab omnibus heredibus ejuſdem rei relictæ dixi dominium non quærere. Enim enim qui pluribus ſpeciebus Juris uteretur, non ſæpiùs eamdem rem eidem legare, ſed loqui ſæpiùs. *l.* 66, § 5, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

C C X X.

Hæc de caſu quo ab eodem teſtatore bis eadem ſpecies legata eſt.

Sed ſi duorum teſtamentis mihi eadem res legata ſit, bis petere potero; ut ex altero teſtamento rem conſequar, ex altero æſtimationem (*h*). *l.* 34, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

S E C T I O II.

De interpretatione quarumdam clauſularum quæ in ultimis voluntatibus frequentantur.

A R T I C U L U S I.

De clauſulâ Exceptionis.

C C X X I.

Clauſula Exceptionis *eſt ea quâ, ex univerſitate legatâ aut per Fideicommiſſum relictâ, quædam ſpecies excipiuntur.*

(*a*) Omnis ab ipſo in Mævium transferendi cauſâ.
(*b*) De clauſulâ *Duplicationis* ſeu *Multiplicationis*, & de clauſulâ repetitionis vid. Sect. ſeq.
(*c*) Inæſtimatus ſcilicet.
(*d*) Dotis Legato nihil aliud continetur quàm quod actioni *De dote* ineſſet; adeòque hoc dotis Legato adhuc idem fundus legatur.
(*e*) Et ſic utrumque Legatum valet; ita tamen ut, quum ex uno Legato rem legatam conſecutus fuero, extinguatur alterum Legatum. quòd ſi conſecutus fuero æſtimationem, non extinguitur alterum Legatum, & potero adhuc rem conſequi, infra N. ſeq.

(*f*) Diſparitatis ratio petitur ex diſpari utriuſque Legati naturâ. Legatum *Vindicationis* tribuit Legatario dominium rei legatæ, porro repugnat ut dominium ejuſdem rei in ſolidum ſimul plures adipiſcar. Legati *Damnationis* (quod eſt optimum genus legandi, ſuprà N. 123.) ea natura eſt, ut res legatario debeatur, nil autem repugnat rem eamdem ex pluribus cauſis deberi.
(*g*) Patet ex hoc verbo hic agi de legato *Vindicationis*.
(*h*) Scilicet ſi primùm conſecutus fuiſſem æſtimationem, nihilominùs poſſem ex altero conſequi rem. At ſi rem primum conſecutus ſum, extinguatur alterum Legatum, ita ut nec æſtimationem petare poſſim, ut vid. ſuprà N. 131.

Hæc ita demùm utilis eſt, ſi id quod excipitur exiſtat. Unde Si quis legaverit fundum Cornelianum, exceptis vineis quæ mortis ejus tempore erunt; ſi nullæ vineæ erunt, Legato nihil decedit. *l.* 72, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 48 AD ED.

Item ita demùm utilis eſt clauſula, ſi conſtet quid fuerit exceptum.

Hinc in ſpecie ſequenti. « TITIÆ textores meos omnes » præterquàm quos hoc teſtamento alii legavi, lego: » Plotiæ vernas meos omnes, præterquàm quos alii » legavi, lego ». Quum eſſent quidam & vernæ iidem & textores, Labeo ait; Quoniam nec quos Titiæ textores non legaverit aliter apparere poſſit, quàm ſi cognitum fuerit quos eorum Plotiæ legaverit; nec quos Plotiæ legaverit, poſſit: neutrius Legato exceptos eſſe eos de quibus quæritur, & ideò communes ambobus eſſe. Hoc enim Juris eſt & ſi neutrius Legati nomine quicquam eſſet exceptum. *l.* 36, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Obiter nota. Quòd ſi hoc modo eſſet legatum: TEXTORES OMNES PRÆTER VERNAS, & rursùs VERNAS OMNES PRÆTER TEXTORES; qui & verna & textor eſſet, neutri fuiſſe legatum. *d. l.* 36, § 1.

Cæterùm valet clauſula; quamvis id quod ex Legato exceptum eſt, illud exhauriat.

V. G. Si ita legatum ſit, SERVOS DECEM DO, PRÆTER EOS DECEM QUOS TITIO LEGAVI; ſi quidem decem tantùm inveniantur in hereditate, inutile eſt Legatum: ſi verò ampliores poſt eos quos Titius elegit; in cæteris valet Legatum, ſed non in ampliores quàm decem qui legati ſunt: quòd ſi minùs ſunt, in tantos quanti inveniantur. *l.* 65, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. I DE LEGATIS AD EDICT. PRÆTORIS.

CCXXII.

Circa effectum hujus clauſulæ quum adjecta eſt Fideicommiſſo partis hereditatis; intereſt an certum corpus, an quantitas ex Fideicommiſſo excipiatur.

Hinc in ſpecie ſequenti. Quum pater filios eorumque matrem heredes inſtituiſſet, ita ſcripſit: « PETO A te » filia, ut acceptis ex hereditate meâ in portionem » tuam centum aureis & prædio Tuſculano, partem » hereditatis reſtituas matri tuæ ». Reſpondi; Prædium quidem hereditarium judicio diviſionis de communi filiam habituram; pecuniam autem de parte ſuâ retenturam. *l.* 77, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

ARTICULUS II.

De clauſulâ Prorogationis.

Clauſula PROROGATIONIS *in genere, eſt illa quâ dies præſtationi Legatorum & Fideicommiſſorum in quantitate conſiſtentium apponitur: quæcumque dies illa ſit, ſive* Annua bima, trima, *ſive alia qualibet.*

§us. 1us.

Ad quæ Legata pertinere intelligatur generalis clauſula Prorogationis, *teſtamento inſerta.*

CCXXIII.

Talis ſcriptura « QUAS PECUNIAS legavi quibus dies „ adpoſitus non eſt, eas heres meus annuâ bimâ trimâ „ die dato „; ad corpora legata non (*a*) pertinet, ſed ad ea quæ pondere, numero, menſurâ, continentur. *l.* 30, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 19 AD SABIN.

Item ſi legetur pecunia QUÆ IN ARCA EST, vel vinum QUOD IN APOTHECIS EST; dicendum eſt ceſſare clauſulam: quoniam quoties ſpecies legetur, ceſſare diximus. *d. l.* 30, § 6.

CCXXIV.

Et ad ea tantùm Legata pertinet quibus dies non eſt adpoſitus (*b*). Proindè ſi fortè purè legatum eſt, ex hâc adjectione prorogabitur. *d. l.* 30, § 1.

Sed ſi in annos ſingulos, aut ſingulos menſes ſit Legatum relictum; ceſſabit ea ſcriptura: quia hoc Legatum, & initium & finem habet. *d. l.* 30, § 3.

CCXXV.

Sed & ſi ſub conditione ſit Legatum relictum; poteſt dici ceſſare annuam adjectionem, quia dies incertus appellatur conditio. *d. l.* 30, § 4.

Cui congruit quod Trebatius exiſtimat; Si cui legetur QUANDO ANNORUM VIGINTI ERIT, vulgarem hanc clauſulam ceſſare. *d. l.* 30, § 5.

Suffragatur Javolenus. Si quis Legata quibus dies appoſita non eſſet, annuâ bimâ trimâ die dari juſſit; & alicui QUUM PUBES ESSET pecuniam legavit; id quoque Legatum annuâ bimâ trimâ die poſt pubertatem præſtandum eſſe in Commentariis Gaii ſcriptum eſt: quia magis conditio quàm dies Legato adjecta eſſet. Contrà ego ſentio, quia ferè dies ponitur ad prorogandum ea quæ ad præſens tempus, non etiam quæ in futurum legata ſunt; dieſque pubertatis habet aliquam temporis demonſtrationem. *l.* 54, *ff. de Condit. & demonſt.* JAVOL. LIB. 2 EX CASSIO.

CCXXVI.

Item quum teſtator expreſsè Præſenti die *præſtari juſſit, videtur dies appoſitus; nec ad tale Legatum porrigitur clauſula.*

Hinc Papinianus. TITIO CENTUM AUREOS HERES PRÆSENTI DIE DATO: deindè protulit diem Legatorum. Non eſt verum quod Alfenus retulit, centum præſenti [non (*c*)] deberi: quia (*d*) diem proprium habuerunt. *l.* 74, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 27 QUÆST.

Similiter Ulpianus in caſu hujus clauſulæ appoſitæ: Quid ſi fortè centum mihi legata ſunt præſentia; utrùm annuâ die dabuntur, an verò præſentia? Et ait Servius & Labeo, præſens deberi (*e*). Quamvis igitur ſupervacua ſit hæc adjectio, quantum ad vim & effectum Legati (*f*) pertinet; tamen ad hoc proficiet (*g*) ut præſenti die Legatum debeatur. *ſup. d. l.* 30, § 2, *ff. de Legatis* 1°.

Sed & ſi non expreſſerit teſtator ut Præſenti die *præſtaretur; illud tamen ſit Legatum quod præſenti die præſtari voluiſſe teſtatorem rectè præſumatur; putà, quia alioquin inutiliter relinqueretur: ad tale Legatum clauſula non pertinebit.*

Hinc Africanus: Quum vulgari modo dies (*h*) Legatorum profertur; nihil eam rem ad dotis relegationem pertinere ait, quia ſuum (*i*) diem habeat. *l.* 4, *ff. de Dot. præleg.* LIB. 5 QUÆST.

CCXXVII.

Circa hanc clauſulam unum adhuc ſupereſt obſervandum. Nimirùm: Hanc autem ſcripturam non ſolùm ad præcedentia ſola Legata; ſed ad univerſa quæ teſtamento adſcripta ſunt extendi, Gallus-Aquilius, Ofilius, Trebatius reſponderunt. Idque verum eſt. *l.* 30, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 19 AD SABIN.

Sed etiam ad ea quæ codicillis confirmatis poſteà legata fuerint, hæc clauſula pertinet. *l.* 31, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

§us. 2us.

De effectu ſpecialis hujus Prorogationis quâ Legata Annuâ, bimâ, trimâ die *ſolvi jubentur.*

CCXXVIII.

Si Legatum ſit relictum annuâ bimâ trimâ die; tringinta fortè; dena per ſingulos debentur annos, licèt

(*a*) Nec obſtat quòd aliàs *Pecuniæ* appellatio etiam ad corpora porrigatur. In hâc enim ſpecie ſtrictiùs accipitur; ex naturâ hujus clauſulæ quæ non convenit corporibus, ſed quantitatibus quæ per plures penſiones ſolvi poſſunt.

(*b*). Specialiter. *Generi enim per ſpeciem derogatur.*

(*c*) Ita legendum cum negatione.

(*d*) Imo præſens debentur: nec ad hæc legata, pertinet clauſula: *quia &c.*

(*e*) Hinc nota quòd (quoad hanc clauſulam) non idem eſt purè & nullâ diei factâ mentione legari; & *Præſenti die* legari. Ad Legata prioris generis pertinet clauſula, ad Legata poſterioris non pertinet.

(*f*) In ſe & independenter à clauſulâ conſiderati.

(*g*) In caſu clauſulæ.

(*h*) *Vulgarem modum* Prorogationis appellat, illum quo quis *Annuâ bimâ trimâ die* Legata ſolvi jubet; quia frequentiùs is dies ſolebat apponi.

(*i*) Præſentem diem ſcilicet ex præſumptâ teſtatoris voluntate. Alioquin Legatum inutile foret, cùm nullum contineret emolumentum.

non fuerit adjectum ÆQUIS PENSIONIBUS. *l.* 3, *ff. de Annuis Leg.* ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Proiodè & ſi adjectum fuerit PENSIONIBUS, licèt non ſit inſertum ÆQUIS; item ſi ſcriptum fuerit, ÆQUIS, licèt non ſit adjectum PENSIONIBUS: dicendum erit æquas fieri. *d. l.* 3, § 1.

Sed ſi adjectum ſit PENSIONIBUS INÆQUIS, inæquales debebuntur. Quæ ergo debeantur, videamus. Et puto eas deberi (niſi ſpecialiter teſtator electionem heredi dedit) quas vir bonus fuerit arbitratus; ut pro facultatibus defuncti & depoſitione (*a*) patrimonii debeantur. *d. l.* 3, § 2.

A fortiori: Sed & ſi fuerit adjectum, VIRI BONI ARBITRATU; hoc ſequemur ut pro poſitione patrimonii ſine vexatioœ & incommodo heredis fiat. *d. l.* 3. § 3.

Quid ſi ita, PENSIONIBUS QUAS PUTAVERIT LEGATARIUS? An totum petere poſſit, videamus. Et puto totum non petendum ſimul; ſicut & in heredis electione. Fieri enim penſiones debere teſtator voluit; quantitates duntaxat penſionum in arbitrium (*b*) heredis aut legatarii contulit. *d. l.* 3, § 4.

C C X X I X.

Obſerva nil referre an heres annuâ bimâ trimâ die, an ſimpliciter Trimâ die *ſolvere jubeatur.*

V. G. Sed ſi ita ſit legatum: HERES MEUS TITIO DECEM TRIMA DIE DATO; utrùm penſionibus, an verò poſt triennium debeatur? Et puto accipiendum, quaſi paterfamilias de annuâ bimâ trimâ die ſenſiſſe proponatur. *d. l.* 3, § 5.

ARTICULUS III.

De clauſulâ Repetitionis.

Clauſula REPETITIONIS *ea eſt quâ defunctus Legata aut Fideicommiſſa quæ jam reliquit, repetit.*

Et quidem illa repetit, vel ab eodem à quo jam reliquit, vel ab iis qui eo deficiente ad ipſius hereditatem admitti debent. Item illa repetit, vel erga eum cui jam reliquit, vel erga aliam perſonam: ut in decurſu videbitur.

Denique vel ſpecialis eſt hæc clauſula de aliquo Legato aut Fideicommiſſo, vel generalis de univerſis quæ relicta ſunt.

§us. 1us.

Ex quibus verbis inducatur clauſula Repetitionis.

C C X X X.

Hæc clauſula inducitur ex his verbis, HOC AMPLIUS.

Hinc Si purè tibi legavero; deindè poſteà ſcripſero ita; HOC AMPLIUS, ſi navis ex Aſiâ venerit, heres meus ei fundum dato: verius eſt eo verbo AMPLIUS ſuperiora repeti. Sicuti dicimus, LUCIUS-TITIUS PLEBI QUINA MILLIA DEDIT, HOC AMPLIUS SEIUS VISCERATIONEM (*c*): quina quoque millia Seium dediſſe intelligimus. Et, TITIUS ACCEPIT QUINQUE; SEIUS HOC AMPLIUS FUNDUM: Seium quinque accepiſſe intelligimus. *l.* 54, *ff. de Legatis* 3°. POMPON. LIB. 7 AD SABIN.

Similiter Si ſic locutus erit teſtator; HERES MEUS ILLI FUNDUM DATO, SEIO HOC AMPLIUS DECEM: non erit dubitandum quin Seius & fundi (*d*) partem & decem ex teſtamento percipere debeat. *l.* 13, *ff. de Legatis* 3°. MÆCIAN. LIB. 2 FIDEICOMM.

In ſpecie autem ſequenti verbum AMPLIUS *non inducit repetitionem.* Si ita ſcriptum erit, AMPLIUS QUAM TITIO LEGAVI, HERES MEUS SEIO DECEM DATO; dubitandum non erit quin & Titio ſuum Legatum maneat, & Seio nihil ultra decem debeatur (*e*). Nam & uſitatum ferè eſt ſic legare; LUCIO-TITIO TOT; & HOC AMPLIUS, UXORI ET LIBERIS EJUS TOT. *l.* 108, § 7, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

§us. 2us.

Ad quæ porrigatur clauſula Repetitionis, *quum generalis eſt.*

C C X X X I.

Generalis clauſula Repetitionis *complectitur omnia Legata & Fideicommiſſa à ſingulis heredibus relicta.*

Hinc Si quis à primo herede centum legavit alicui, & eidem à ſecundo ducenta; poſteàque generaliter repetierit Legata: trecenta videtur repetiiſſe. *l.* 113, § 2, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Et Quum in ſubſtitutione Legata repetuntur (*f*), libertates etiam continentur. *l.* 77, *ff. de Legatis* 3°. JAVOLEN. LIB. 1 EX PLAUT.

Etenim In generali repetitione Legatorum, etiam datæ libertates continentur; ex mente Legis XII Tabularum (*g*) *l.* 80, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

§us. 3us.

De effectu clauſulæ Repetitionis *tam generalis quam ſpecialis.*

C C X X X I I.

Repetitionis clauſula valet, non ſolùm ad repetenda Legata quæ jam utiliter relicta erant; verùm etiam Legata inutiliter data Papinianus putat libro Quæſtionum confirmari per repetitionem; id eſt per hanc ſcripturam poſteà fortè in codicillis factam, HOC AMPLIUS EI HERES MEUS DATO. & diverſum eſſe in illâ ſcripturâ QUAS PECUNIAS LEGAVI QUIBUS DIES APPOSITUS NON EST, ANNUA BIMA TRIMA DIE HERES MEUS DARE DAMNAS ESTO: non enim hoc egiſſe teſtatorem ut confirmaret quæ inutilia ſunt, ſed ut diem utilibus prorogaret (*h*). *l.* 19, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Idem eodem loco & in ſubſtituto impuberis ſcripſit; Ut, ſi fuerit ab impubere inutiliter legatum, ſubſtitutus hoc debeat; ſi HOC AMPLIUS Legatum ab eo ſit relictum aliquid, nec ille patri heres (*i*) extiterit, & deceſſerit (*k*). *d. l.* 19, § 1.

C C X X X I I I.

Quinetiam res quæ ante omninò legata non fuerat, ad quam refertur hoc verbum AMPLIUS, *includitur Legato.*

Unde Qui ita legat uxori ſuæ: TITIE AMPLIUS QUAM DOTEM, AUREOS TOT HERES MEUS DAMNAS ESTO DARE; manifeſtum eſt dotem quoque relegaſſe. *l.* 3, *ff. de Dot. præleg.* JULIAN. LIB. 34 DIGEST.

Quòd ſi nihil ſit ad quod referantur hæc verba, HOC AMPLIUS, *pro non ſcriptis habebuntur; nec ideò minùs valebit Legatum; quòd cum horum verborum adjectione relictum eſt.*

V. G. Si ei qui nihil legatum eſt; cum hâc adjectione HOC AMPLIUS aliquid legetur; minimè dubitandum eſt

(*a*) Id eſt; poſitione, ſtatu.

(*b*) Et quidem non merum, ſed tanquam *Boni viri.*

(*c*) Epulum.

(*d*) Ex his enim verbis HOC AMPLIUS videtur etiam Seio relictus fundus, qui jam priori relictus fuit; adeoque eorum concurſu Legatum fundi in duas partes ſcindetur, quarum unam obtinebit Seius: ut infrà.

(*e*) Quæ ratio diſparitatis? Quidam hanc afferunt; quod in eâ ſpecie dixit teſtator ſimpliciter *Amplius*, non ut in ſpeciebus præcedentibus *Hoc amplius.* Sed noviſſima verba hujuſce §i, hanc ſolutionem non admittunt, niſi ibi pro *Hoc amplius*, legendum dicas ſimpliciter *Amplius.* Alii ita diſtinguunt, ut, quum diverſis perſonis Legata relicta per hæc verba *Amplius* vel *Hoc amplius* conjunguntur; ſi quidem altero Legata certa ſpecies, altero certa quantitas legetur; videatur repeti per hæc verba ſpecies aut quantitas quæ in priori Legato relicta eſt: at quum utrobique quantitas relicta eſt, ſecus (inquiunt) obtinet; & hoc caſu verba magis ad perſonas, quàm ad ea quæ legantur referri videntur, quia non eſt uſitatum ut quis ita loquatur V. G. *Quatuor &* HOC AMPLIUS *ſex*; at contra rectè dicitur *Fundum lego &* AMPLIUS *ſex.*

(*f*) Olim ante reſcriptum Severi, à ſubſtituto non debebantur Legata & libertates abſque repetitionis clauſulâ.

(*g*) Nam Lex XII tab verbo LEGASSIT omnes ultimas voluntates complectitur. Eodem ſenſu igitur accipiendum eſt quod quis ita ſcribit, *Quæcumque à primo herede legavi, à ſubſtituto deberi volo*: ſcilicet ut his verbis non ſolùm Legata, ſed & libertates contineri videantur.

(*h*) In hoc igitur differt clauſula *Repetitionis*, à clauſulâ *Prorogationis*: hæc non complectitur niſi quæ utiliter relicta ſunt; illa etiam ad inutiliter relicta porrigitur.

(*i*) Fortè præmortuus.

(*k*) Id eſt, vel deceſſerit impubes. Nam utroque caſu ſubſtitutus admittitur.

quin id quod ita legaverit, debeatur. Multòque minùs dubitandum, ſi ab eo qui nihil mihi debet ita ſtipulatus fuero AMPLIUS QUAM MIHI DEBES DECEM DARE SPONDES, quin decem debeantur. *l.* 108, § 8, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

§us. 4us.

De illâ ſpecie Repetitionis, *quâ ea quæ ab uno herede relicta ſunt, ab alio repetuntur : quem effectum habeat, & quando deficiat.*

CCXXXIV.

Circa effectum hujus clauſulæ obſervandum eſt; quòd Legata ſub eâdem die & conditione ſub quâ relicta erant, etiam ex clauſulâ repetitionis debeantur.

V. G. Ab inſtituto extraneo prædia libertis quum moreretur, verbis Fideicommiſſi reliquerat; & petierat ne ex nomine familiæ alienarentur. Subſtitutum (*a*) ea prædia debere ex defuncti voluntate reſpondi; ſed utrùm confeſtim, an ſub eâdem conditione (*b*), voluntatis eſſe quæſtionem. Sed conjecturâ ex voluntate teſtatoris capiendâ, mors inſtituti expectanda eſt. *l.* 77, § 15, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 8 RESPONS.

Sub eâ tamen conditione non videbitur repetitum Legatum aut Fideicommiſſum, quæ ſupervacaneam redderet Repetitionis *clauſulam.*

Hinc. Si ab impubere legatum fuerit ſub conditione SI AD PUBERTATEM PERVENERIT, & à ſubſtituto repetitum fuerit Legatum; debetur & à ſubſtituto : nec videtur repetita conditio, quæ inutile Legatum (*c*) facit. *l.* 113, § 4, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Hinc illa nota Ulpiani ad Sabinum. Sabinus : Si quis à filio pupillo herede inſtituto QUUM IS IN TUTELAM SUAM VENISSET, pecuniam legaverit; & à ſubſtituto herede legata repetierat: impubere filio mortuo, ſecundus heres Legatum non debebit. Quod ita (*d*) verum eſſe tam Sextus quàm Pomponius putant, ſi repetitio Legatorum ad eum modum concepta ſit, veluti, QUÆ A FILIO MEO LEGAVI QUÆQUE EUM DARE JUSSI, SI MIHI HERES ESSET, ID HERES MEUS IISDEM DIEBUS DATO. Sed ſi ita repetita fuerint, QUÆ A FILIO MEO LEGAVI HERES MEUS DATO : purè repetita videbuntur Legata, & duntaxat demonſtratio eorum facta. Igitur & hoc ipſum Legatum de quo quæritur, præſens debebitur. *l.* 32, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Conſonat quod ait Marcellus in ſpecie ſequenti. Lucius-Titius teſtamento ita cavit : « SI QUOS codicillos reli» quero, valere volo. Si quis mihi ex Paulâ quæ uxor » mea fuit, intrà decem menſes natus nata-ve erit, ex » ſemiſſe heredes ſunto : Gaius-Seius ex ſemiſſe heres » eſto. Stichum & Pamphilum ſervos meos & Erotem » & Diphilum, peto & fidei heredum committo ut quum » ad pubertatem liberi mei pervenerint, manumittant ». Deindè noviſſimâ parte ita cavit : « QUOD SI MIHI » liberi nati non erunt, aut intra pubertatem deceſſerint : » tunc heredes ex partibus ſunto Mucius & Mævius. » Legata quæ priore teſtamento, quo filios & Seium » inſtitui, reliqui, præſtari volo; hoc eſt & à ſequen» tibus heredibus». Deinde codicillis ita cavit : « LUCIUS» TITIUS heredibus primis & ſubſtitutis ſalutem. PETO » ut ea quæ codicillis cavero, legavero, præſtetis ». Quæro, cùm liberi Lucio-Titio nati non ſint; an Sticho & Pamphilo & Eroti & Diphilo ſervis confeſtim fideicommiſſa libertas præſtari debeat? Marcellus reſpondit; Conditionem quæ libertati eorum de quibus quæreretur, SI FILII HEREDES EXTITISSENT, adpoſita eſſet, repetitam non videri. Ideòque confeſtim libertatem præſtandam eſſe, & à primis & à ſubſtitutis heredibus. Nam (ut ſuprà ſcriptum eſt) petiit ut quæ teſtamento caviſſet, præſtarentur : cavit autem de libertate eorum ſervorum. Atquin ſub conditione cavit; &, ſi alterius generis conditio eſſet, expectanda eſſet. Sed non eſt veriſimile ut hoc in iſtâ conditione cogitaverit; cùm fidei ſubſtitutorum committeret; & admitti ad hereditatem non poſſent, ſi impleretur conditio. *l.* 56, *ff. de Fideicomm. libert.* MARCELL. LIB. SING. RESPONS.

CCXXXV.

Quum ea quæ ab aliquo relicta erant, ab alio repetita ſunt, clauſula Repetitionis *deficit ſtatim atque is qui priore loco gravatus erat, heres extitit; aut quod ſibi relictum eſt, agnovit.*

V. G. Sed ſi pater impuberi filio ſubſtituerit, & à ſubſtituto Legata repetierit : ſi pupillus heres extiterit, & intra pubertatem deceſſerit? repetitio non valet; quia voluntas defuncti hæc eſt ut ſemel (*e*) debeantur. *l.* 113, § 3, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Similiter Julianus. Si paterfamilias ab impubere filio, Titio fundum legaverit, & à ſubſtituto eumdem eidem Titio; & pupillus patri heres extiterit : ſive vindicaverit Titius Legatum, ſive repudiaverit; quamvis filius impubes deceſſerit; à ſubſtituto vindicare non poterit. Hoc enim quod rursùs à ſubſtituto legatur, perindè habendum eſt ac ſi repetita Legata eſſent. *l.* 81, § 7, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

CCXXXVI.

Quod dicimus, deficere repetitionem Legati à ſubſtituto factam quum pupillus heres extitit, intellige quoad ipſam duntaxat eam rem aut quantitatem quæ à pupillo relicta eſt.

Quid ergo ſi majorem quantitatem à ſubſtituto reliquit? Quod excedit, hoc erit quod à ſubſtituto relictum eſt. Quod verò concurrit cum ſummâ ſuperioribus tabulis inſcriptâ, indè debebitur. *l.* 53, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Præterea valet duobus caſibus repetitio Legati à ſubſtituto facta; quamvis priori gradu ſcriptus, heres extiterit.

Ius. *Caſus.* Si à filio impubere ſub conditione legatum ſit; & filius heres extitit, deindè mortuus eſt : poteſt dici patremfamilias qui à filio ſub conditione legavit, à ſubſtituto purè repetiit; ſtatim voluiſſe à ſubſtituto dari, ſi filius pendente conditione deceſſiſſet. *l.* 52, § 1, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Obiter nota contrà vice versâ obtinere. Quare & ſi purè à filio, ſub conditione à ſubſtituto legatum (*f*) fuerit; perindè omnia ſervabuntur ac ſi tantùm à filio legatum fuiſſet.

Contrà autem ſi à filio ſub conditione, à ſubſtituto purè legatum fuerit, & pupillus pendente conditione deceſſerit; ex ſubſtitutione ſolâ Legatum valebit. *ſup. d. l.* 81, § 7, *ff. de Legatis* 1°. ¶ *quare.*

2us. *Caſus.* Sed ſi repetierit Legatum cum alio; fortè fundum mihi legaverat ab impubere, repetiit hunc ab (*g*) impuberis herede mihi & Seio : repetitio hæc efficiet ut pars mihi debeatur. *l.* 53, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25 AD SABIN.

§us. 5us.

De alterâ Repetitionis *ſpecie.*

CCXXXVII.

Eſt alia ſpecies clauſulæ repetitionis quâ teſtator eamdem quantitatem quam jam alicui legavit, eidem rursùs legat; ſi priori loco legatam, quandoque perdiderit.

Differt hæc à clauſulis Repetitionis *de quibus jam egimus. Ex illis enim, is cui Legatum repetitur, ſemel illud conſequitur; ex hâc verò illud, exiſtente clauſulæ conditione, bis conſequitur.*

Si quis decem alicui per Fideicommiſſum reliquerit; &, ſi perdidiſſet id quod teſtamento relictum eſt, rursùs ei reliquerit; quærebatur an ſequens Fideicommiſſum valeat? Vel an exigere heres debeat cautionem ſalva fore decem, ne cogatur ad præſtationem? Et an, ſi ſæpiùs perdidiſſet, ſæpiùs ei ſarciretur Fideicommiſſum?

(*a*) Qui repudiante inſtituto admiſſus eſt, & à quo Legata quæ ab inſtituto relicta ſunt, repetita fuiſſe apparebit.
(*b*) Mortis inſtituti.
(*c*) Pubertate enim pupilli, deficit ſubſtitutio.
(*d*) Hic incipit Nota Ulpiani.
(*e*) Cùm igitur pupillo à quo priori loco relicta erant herede exſtante, deberi ſemel cœperint, ampliùs ex clauſulâ *Repetitionis* deberi non poſſunt.
(*f*) Supple, & filius heres exſtitit.
(*g*) Adeòque valebit repetitio ad minuendum legatum quod mihi primis tabulis relictum eſt; efficietque ut concurſu collegatarii ſcindatur, & *pars* duntaxat *mihi debeatur.*

Divus

Divus Pius reſcripſit; Neque cautionem exigendam; & non ampliùs quàm ſemel, poſtquàm perdidiſſet, præſtandum. Non enim onerandus eſt heres ut in infinitum, quotiens perdiderit, reſtituere ei tantumdem debeat; ſed ut per Fideicommiſſum poſterius, duplicata ejus Legata videantur; nec ampliùs ad periculum heredis pertineant, ſi quid poſteà is conſumpſerit exſoluto & poſteriore Fideicommiſſo. *l.* 11, § 18, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

ARTICULUS IV.

De clauſulâ Multiplicationis.

Ea eſt quâ quis iis quibus jam certam quantitatem legavit, alterum tantum pluries-ve tantum legat.

CCXXXVIII.

Circa hanc clauſulam quæritur an multiplicatio fiat ejus quod ſupereſt deducto onere, an non deducto onere?

De quâ re ait Scævola ſe conſultum fuiſſe in ſpecie (ſuprà relatâ N. 183,) in quâ pater Codicillis poſt teſtamentum natâ filiâ factis caverat ut tertia pars teſtamento legatorum redderetur huic filiæ; ac deindè pupillaribus tabulis juſſerat libertis ſuis quibus teſtamento quid relictum fuerat ALTERUM TANTUM *dari. Is enim qui in eâ ſpecie Scævolam conſulebat*, Idem quæſiit; An ALTERUM TANTUM à ſubſtitutione legatum, deductâ tertiâ parte quantitatis Legatorum teſtamento datorum computari

Florent. debeat; ut duæ partes quantitatis debeantur, propter* codicillos quibus tertiam partem [Codicillis (*a*)] Legatorum ad filiam ſuam pertinere voluit? Reſpondit, Integrum (*b*) ex tabulis ſubſtitutionis deberi. *l.* 18, § 4, *ff. de Alim. leg.* ¶ *idem quæſiit.* SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

CCXXXIX.

Hæc Multiplicationis *clauſula, quum generalis eſt, omnia quantitatis Legata complectitur; non tamen illa quibus æs alienum reddi magis, quàm donari aliquid videtur. Unde non porrigitur ad relegationem dotis: ut docet Scævola in ſpecie ſequenti.*

Impuberem filium heredem inſtituit: uxori dotem prælegavit, item ornamenta, & ſervos, & aureos decem; & ſi impubes deceſſiſſet, ſubſtituit à quibus ita legavit: « QUÆCUMQUE primis tabulis dedi, eadem » omnia ab heredibus quoque heredis mei in duplum » dari volo ». Quæritur an ex ſubſtitutione, impubere mortuo, dos quoque iterùm debeatur? Reſpondi; Non videri de dotis Legato duplicando teſtatorem ſenſiſſe (*c*). *l.* 88, § 7, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Obiter nota: Item quæro, cùm corpora legata etiam nunc ex lucrativâ cauſâ poſſideantur, an à ſubſtitutis peti poſſint? Reſpondi; Non poſſe. *d.* § 7, ¶ *item quæro.*

SECTIO III.

De interpretatione quarundam ſingularum Phraſium, Nominum, Pronominum, Verborum, Adverbiorum, & Particularum.

ARTICULUS I.

De interpretatione Phraſium & nominum quæ deſignant aut determinant id quod relictum eſt.

CCXL.

I. MOVENTIUM, item Mobilium appellatione idem ſignificamus: niſi (*d*) tamen apparet defunctum animalia duntaxat, quia ſe ipſa moverent, MOVENTIA vocaſſe. Quod verum eſt. *l.* 93, *ff. de Verb. ſignif.* CELSUS, LIB. 19 DIGEST.

MOBILIBUS (*e*) legatis, aurum vel argentem non debetur; niſi de his quoque manifeſtè ſenſiſſe teſtatorem poſſit oſtendi. PAUL. LIB. 3, *Tit. de Legatis*, § 63.

II. MERCIBUS *legatis continentur res quas teſtator vendendi causâ habebat.*

Et quidem Mercis appellatio ad res mobiles tantùm pertinet. *l.* 66, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 74 AD ED.

Mercis appellatione homines (*f*) non contineri Mela ait; & ob eam rem Mangones (*g*) non mercatores, ſed VENALITIARIOS appellari ait. Et rectè. *l.* 207, *ff. de Verb. ſignif.* AFRICAN. LIB. 3 QUÆST.

CCXLI.

III. Fundos à ſe poſſeſſos quos quis legare vult, deſignat interdum per hoc verbum POSSESSIONES.

Hinc Interdum proprietatem quoque verbum POSSESSIONIS ſignificat; ſicut in eo qui poſſeſſiones ſuas legaſſet, reſponſum eſt. *l.* 78, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 3, AD PLAUT.

Similiter quæ legare vult teſtator determinat interdum per hæc verba, QUOD IN TALI CIVITATE POSSIDEO. *Quæritur quis horum verborum ſenſus ſit: circa quem duplex dubium eſſe poteſt.*

1°. *Quid contineatur hoc verbo* POSSIDEO? *Et docet Scævola ea tantùm contineri quæ quis pro domino poſſidet. Ita ille:* Qui habebat in provinciâ ex quâ oriundus erat propria prædia, & alia pignori ſibi data ob debita; codicillis ita ſcripſit: « ΤΗ ΓΛΥΚΥΤΑΤΗ &c. [id eſt] » SUAVISSIMÆ patriæ meæ volo in partem ſuam dari » & ipſi ſeparatim adjudico prædia omnia QUÆCUMQUE » IN SYRIA POSSIDEO; cum omnibus in eis exiſtentibus, » pecoribus, & ſervis, & uſu conſumptibilibus, & » apparatu omni ». Quæſitum eſt an etiam prædia quæ pignori habuit teſtator, patriæ ſuæ reliquiſſe videatur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non videri relicta: ſi modò in proprium patrimonium (quod ferè ceſſante debitore fit) non ſint redacta (*h*). *l.* 101, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

2°. *Dubitatur an* CIVITAS *muris duntaxat contineatur, an & ad ſuburbia porrigatur.*

Hâc de re ita Paulus: Si ita legetur, PENUM QUÆ ROMÆ SIT; utrùm quæ eſt intra continentia, legata videtur, an verò ea ſola quæ eſt intra murum? Et quidem urbes ferè omnes murò tenùs finiri, ROMAM continentibus; & URBEM-ROMAM, æquè continentibus. *l.* 4, § 4, *ff. de Penu leg.* PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Item Scævola. Legaverat per Fideicommiſſum Mæviis ita: ET QUIDQUID IN PATRIA GADIBUS POSSIDEO. Quæſitum eſt an, ſi quam ſuburbanam adjacentem poſſeſſionem haberet, hæc quoque ex causâ Fideicommiſſi Mæviis debeatur? Reſpondit; Poſſe ad hanc quoque verborum ſignificationem extendi. *l.* 41, § 6, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Latiùs ergo patet nomen urbis proprium (ſive cum appellativo conjungatur, putà URBS-ROMA; *ſive ſolum ſit, putà,* ROMA, GADES, CARTHAGO) *quàm ſolum nomen* URBIS *appellativum: ut ſi quis in aliquâ urbe exiſtens ita leget* QUOD IN URBE POSSIDEO, *non adjecto proprio nomine urbis.*

Eninverò Urbis appellatio muris, Romæ autem continentibus ædificiis finitur (*i*): quod latiùs patet. *l.* 2, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 1 AD ED.

(*a*) Hæc vox abundat; non enim *Codicillis* ſed *Teſtamento* Legata relicta fuerant. Niſi tamen ſuprà reponatur, hoc modo: *Propter codicillos, quibus codicillis tertiam, &c.*

(*b*) Et ſic ex clauſulâ *Multiplicationis,* ALTERUM TANTUM computatur non deducto onere quod priori relicto adjectum fuit.

(*c*) Scilicet quia (ut diximus) in hoc Legato magis æs alienum redditur quàm donatur: in hâc autem *Multiplicationis* clauſulâ non præſumitur cogitaſſe niſi de eo quod donaret, non de eo quod redderet. Hanc rationem affert Accurſius; & aliam præterea ſubjungit: nimirùm quod ſortè dos in ſpeciebus conſiſteret. Hanc ultimam videtur ſecutus Bartolus: ſed eam quam ſecuti ſumus, magis probat Cujacius.

(*d*) Vulgò legitur *ſi tamen*; ſed malè, ut ex contextu liquet. Græci legunt *ſi non apparet.*

(*e*) Hanc ſententiam credit D. Schultingius Triboniano non placuiſſe, & ideò non inſertam in libris ſuſtinuaneis. Refertur apud Harmenopul.

(*f*) Homines tamen cenſeri poſſunt inter res *mobiles*, ſeu ſe *moventes*; ut & animalia. Sed uſus ita invaluit.

(*g*) *Marchands d'Eſclaves.*

(*h*) Ceſſante in ſolutione debitore; creditor qui nullum pignorum emptorem invenit, impetrat à Principe ut ea jure dominii poſſideat: de quâ re ſuprà lib. 20, Tit. *de diſtract. pign.*

(*i*) Scilicet cum *Urbes* ferè omnes muro tenùs finiantur, & ſuburbia adjuncta non habeant; hinc in iſta loquendi, nomen appellativum *Urbis* (ſi ſolum ſit) muro finitur, etiam quum de his urbibus loquimur quæ ſuburbia habent: nomen verò proprium earum urbium, etiam ſuburbana complectitur.

Et, Ut Alfenus ait, urbs eſt Roma quæ muro cingeretur, Roma eſt etiam quâ continenti * ædificia eſſent. Nam Romam non muro tenùs exiſtimari, ex conſuetudine quotidianâ poſſe intelligi; cùm diceremus Romam nos ire, etiamſi extra Urbem habitaremus. *l.* 87, *ff. de Verb. ſignif.* MARCELL. LIB. 12 DIGEST.

* *Alias* quæ continentia.

C C X L I I.

IV. Carrucha CUM JUNCTURA legata, mulæ (*a*) quoque legatæ, non mulio videtur; propter quotidianam loquendi conſuetudinem. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit. de Legatis*, § 96.

C C X L I I I.

V. DUO PARIA, *interdum quatuor, interdum duas tantùm res ſignificant.*

Hinc Labeo. Qui quatuor pocula oleagina (*b*) habebat, ita legavit; pocula oleaginea PARIA DUO. Reſpondi, Par legatum eſſe; quia non ita eſſet, BINA PARIA; neque ita, POCULORUM PARIA DUO. Idem & Trebatius. *l.* 30, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 2, POSTER. A JAVOL. EPITOMAT.

C C X L I V.

VI. Comparativum MINOR *adhibitum in Legato alicujus rei relicto ab eo qui tres ejuſdem generis habebat, ſignificat eam quæ mediæ magnitudinis eſt.*

Hinc Qui lancem maximam, minorem, minimam relinquebat; ita legaverat LANCEM MINOREM illi lego. Mediæ magnitudinis videri legatam lancem, reſponſum eſt; ſi non appareret quam lancem ex his paterfamiliâs demonſtrare voluiſſet, *l.* 31, *ff. de Aur. arg. leg.* LABEO LIB. 2, POSTER. A JAVOL. EPITOM.

VII. Illa verba OPTIMUS MAXIMUSQUE, vel in eum cadere poſſunt qui ſolus eſt. Sic & circa Edictum Prætoris, SUPREMÆ tabulæ habentur & ſolæ. *l.* 163, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Si quis igitur legaverit ex prædiis quæ haberet, Optimum-maximum; *etſi unicum habeat, debebitur.*

C C X L V.

VIII. Poteſt RELIQUORUM appellatio, & univerſos ſignificare. *l.* 95, *ff. de Verb. ſignif.* MARCELL. LIB. 14 DIGEST.

CÆTERORUM & RELIQUORUM appellatione etiam omnes continentur; ut Marcellus dixit circa eum cui optio ſervi legata eſt, cæteri Sempronio. Nam tentat, ſi non optet, omnes ad Sempronium pertinere. *l.* 160, *d. tit.* ULP. LIB. 2 AD SABIN.

Similiter Terentius-Clemens. Cùm optio duorum ſervorum Titio data ſit, RELIQUI Mævio legati ſint; ceſſante primo in electione, reliquorum appellatione omnes ad Mævium pertinent. *l.* 17, *ff. de Opt. leg.* LIB. 17, AD LEG. JUL. ET PAP.

C C X L V I.

IX. Hæc verba QUANTA SUMMA, *non ad quantitates duntaxat, ſed & ad corpora legata referuntur.*

V. G. « QUISQUIS mihi heres erit, damnas eſto dare » fideique ejus committo uti det QUANTAS SUMMAS » dictavero, dedero ». Ariſto res quoque corporales (*c*) contineri ait; ut prædia, mancipia, veſtem, argentum: quia & hoc verbum QUANTAS, non ad numeratam duntaxat pecuniam referri, ex dotis relegatione & ſtipulationibus Emptæ hereditatis apparet; & SUMMÆ appellatio ſimiliter accipi debet, ut in his argumentis quæ relata eſſent oſtenditur. Voluntatem prætereà defuncti (quæ maximè in Fideicommiſſis valeret) ſententiæ ſuffragari. Neque enim poſt eam præfationem adjecturum teſtatorem fuiſſe res corporales (*d*), ſi duntaxat pecuniam numeratam præſtari voluiſſet. *l.* 95, *ff. de Legatis* 3°. MÆCIAN. LIB. 2 FIDEICOMM.

C C X L V I I.

X. Quum lego uxori QUIDQUID AD CREDITOREM EJUS, IN-VE STIPULATUM EJUS CONCESSI; *continetur & quod pro ipsâ huic creditori donationis causâ ſolvi.*

Hoc docet Scævola. Quum Seius pro uxore centum aureos ſolverit, & ornamentum pignori poſitum fuerit: poſteà autem teſtamento facto, uxori ſuæ legavit QUIDQUID ad eum (*e*) in-ve ſtipulatum ejus conceſſit; & hoc ampliùs, vicenos aureos annuos: quæſitum eſt an hos centum aureos heredes viri ab uxore vel ab heredibus ejus repetant? Reſpondit; Si donationis causâ creditori ſolviſſet, teneri heredes ex causâ Fideicommiſſi (*f*), ſi repetant; atque etiam petentes exceptione ſummoveri Quod præſumptum eſſe debet, niſi contrarium ab herede approbetur. *l.* 33, § 2, *ff. de Legatis.* 3°. SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

ARTICULUS II.

De interpretatione Nominum quæ adhibentur ad ſignificandum quibus perſonis relinquatur & à quibus.

§^us. 1us.

De Appellatione Filiorum, *item* liberorum.

C C X L V I I I.

FILIORUM *appellatione, continentur etiam merè naturales.*

Teſtatrix quædam Damæ & Pamphilo quos teſtamento manumiſerat, fundum dedit; ita ut poſt mortem ſuam FILIIS ſuis (*g*) reſtituerent. Eodem teſtamento petiit ab heredibus ſuis ut Pamphilam manumitterent: quæ Pamphila filia naturalis erat Pamphili. Idem Pamphilus poſt diem Legati ſui cedentem, teſtamento heredem inſtituit Mævium; ejuſque fidei commiſit ut hereditatem ſuam (id eſt, fundi ſuprà ſcripti partem dimidiam, quam ſolam in bonis ex teſtamento patronæ ſuæ habebat) Pamphilæ filiæ ſuæ quum primùm libera fuiſſet, reſtitueret. Quæro: Pamphila manumiſſa, utrùm ex teſtamento ſuperiore patris ſui patronæ eam partem petere poſſit (*h*); an verò ex teſtamento patris naturalis (*i*) ex causâ Fideicommiſſi, habitâ ratione Legis Falcidiæ? Reſpondi; ex his quæ proponerentur, probari Pamphilam duntaxat ex teſtamento ſuperiore (*k*) Fideicommiſſum petere poſſe. Claudius: Quia creditur appellatione FILIORUM & naturales liberos, id eſt in ſervitute ſuſceptos, contineri *l.* 88, § 12, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESP.

An autem & poſthumi veniant? Ait Ulpianus: Nomen FILIARUM & in poſthumam cadere quæſtionis non eſt; quamvis POSTHUMÆ non cadere in eam quæ jam in rebus humanis ſit, certum ſit. *l.* 164, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Nota tamen quod ait idem Ulpianus: Qui FILIABUS legavit, ſi mentionem aliquâ parte teſtamenti poſthumæ (*l*) fecit, videtur in filiarum Legato & de poſthumâ ſenſiſſe. *l.* 17, *ff. de Legatis* 1°. IBID.

C C X L I X.

Regulariter Filiorum appellatione non continentur nepotes: ut vid. Tit. de Teſtam. tut. *ſuprà lib.* 27.

(*a*) Quæ ad carrucham jungi ſolent.
(*b*) Id eſt, ex oleâ arbore (*de bois d'Olivier*).
(*c*) Quas infrà in teſtamento poſt clauſulam ſuprà dictam legaverat.
(*d*) Id eſt, Legata rerum corporalium, quæ poſtea adjecit.
(*e*) Id eſt, ad creditorem uxoris.
(*f*) Videtur enim his verbis & centum aureorum quos pro eâ creditori ſolvit, donationem confirmaſſe. Hodie huic quæſtioni locus non eſt. Nam citra tale Fideicommiſſum, ex Oratione Antonini, morte viri donatoris donatio confirmatur, ut vid. ſuprà lib. 24, Tit. *de Donat. int. vir. & uxor.*
(*g*) Id eſt, ipſorum Damæ & Pamphili.
(*h*) *Poſſit* nimirùm *ex primo teſtamento petere eam partem* fundi quam Pamphilus pater ejus & patronus rogatus erat reſtituere *filiis ſuis*? Ratio dubitandi erat, quòd nonniſi ex ſervili deinque merè naturali cognatione filia erat Pamphili.

(*i*) Pamphili.
(*k*) Non ex ſecundo. Fruſtrà enim Pamphilus ei relinquit quod jam ei ex priore teſtamento debebat.
(*l*) Quod ſi nullibi ejus mentionem fecit, poſthuma non continebitur Legato. Tunc enim demùm continetur filiorum appellatione, quum favor poſthumæ hoc exigit: l. 16, ff. *de Verb. ſignif.* Contrà idem favor hìc exigit ut videatur non contineri & per oblivionem prætermiſſa; ſcilicet ut per prætermiſſionem ipſius rupto teſtamento, ab inteſtato ipſa heres ſit. Species ponenda in teſtatore qui ita ſcripſerat: *Filius meus heres eſto*, CÆTERI *exheredes ſunto*; FILIABUS MEIS CENTUM LEGO. In hàc exheredatione poſthuma non continetur, niſi aliquid ei legatum ſit; ſuprà lib. 28, Tit. *de Liber. & poſth.* N. 36. Non videtur autem ei quid relictum eſſe, illo legato quod generaliter *Filiabus* relictum eſt: nec enim de eà credatur intellexiſſe teſtator, ſi non ejus mentionem aliquâ in parte teſtamenti fecit.

Interdum

Interdum tamen Filii appellatione, omnes liberos intelligimus. *l.* 84, *ff. de Verb. ſignif.* Paul. lib. 2 ad. Vitell.

Et Juſtâ interpretatione recipiendum eſt, ut appellatione Filii, ſicuti filiamfamiliàs contineri ſæpè reſpondebimus, ita & nepos videatur comprehendi; & Patris nomine avus quoque demonſtrari intelligatur. *l.* 201, *ff*, *de tit.* Julian. lib. 81 digest.

Exemplum habes in eo quod, prædio Cum villico et filiis *ejus legato, nepotes quoque ex filiis contineri ſuprà vid. N.* 153.

Præter hæc omnia; natura nos quoque docet (parentes pios qui liberorum procreandorum animo & voto uxores ducunt) filiorum appellatione omnes qui ex nobis deſcendunt, contineri. Nec enim dulciore nomine poſſumus nepotes noſtros, quàm Filii appellare. Etenim idcircò filios filias-ve concipimus atque edimus, ut ex prole eorum earum-ve diuturnitatis nobis memoriam in ævum relinquamus. *l.* 220, § *fin. ff. d. tit.* Callistr. lib. 2 quæst.

C C L.

Liberorum *autem appellatione, liberi cujuſcumque gradûs continentur.*

Eadem eſt ſignificatio Posterorum. *Cæterùm his non continentur niſi liberi, non etiam liberti.*

Hinc Idem teſtator qui libertis Fideicommiſſum relinquebat, ſubſtitutione inter eos factâ expreſſit ut poſt mortem extremi ad Posteros eorum pertineret. Quæro, cùm nemo alius ſit niſi libertus ejus qui extremò mortuus eſt, an is ad Fideicommiſſum admitti debeat? Reſpondit; Posterorum appellatione liberos tantummodò, non etiam libertos eorum quibus Fideicommiſſum relictum eſt, Fideicommiſſo contineri, nequaquàm incertum eſt. *l.* 83, § 1, *ff. de Legatis* 3°. Modest. lib. 10 respons.

§us. 2us.

De Appellatione Cognatorum *ſeu* cognationis.

C C L I.

Si Cognatis legatum ſit; & hi cognati quidem eſſe (*a*) deſierunt, in civitate autem maneant; dicendum, deberi Legatum. Cognati enim teſtamenti facti tempore fuerunt. Certè ſi quis teſtamenti facti tempore cognatus non fuit, mortis tempore factus eſt per adrogationem;
* *Aliàs* 20. faciliùs Legatum conſequitur. *l.* 19, * *ff. de Reb. dub.* Ulp. lib. 25 ad Sabin.

Si quis Cognationi leget, idem eſt atque ſi cognatis legaſſet. *d. l.* 19, § 1.

§us. 3us.

De Appellatione Libertorum.

C C L I I.

Scævola reſpondit: Semper acceptum eſt ut Libertorum appellatione etiam hi contineri intelligantur, qui eodem teſtamento vel poſteriore loco manumitterentur; niſi manifeſtè is à quo peterentur (*b*), contra defuncti voluntatem diceret peti. *l.* 243, *ff. de Verb. ſign.* Scævola, lib. 18 digest.

Quinetiam Si quis libertis alimenta reliquerit, etſi legati fuerint ſervi, & rogati legatarii manumittere; ad Fideicommiſſum admittuntur: ut & Divi quoque Severus & Antoninus reſcripſerunt (*c*). *l.* 2, *ff. de Alim. leg.* Marcian. lib. 8, instit.

Obſerva quòd Si cui quaſi liberto (id eſt, inter libertos) legatum fuerit; non idcircò Legatum amittit quia poſteà annulos ab Imperatore acceperit. Nam honor ejus auctus eſt, non conditio mutata: & ita Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt. *l.* 33, § 2, *ff. de Cond. & demonſtr.* Marcian. lib. 6 instit.

C C L I I I.

Vidimus qui libertorum appellatione contineantur, quum quis libertis ſuis aliquid legat. Qui autem non continentur? Modeſtinus reſpondit: His verbis Libertis libertabusque meis, libertum libertæ teſtatoris non contineri (*d*). *l.* 105, *ff. de Verb. ſignif.* lib. 11 respons.

Hoc ita, niſi teſtator eos pro ſuis libertis habuerit; ſcilicet non nomine tenùs, ſed tractando eos ut ſuos libertos.

Hinc teſtatrix quædam Libertis libertabuſque, item quos quaſque teſtamento codicillis-ve manumiſerat, alimenta, commoda quæ viva præſtabat, dari juſſerat, item omnibus libertis libertabuſque fundos. Quæſitum eſt an ad ea Legata admitteretur liberti paterni libertus cui ſcribere ſolebat ita: ἀπὸ ρουφίνης *&c.* [id eſt] Rufina liberto nostro. Epiſtolâ etiam emiſſâ ad ordinem civitatis undè oriunda erat, petierat uti publicè (quòd medicus erat) ſalaria ei præſtarentur; manifeſtando litteris ſuis eum ſuum eſſe libertum. Reſpondit; Eum cujus notio eſt, æſtimaturum: ut, ſi quidem viva ea & ei præſtabat, nihilominùs ad Fideicommiſſum admitteretur; aliter verò, non. *l.* 16, § 1, *ff. de Alim. leg.* Scævola, lib. 18 digest.

§us. 4us.

De Appellatione Civium.

C C L I V.

Quum Civibus *legatur, dubitari poſſet an hoc de ſingulis civibus an de civitate intelligi debeat. Sed* Civibus civitatis Legatum vel Fideicommiſſum datum, civitati relictum videtur. *l.* 2, *ff. de Reb. dub.* Papinian. lib. 9 respons.

§us. 5us.

Quis Proximus, *quis* Supremus *intelligatur.*

C C L V.

Proximus eſt cui nemo antecedit: Supremus eſt quem nemo ſequitur. *l.* 92, *ff. de Verb. ſignif.* Paul. lib. 7 quæst.

Hinc In vulgari ſubſtitutione quâ ei qui ſupremus morietur heres ſubſtituitur; rectè ſubſtitutus etiam unico intelligitur: exemplo Duodecim Tabularum, ex quibus Proximus agnatus, & ſolus habetur. *l.* 162, *ff. de Verb. ſignif.* Pompon. lib. 2 ad Sabin.

Eamdem interpretationem admittit Tryphoninus in ſpecie ſequenti. Qui duos impuberes filios habebat, ei qui ſupremus morietur Titium ſubſtituit. Duo impuberes ſimul in nave perierunt. Quæſitum eſt an ſubſtituto, & cujus hereditas deferatur? Dixi: Si ordine vitâ deceſſiſſent; priori mortuo frater ab inteſtato heres erit; poſteriori, ſubſtitutus (*e*). in eâ tamen hereditate etiam antè defuncti filii habebit hereditatem. In propoſitâ autem quæſtione ubi ſimul perierunt; [utrùm], quia [cum] neutri * frater ſuperſtes fuit, quaſi utrique ultimi deceſſiſſe ſibi videantur? an verò neutri, quia comparatio poſterioris decedentis ex facto prioris mortui ſumitur? Sed ſuperior ſententia magis admittenda eſt, ut utrique (*f*) heres ſit. Nam & qui unicum filium habet, ſi ſupremum morienti ſubſtituit, non videtur inutiliter ſubſtituiſſe: & proximus adgnatus intelligitur, etiam qui ſolus eſt qui-que neminem antecedit: & hîc utrique, quia neutri eorum alter ſuperſtes fuit, ultimi primique obierunt. *l.* 9, *ff. de Reb. dub.* lib. 21 disput.

* *Aliàs* quæritur, cum neutri fratri *Aliàs* utrum quia neuter.

Hinc notat Papinianus multum referre in hoc caſu, utrùm duo pupilli ſimul an diverſis temporibus mortui fuerint: quem vid. ſuprà Tit. de Vulg. & pupill. ſubſt. *N.* 38.

(*a*) Per emancipationem ſcilicet: emancipatio enim civile cognationis vinculum tollit, non naturale.

(*b*) Putà, *peterentur* alimenta libertis relicta.

(*c*) Idem definitur circa illud Fideicommiſſum quod quis reliquiſſet familiæ nominis ſui: ut videb. infrà Part. 6.

(*d*) Idem definitur in Fideicommiſſo familiæ relicto: infrà Part. 6.

(*e*) Id eſt; Titius *ſubſtitutus*, erit heres *poſteriori* mortuo.

(*f*) Adverſari videtur lex 34, ff. ad SC. Trebell. Solve: Hic ſimpliciter quis ſubſtitutus eſt ei qui ſupremus moreretur; adeoque, cùm uterque ſupremus mortuus ſit, utrique ſubſtitutus eſt. At in lege oppoſita ſubſtitutus eſt parti ejus qui noviſſimus moreretur: igitur non toti hereditati, ſed uni duntaxat parti. Cùm autem non poſſit cognoſci utra pars ſit, cùm utriuſque ſit pars alicujus qui noviſſimus mortuus ſit, neutram habet.

ARTICULUS III.

De interpretatione quorumdam Pronominum, Verborum, Particularum, & Adverbiorum.

§us. 1us.

De Pronominibus.

I. Meus, mea, meum.

CCLVI.

Aliquando hoc Pronomen ſupervacuè additur: aut quia ex mente teſtatoris (quæ aliundè ſatis apparet) res legata, etiam hoc Pronomine non adjecto, non deberetur niſi teſtatoris fuiſſet: aut contrà quia Pronomen illud pro merâ demonſtratione rei legatæ accipitur, cujus veritas non attenditur.

Aliquando hanc vim habet ut determinet Legatum ad eas ſolas res quarum teſtator dominus eſt, aut quas ſaltem pro domino poſſidet. Imò aliquando conditionem facit; ut Legatum ita demùm debeatur, ſi rei legatæ, teſtator mortis ſuæ tempore dominus fuerit.

Hos omnes caſus ita complectitur Pomponius. Nuper conſtitutum eſt à Principe ut & non adjecto hoc MEUM, ſi quis corpus alicui leget, & ita ſentiat ut ita demùm præſtetur ſi ſuum ſit, ita valere Legatum: ut appareat magis ſententiam legantis, non hoc verbum MEUM reſpiciendum eſſe. Et ideò elegans eſt illa diſtinctio; ut, quoties certum corpus (a) legatur, ad præſens tempus adjectum hoc verbum MEUM non faciat (b) conditionem: ſi verò incertam corpus legetur, veluti ita, VINA MEA, VESTEM MEAM, videatur pro conditione hoc verbum eſſe MEA, ut ea demùm (c) quæ illius ſunt videantur legata. Quod non puto fortiter poſſe defendi; ſed potiùs & hìc veſtem vel vinum quod ſuorum numero habuerit, hoc legatum eſſe. Sic enim reſponſum eſt; etiam quod coacuerit vinum Legato cedere, ſi id vini numero teſtator habuiſſet. Planè in mortis tempore collatum hunc ſermonem VESTEM QUÆ MEA ERIT, ſine dubio pro conditione accipiendum puto. Sed & STICHUM QUI MEUS ERIT, puto pro conditione accipiendum: nec intereſſe utrùm ita QUI MEUS ERIT, an ita SI MEUS ERIT; utrobique conditionem eam eſſe Labeo tamen ſcribit; Etiam in futurum tempus collatum hunc ſermonem QUI MEUS ERIT, pro demonſtratione (d) accipiendum: ſed alio Jure utimur. *l.* 85, *ff. de Legatis* 3°. POMPON. LIB. 2 AD Q. MUCIUM.

Quæ generaliter complexus eſt Pomponius, jam ſigillatim reſumenda ſunt.

CCLVII.

Et 1°. *quod ait Pomponius, hoc Pronomen per præſens tempus Legato certi corporis adjectum, demonſtrationem duntaxat facere cujus veritas non attenditur, non ſemper verum eſt. Nam ſi illud certum corpus fuit quod teſtatoris pro parte fuerit & pro parte alienum, Legatum determinat ad ſolam portionem defuncti.*

Hinc Cùm fundus communis legatus ſit, non adjectâ portione, ſed MEUM nominaverit; portionem deberi conſtat. *l.* 5, § 2, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Imò & ſi mero Jure teſtator rei totius dominus erat, ſed ita ut ejus partem alicui reſtituere teneretur; hoc Pronomen determinat Legatum ad ſolam hujus rei partem quæ apud eum eſſet manſura.

Hinc Labeo. Qui fundum mandatu meo in ſocietate mihi & ſibi emerat, deindè eum finibus diviſerat; & priuſquàm mihi traderet, ita eum legaverat FUNDUM MEUM ILLI DO; negavi ampliùs (e) partem deberi; quia veriſimile non eſſet ita teſtatum eſſe patremfamilias, ut MANDATI heres ejus damnaretur (f). *l.* 30, § 4, *ff. de Legatis* 3°. LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMAT.

CCLVIII.

2°. *Dictum eſt, hoc Pronomen adjectum Legato incerti corporis determinare illud ad eas res quarum teſtator dominus fuit aut quas ſaltem pro ſuis habuit. Et quidem Pomponio alii hìc in re Juriſconſulti ſuffragantur.*

Ita enim Ulpianus: SUOS autem ſervos vel ancillas, eos accipimus qui ſunt pleno jure teſtantis; inter quos fructuarii non continebuntur. *l.* 73, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Caterùm neceſſe non eſt ut in ſolidum earum rerum dominus fuerit defunctus: nam continebuntur res communes pro parte ex quâ illarum dominus fuit. Nec refert etiam quòd alienus fuerit earum rerum uſusfructus, aut poſſeſſio.

Hinc idem Pomponius. Si quis ſervos SUOS legavit; communes quoque continentur, & in quibus uſusfructus alienus ſit. *l.* 74, *ff. de Legatis* 3°. LIB. 6 AD SABIN.

Eos verò quos quis pignori hypothecæ-ve dedit, ſine dubio inter SUOS legaſſe videbitur debitor; creditor nequaquàm. *ſup. d. l.* 73, § 2, *ff. de Legatis* 3°.

Sed & ad illas res hoc Pronomen porrigi quas pro domino defunctus poſſidebat, quamvis earum non eſſet dominus, docet Ulpianus. Ita ille Sed qui bonâ fide teſtatori ſerviunt, SUORUM appellatione magis eſt ut contineantur; ſi modò SUORUM appellatione eos quos ſuorum numero habuit, voluit contineri (g). *d. l.* 73, § 1.

Igitur Quum SUÆ ancillæ ſive ſervi in teſtamento ſcribuntur, hi deſignari videntur quos paterfamilias ſuorum numero habuit. *l.* 71, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

Eadem in omnibus rebus quas SUAS quis legaverit, dicenda ſunt. *l.* 72, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

CCLIX.

Hoc autem Pronomen non porrigitur ad eas res, ad quas conſequendas duntaxat actionem habet teſtator.

Hinc Argento omni legato QUOD SUUM ESSET, ſine dubio non debetur id quod in credito eſt. Hoc ideò, quia non videtur ſuum eſſe quod vindicari non poſſit. *l.* 17, § 2, *ff. de Aur. arg. leg.* ULP. LIB. 44 AD SABIN.

Quocirca Scribit Q. Mucius: Si aurum ſuum omne paterfamilias uxori ſuæ legaſſet; id aurum quod aurifici faciendum dediſſet, aut quod ei deberetur ſi ab aurifice ei repenſum non eſſet, mulieri non debetur. Pomponius: Hoc ex parte verum eſt, ex parte falſum. Nam de eo quod debetur ſine dubio, ut putà ſi auri libras ſtipulatus fuerit; hoc aurum quod ei deberetur ex ſtipulatu, non pertinet ad uxorem; cùm illius factum adhuc non ſit: id enim QUOD SUUM ESSET, non quod in actione haberet, legavit. In aurifice falſum eſt, ſi aurum dederit ita ut ex eo auro aliquid ſibi faceret: nam tunc, licèt apud aurificem ſit aurum, dominium tamen non mutavit, manet [tamen] ejus quis dedit; & tantùm videtur mercedem præſtaturus pro operâ aurifici: per quod eo perducimur, ut nihilominùs uxori debeatur. Quòd ſi aurum dedit aurifici, ut non tamen ex eo auro fieret ſibi aliquod corpuſculum, ſed ex alio; tunc quatenùs dominium tranſit ejus auri ad aurificem (quippe quaſi permutationem feciſſe videatur) & hoc aurum non tranſibit ad uxorem. *l.* 34, *ff. de Aur. argent. leg.* POMPON. LIB. 9 AD Q. MUCIUM.

Et ita quidem, quum pronomen illud MEUS, MEA, MEUM, *alicui ſubſtantivo adjicitur.*

(a) Veluti, Stichus.

(b) Adeoque, etſi Stichus non fuerit teſtatoris, debeatur. Quid autem in dubio præſumetur voluiſſe teſtator? An ut contineantur quæcumque ſuorum numero habuit? Videtur ita apertè definire Pomponius modò ſuprà N. 256, in l. 85, ff. *de Legatis* 3°. Contrarium tamen ſuadent, tum hæc verba legis 73, § 1, *ſi modo volu. t &c.* tum præcipuè quod dictum eſt ſuprà N. 191, non facile quem præſumi voluiſſe onerare heredem ſuum redemptione rerum alienarum. Mihi hæc ſic concilianda videntur: ut, quandiù eas res dominus non evincit, non audiatur heres ſi eas res ideò legato non contineri contendat quod alienæ fuerint; ſufficere enim teſtatorem eas pro ſuis habuiſſe: d. l. 85. Cæterùm ſi dominus eas vindicet; non teneri heredem eas redimere ut legatario præſtentur, niſi legatarius doceat hanc fuiſſe teſtatoris voluntatem.

(c) Sed hanc ſententiam modo limitat his verbis: *Quod non puto fortiter poſſe defendi.*

(d) Non pro conditione.

(e) Id eſt, *Amplius quàm.* Et ita aliis ſæpiſſimè.

(f) Si heres totum fundum legatario præſtitiſſet, mihi poſteà ex cauſâ Mandati egenti ut pars præſtaretur, damnandus eſſet heres.

(g) Hi igitur non continebuntur, ſi ea teſtatoris voluntas fuit ut illo duntaxat Legato continerentur qui reverà ipſius eſſent, non hi quos per errorem putabat eſſe ſuos: ne ſcilicet heres eos redimere teneretur.

Quòd ſi quis ita roget; ROGO MEA RESTITUAS; ROGO TUA RESTITUAS; *ait Paulus:* MEORUM & TUORUM appellatione, actiones quoque contineri dicendum (*a*) eſt. *l.* 91, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 2 FIDEICOMM.

C C L X.

Quod diximus hoc Pronomen porrigi ad omnes res quarum teſtator dominus eſt, exceptiones patitur.

V. G. Vicarios autem ſervorum, SUORUM numero non contineri Pomponius libro quinto ſcribit. *l.* 73, § *fin. ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Hinc Servo manumiſſo peculium legatum erat: alio Capite omnes ancillas SUAS uxori legaverat: in peculio ſervi ancilla fuit. Servi eam eſſe reſpondit; nec referre utri priùs legatum eſſet. *l.* 15, *ff. de Pecul. leg.* ALFENUS-VARUS LIB. 2, DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

Nec etiam porrigitur hoc Pronomen ad res quas venalitias teſtator habebat, ſi ejuſdem generis res proprii uſûs causâ haberet.

Hinc Item quum quæreretur de tali Legato: « Hoc » AMPLIUS, filia mea dulciſſima, è medio ſumito tibique » habeto ornamentum omne MEUM muliebre cum auro, » & ſi qua alia muliebria apparuerint »: cùm teſtatrix negotiatrix fuerit; an non ſolum argentum quod in domo vel intra horreum uſibus ejus fuit; Legato cedit; ſed etiam quod in baſilicâ (*b*) fuit muliebre? Reſpondit; Si teſtatrix habuit proprium argentum ad uſum ſuum paratum, non videri id legatum quod negotiandi causâ venale proponi ſoleret: niſi de eo quoque ſenſiſſe, is qui petat, probet. *l.* 32, § 4, *ff. de Aur. arg. leg.* PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

Conſonat Ulpianus. Si quis addiderit, VESTEM SUAM; apparet de eâ eum ſenſiſſe quam ipſe in uſus ſuos habuit. *l.* 25, § 6, *ff. de Aur. arg. leg.* LIB. 44 AD SABIN.

Sed Eum qui venalitiariam vitam exercebat, puto SUORUM numero non facilè contineri velle ejuſmodi mancipia; niſi evidens voluntas fuit etiam de his ſentientis. Nam quos quis ideò comparavit ut illicò diſtraheret, mercis magis loco quàm SUORUM habuiſſe credendus eſt. *l.* 73, § 4, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Quòd Si quis ſervos habuit proprios, ſed quorum operas locabat vel piſtorias vel hiſtrionicas vel alias ſimiles: an SUORUM * appellatione etiam hos legaſſe videatur? Quod & præſumi oportet, niſi contraria voluntas teſtatoris appareat. *d. l.* 73, § 3.

* *Florent.* ſervorum.

C C L X I.

Hactenùs de vi Pronominis Meum, *quum præſens tempus Legato adjicitur.*

3°. *Denique dixit Pomponius, illud Pronomen in mortis tempus collatum conditionem facere, ſive certum ſive incertum corpus legetur.*

Id quoque auctoritate Juliani confirmatur. Ita ille: STICHUM QUI MEUS ERIT QUUM MORIAR, HERES MEUS DATO. Magis conditionem Legato injeciſſe quàm demonſtrare voluiſſe patremfamilias, apparet; eo quòd ſi demonſtrandi causâ hæc oratio poneretur, ita concepta eſſet, STICHUS QUI MEUS EST, non QUI MEUS ERIT. Sed conditio talis accipi debet, quatenùs meus erit; ut, ſi totum alienaverit, Legatum extinguatur; ſi partem, pro eâ parte debeatur quæ teſtatoris mortis tempore fuerit. *l.* 6, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Similiter Marcianus. Si quis legaverit rem ita, SI MORTIS TEMPORE EJUS ERIT, nec tunc ejus invenitur; nec æſtimatio ejus legari videbitur. *l.* 33, § 3, *ff. de Cond. & dem.* MARCIAN. LIB. 6 INSTIT.

C C L X I I.

II. Omnis, omne.

Hoc pronomen Legato rei communis adjectum, ad partem quæ aliena eſt illud porrigit.

Hinc Ulpianus libro primo Reſponſorum Juniano reſpondit:

Teſtatorem, adjiciendo PRÆDIUM SEIANUM OMNE, eam quoque partem fundi ſuprà ſcripti quaſi ad ſe pertinentem videri per Fideicommiſſum reliquiſſe, quam ex causâ pignoris nanctus eſt; ſalvo ſcilicet jure (*c*) debitoris. *l.* 68, *ff. de Legatis* 3°.

Item Legato rerum univerſi generis hoc Pronomen adjectum, porrigit illud etiam ad illas res quarum teſtator dominus non fuit, ſi qualicumque largiori ſenſu SUÆ *dici poſſint.*

Hinc Papinianus. Supellectili SUA OMNI legatâ, acceptum argentum pignori non continebitur; quia ſupellectilem SUAM legavit: utique ſi non in uſu creditoris id argentum voluntate debitoris fuit (*d*), ſed propoſitum (*e*) propter contractûs fidem ac reſtituendæ rei vinculum. *l.* 9, § *fin. ff. de Supell. leg.* PAPIN LIB. 7, RESPONS.

C C L X I I I.

Pronomen OMNES, *perſonis quibus conditio injungitur, adjectum, diſtributivè quandoque accipitur; ut in ſpecie ſequenti.* Paterfamilias teſtamento duos heredes inſtituerat. Eos monumentum facere juſſerat in diebus certis: deindè ita ſcripſerat; « Qui eorum non ita fecerit, » OMNES EXHEREDES SUNTO ». Alter heres hereditatem prætermiſerat. Reliquus heres conſulebat, cùm ipſe monumentum inſtruxiſſet, numquid minùs heres eſſet ob eam rem quòd coheres ejus hereditatem non adiſſet? Reſpondit; Neminem ex alterius facto hereditati neque alligari, neque exheredari poſſe: ſed uti quiſque conditionem impleſſet, quamvis nemo adiſſet, præterea tamen eum heredem eſſe. *l.* 44, *ff. de Hered. inſtit.* ALFENUS, LIB. 5 DIGEST.

C C L X I V.

III. Quiſque.

Hoc articulo QUISQUE, omnes ſignificantur. Et ideò Labeo ſcribit; Si ita ſcriptum ſit « TITIUS & Seius » quantâ QUISQUE eorum ex parte heredem me » habuerit ſcriptum, heres mihi eſto »: niſi omnes habeant ſcriptum heredem teſtatorem; neutrum heredem eſſe poſſe, quoniam ad omnium factum ſermo refertur. In quo puto teſtatoris mentem reſpiciendam. Sed humanius eſt; eum quidem qui teſtatorem ſuum heredem ſcripſerit, in tantam partem ei heredem fore; qui autem eum non ſcripſerit, nec ad hereditatem ejus admitti. *l.* 29, *ff. de Heredib. inſtit.* POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

§us. 2us.

De Verbis.

C C L X V.

Verborum quæ ad ultimas voluntates pertineant; unicum hîc exemplum ſubjicimus; cùm alia plurima commodiùs in decurſu hujus Tituli inſerta ſint.

Verbum REDDENDI quanquam ſignificatum habet retrò dandi, recipit tamen & per ſe dandi ſignificationem. *l.* 94, *ff. de Verb. ſignif.* CELSUS LIB. 20 DIGEST.

(*a*) Scilicet videbitur hoc verbo MEORUM contineri hereditas univerſa teſtatoris; hoc verbo TUORUM, hereditas heredis.

(*b*) Id eſt, tabernâ (*Magaſin*). BASILICÆ appellatione intellige eas tabernas quæ in Foro erant; forte ita dictas, quod eas qui locabant conducerent à Principe.

(*c*) Qui eam poterit luere; teſtator enim rem alienam legando domini jus non lædit.

(*d*) Ergo ſi id *Argentum* (ſupellex argentea) in uſu creditoris fuit, Legato continebitur. Nec obſtat lex 101, *ff. de Legatis* 3°. ſuprà N. 241, in quâ legatis omnibus prædiis QUÆ POSSIDEO, non veniunt ea quæ teſtator jure pignoris tenebat. Ibi enim non omnia SUA ſimpliciter ſed omnia quæ *poſſidet* legantur; quod de poſſeſſione civili accipiendum eſt. Hic ſimpliciter OMNIS SUPELLEX legatur: quod porrigitur ad omnes res quibus inſtructus eſt in hoc genere, ſive proprias, ſive alienas.

(*e*) Pignori traditum.

Digitized by Google

Hinc in illâ ſpecie. HERES MEUS DAMNAS ESTO LUCIO-TITIO-STICHUM SERVUM MEUM REDDERE; vel ita, ILLUM SERVUM MEUM ILLI REDDITO: Caſcellius ait deberi. Neque id Labeo improbat: quia qui reddere jubetur, ſimul & dare jubetur. *l.* 100, *ff. d. Legatis* 3°. JAVOL. LIB. 2 EX POSTERIORIB. LABEONIS.

Hinc etiam Cùm quidam uxori ſuæ dotem reddidiſſet, quadraginta ei legare voluiſſet; &, quanquam ſciret dotem redditam, hoc tamen prætextu uſus eſſet quaſi dotis reddendæ nomine eam ſummam legaret: exiſtimo deberi quadraginta (*a*). Etenim REDDENDI verbum, quanquam ſignificationem habeat retrò dandi, recipit tamen & per ſe dandi ſignificationem. *l.* 21, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 20 DIGEST.

§us. 3us.

De Particulis.

C C L X V I.

Particula SIVE, SEU, *generi addita, magis uſurpatur pro* Exempli cauſâ *quàm genus reſtringit.*

Hinc Scævola. Ex his verbis teſtamenti; « OMNIBUS » quos quas-ve manumiſi, manumiſeram, SIVE his » tabulis SIVE quibuſcumque aliis, filios filias-ve ſuos » omnes concedi volo »: quæſitum eſt an his quos vivus manumiſiſſet, debeantur filii? Reſpondit; His quoque quos quas-ve ante teſtamentum factum manumiſiſſet, filios filias-ve ex cauſâ Fideicommiſſi præſtari oportere. *l.* 37, § *fin. ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

Altera ſpecies. Si quis ita legaverit; « UXORI meæ » mundum, ornamenta, SEU quæ ejus cauſâ paravi, » do lego »: placet omnia deberi. Sicuti quum ita legatur; « Titio vina quæ in urbe habeo SEU in » portu, do lego »: omnia deberi. Hoc enim verbum SEU, ampliandi Legati gratiâ poſitum eſt. *l.* 30, *ff. de Aur. arg. leg.* PAUL. LIB. SINGUL. DE ASSIGNATIONE LIBERTORUM.

C C L X V I I.

Particula conjunctiva CUM, *idem ſonat ac particula* ET.

Hinc Si is qui ducenta depoſuit, ita leget: SEIO CUM DUCENTIS QUÆ APUD EUM DEPOSUI, TRECENTA LEGO; ſingulæ ſummæ ſeparatæ quidem certam habent demonſtrationem; conjunctione verò tali incidunt in ambiguitatem. Sed dicendum eſt, non trecenta, ſed quingenta deberi; quia duæ ſummæ junguntur. *l.* 13, * *ff. de Reb. dub.* JULIAN. SING. DE AMBIGUITATIB.

* Aliàs 14

C C L X V I I I.

Particula AUT, VEL, *regulariter ſenſum habet alternativum; ita ut gravatus electionem habeat, alterutri perſonæ dare.*

Interdum tamen ordinem potiùs conſtituit talis Particula; ut in hâc ſpecie. « A TE PETO, marite, ſi quid » liberorum habueris, illis prædia relinquas; VEL ſi » non habueris, tuis ſive meis propinquis, AUT etiam » libertis noſtris ». Non eſſe datam electionem, ſed ordine ſcripturæ factam ſubſtitutionem (*b*) reſpondi. *l.* 77, § 32, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Similiter in ſpecie ſequenti. « PETO de te, uxor cariſ» ſima, uti quum morieris hereditatem meam reſtituas » filiis meis VEL uni eorum, VEL nepotibus meis, » VEL cui volueris, VEL cognatis meis ſi cui volueris » ex totâ cognatione meâ ». Inter filios reſpondi ſubſtitutionem Fideicommiſſi factam videri: circa nepotes autem & cæteros cognatos, facultatem eligendi datam. Ex cæteris autem cognatis, ſi nepotes ſupereſſent, non rectè mulierem electuram; propter gradus Fideicommiſſi præſcriptos; deficiente verò gradu nepotum, ex cognatis quam velit perſonam eligi poſſe. *l.* 57, § 2, *ff. Ad SC. Trebellian.* PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

C C L X I X.

Interdum etiam particula AUT, *trahitur ad ſenſum copulativum: ut in ſpecie ſequenti.* Item ſi paterfamilias in teſtamento ita ſcripſerit; SI QUIS MIHI FILIUS AUT FILIA HERES NON ERIT, SEIUS HERES ESTO: non ſatis voluntatem ſuam declaravit, ſi non aliter extraneum heredem eſſe volet quàm ſi neque filius neque filia heres ſit. Hoc enim modo concipi oportet, SI MIHI NEQUE FILIUS NEQUE FILIA HERES ERIT. Poteſt autem interdum ſuperior (*c*) ſcriptura eſſe neceſſaria; ſi quis quum filium & filiam habeat, utrumque heredem inſtituere velit; ſed ſive alter heres futurus ſit, extraneum miſcere; ſive neuter, extraneum ſubſtituere. Sed proclivior (*d*) eſt ſententia teſtatoris ſic eſſe interpretanda; ut, ſive filius ſive filia nati ei fuerint, extraneus non admittatur; niſi ſpecialiter hoc teſtator expreſſerit. *l.* 13, * § *fin. ff. de Reb. dub.* JULIAN. LIB. SING. DE AMBIGUITAT.

* Aliàs 14

Item in ſpecie ſequenti, Particula AUT *trahitur ad ſenſum copulativum.*

Lucius-Titius qui fratrem habebat, teſtamento ita cavit: « TITIUS frater meus ex aſſe mihi heres eſto. Si » mihi Titius heres eſſe noluerit, aut, quod abominor, » priùs morietur quàm meam hereditatem adierit, AUT » filium filiam-ve ex ſe natum natam-ve non habebit; » tunc Stichus & Pamphilus ſervi mei liberi & heredes » mihi æquis partibus ſunto ». Quæro cùm Titius hereditatem adierit, & liberos aditæ hereditatis tempore non habuerit, an Stichus & Pamphilus ex ſubſtitutione liberi & heredes eſſe poſſint? Item quæro: Si ex ſubſtitutione neque liberi neque heredes eſſe poſſint, an in partem hereditatis videantur adjecti? Reſpondit: Apparet quidem non eam mentem teſtatoris fuiſſe, ut quemquam heredem adhiberet fratri quem apertè ex aſſe heredem inſtituiſſet. Igitur ſi frater adiit, Stichus & Pamphilus heredes non erunt; quos eo * ampliùs noluit heredes eſſe, ſi frater priuſquàm hereditatem adiret, deceſſiſſet liberis relictis. Nam prudens conſilium teſtantis animadvertitur: non enim fratrem ſolum hedem prætulit ſubſtitutis, ſed & ejus liberos. *l.* 85, *ff. de Hered. inſtit.* SCÆVOLA, LIB. 2 RESPONS.

* Florent. eos.

C C L X X.

Circa hujus Particulæ ſenſum conſtituit Juſtinianus ut quum plures perſonæ per Particulam AUT, *in hereditate, Legato, aut tutelâ jungerentur; V. G.* ILLE AUT ILLE HERES ESTO, TUTOR ESTO; *haberet particula ſenſum copulativum: circa res autem quæ relinquuntur, haberet ſenſum alternativum. l.* 4 *Cod.* de Verb. & rer. ſignif.

§us. 4us.

De Adverbiis.

C C L X X I.

De ſignificatione Adverbii QUANDOQUE, *ita Valens.*

ROGO QUANDOQUE HERES MEUS TITIO DECEM DET: utique decem heres debebit. Sed quando, dubitari poteſt? Utrùm (*e*) quum primùm poterit, & dies cedit & ab ipſo petitur. *l.* 29, *ff. Quand. dies Legat. ced.* VALENS LIB. 2 FIDEICOMM.

C C L X X I I.

Adverbium IMO, *emendat ea quæ præcedunt, & confirmat quæ ſequuntur.*

Hinc in eâ ſpecie Africanus: STICHUS, IMMO PAMPHILUS LIBER ESTO; Pamphilum liberum futurum reſpondit. Quodammodo enim emendaſſe errorem ſuum teſtatorem. Idemque Juris fore, etiamſi ita ſcriptum fuerit: STICHUS LIBER ESTO, IMMO PAMPHILUS LIBER ESTO. *l.* 21, *ff. de Manum. teſtam.* LIB. 4 QUÆST.

(*a*) Nec obſtat falſitas cauſæ Legato adjectæ, ut videb. Tit. *de Condit & demonſtr.* infrà lib. 35, Nec obſtat etiam quòd uſus fuerit verbo REDDENDI: Etenim, &c.

(*b*) Ita Vulgata, rectiùs quàm Florent. *ordinem ſcripturæ factum ſubſtitutionem.*

(*c*) Id eſt; *Poteſt interdum fieri ut quis neceſſe habeat ſuperiore ſcripturâ* (*Si aliquis mihi filius aut filia, &c.*) voluntatem ſuam exprimere: nimirùm *Si quum filium & filiam habeat &c.*

(*d*) Hactenùs dixit quis ſit ſenſus hujus (prioris) ſcripturæ, ſi regulas Gramaticæ ſpectes. Alio autem ſenſu ex mente præſumptâ teſtatoris accipiendam eſſe jam docet: quia nimirùm non facilè præſumitur quis extraneum propriæ ſoboli interponere voluiſſe.

(*e*) Ita modeſtè ſententiam ſuam exprimit Juriſconſultus, non affirmando, ſed proponendo. Hoc ſatis frequens apud Noſtros.

Digitized by Google

TERTIA PARS.

De effectibus Legatorum & Fideicommiſſorum.

Acturi in hâc Parte de Legatorum & Fideicommiſſorum effectu, videbimus 1°. Quando Legata ſeu Fideicommiſſa efficacia eſſe incipiant, ſeu quando dies eorum cedat; & quæ indè conſequantur. 2°. Specialiter agemus de dominio rei legatæ quod die Legati cedente ad legatarium tranſit: 3°. De actionibus perſecutionibus-ve quæ legatariis aut fideicommiſſariis competunt ut Legata vel Fideicommiſſa ipſis præſtentur: 4°. De ipſâ præſtatione Legatorum & Fideicommiſſorum: 5°. Denique de exceptione quæ legatariis fideicommiſſariis-ve competit, quum penès ipſos ſunt res ipſis relictæ.

SECTIO I.

Quando dies Legatorum & Fideicommiſſorum cedat, & quis hinc ſequatur effectus.

ARTICULUS I.

Quando dies Legatorum & Fideicommiſſorum cedat.

Diem Legati aut Fideicommiſſi cedere, nihil aliud eſt quàm jus legatario aut fideicommiſſario quæri.

§us. 1us.

Quando regulariter cedat dies Legatorum & Fideicommiſſorum.

CCLXXIII.

Legatorum quæ purè vel in diem certum relicta ſunt, dies cedit, antiquo quidem Jure ex mortis teſtatoris tempore; per Legem autem Papiam-Poppæam, ex apertis tabulis teſtamenti: eorum vero quæ ſub conditione relicta ſunt, quum conditio extiterit. ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 11.

Igitur Lex Papia ex apertis demùm tabulis cedere voluit Legata quæ purè aut in diem certum relicta erant.

Tabulas autem hic accipe authenticas. Hinc V. G. Si quis fecerit teſtamentum & exemplum ejus; exemplo quidem aperto, nondum apertum eſt teſtamentum. Quòd ſi authenticum patefactum eſt, totum apertum eſt. *l. fin. ff. Teſtam. quemadm. aper.* ULPIAN. LIB. 13 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quòd Si in duobus exemplariis (*a*) ſcriptum ſit teſtamentum; alterutro patefacto, apertæ tabulæ ſunt. *l.* 10, *ff. d. tit.* IBID.

Si ſuî naturâ tabulæ patefactæ ſunt, apertum videri teſtamentum non dubitatur: non enim quæremus à quo aperiantur. *d. l.* 10, § 1.

Si tabulæ non compareant, vel exuſtæ ſint; futurum eſt ut ſubveniri legatariis debeat. Idem eſt, ſi ſuppreſſæ vel occultæ ſint. *d. l.* 10, § 2.

Ita de Legatis ſanxerat Lex Papia. Cùm autem de Fideicommiſſis tacuiſſet; ea etiam poſt Legem Papiam ſicut & Jure antiquo, ex die mortis ceſſiſſe dicendum eſt. Et ita Cujacius ad l. un. Cod. de Caduc. toll.

CCLXXIV.

Jure novo Lex Papia abrogata eſt, & Jus antiquum reduci placuit circa diem quo Legata cedunt. Itaque ſi purum Legatum eſt; ex die mortis, dies ejus cedit.

Si verò poſt diem (*b*) ſint Legata relicta, ſimili modo atque in puris dies cedit. Niſi fortè id fuit Legatum quod ad heredem non tranſit; nam hujus dies non antè cedit (*c*): ut putà, ſi uſusfructus ſit poſt annum relictus. Hanc enim ſententiam probamus. *l.* 5, § 1, *ff. Quand. dies Legat.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Sed ſi ſub conditione ſit Legatum relictum; non priùs dies Legati cedit, quàm conditio fuerit impleta: ne quidem ſi ea ſit conditio quæ in poteſtate ſit legatarii. *d. l.* 5, § 2.

Quod autem dicimus, in diem relicta ſtatim cedere, intellige de die certo. Dies enim incertus pro conditione habetur; nec antè cedit Legatum quàm dies venerit.

Hinc Paulus: Si dies adpoſita Legato non eſt, præſens debetur, aut confeſtim ad eum pertinet cui datum eſt: adjecta, quamvis longa ſit, ſi certa eſt (veluti CALENDIS JANUARIIS (*d*) CENTESIMIS) dies quidem Legati ſtatim cedit, ſed ante diem peti non poteſt: at ſi incerta (quaſi QUUM pubes erit, QUUM in familiam nupſerit, QUUM magiſtratum inierit, QUUM aliquid (*e*) demùm quod ſcribendo comprehendere ſit commodum, fecerit); niſi tempus conditio-ve obtigit, neque res pertinere, neque dies Legati cedere poteſt. *l.* 21, *ff. Quand. dies Leg.* PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

CCLXXV.

Obſerva quaſdam tamen eſſe conditiones quarum eventum expectari neceſſe non eſt ut dies Legati cedat.

Et 1°. Sed ſi ea conditio fuit quam Prætor remittit; ſtatim dies cedit. *ſup. d. l.* 5, § 3, *ff. Quando dies Legator.*

Idemque & in impoſſibili conditione, quia pro puro hoc Legatum habetur *d. l.* 5, § 4.

Item ſi qua conditio ſit quæ per legatarium non ſtat quominùs impleatur, ſed aut per heredem aut per ejus perſonam in cujus perſonâ juſſus eſt parere conditioni; dies Legati cedit, quoniam pro impletâ (*f*) habetur: ut putà ſi juſſus ſim heredi decem dare, & ille accipere nolit. Sed & ſi ita mihi legatum ſit SI SEIAM UXOREM DUXERO, nec ea velit nubere; dicendum erit diem Legati cedere: quòd per me non ſtat quominùs paream conditioni, ſed per alium ſtat quominùs impleatur conditio. *d. l.* 5, § 5.

Non expectatur etiam (at dies Legati cedat) adventus earum conditionum quæ naturâ inſunt: nec enim ex talibus Legatum conditionale fit.

V.G. Mortuo patre, licèt vivo pupillo, dies Legatorum à ſubſtituto datorum cedit (*g*). *l.* 1, *ff. d. tit.* PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

CCLXXVI.

Eorum Legatorum quæ in codicillis relicta ſunt, perindè dies cedit atque teſtamento relictorum. *l.* 6, § 2, *ff. Quand. dies Legator.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

§us. 2us.

De quibuſdam Legatis ac Fideicommiſſis, in quibus Jus ſingulare obſervatur circa diem quo cedunt.

CCLXXVII.

Jus ſingulare obſervatur in Legatis ac Fideicommiſſis earum rerum quæ perſonæ cohærent, nec ad heredem tranſeunt. Quamvis enim purè relicta ſint, eorum dies nonniſi ex die aditæ hereditatis cedit.

(*a*) Æquè authenticis.
(*b*) Id eſt, in diem certum.
(*c*) Scilicet non cedit niſi ex die ex quo relictum eſt. Vid. rationem infrà N. 277, cum Notis.
(*d*) Die primo menſis Januarii poſt centum menſes.
(*e*) Id eſt, denique ſub eâ conditione, ſi legatarius fecerit tale & tale quid, quod commodum ſit teſtatori ſcribere.

(*f*) Quando conditio pro impletâ haberi debeat, fuſiùs videb. infrà lib. 35, Tit. *de Condit. & demonſtr.* Part. 2.
(*g*) Non expectatur ut exiſtat conditio mortis pupilli ante pubertatem; quia hæc conditio, cùm naturâ inſit Legatis à ſubſtituto relictis, non eſt propriè conditio, nec facit Legatum conditionale: ut videb. d. tit. *de Condit. & Demonſtr.* Part. 2.

Digitized by Google

Igitur Si purè ſit uſusfructus legatus, vel uſus vel habitatio; neque eorum dies ante aditam hereditatem (*a*) cedit, neque petitio ad heredem tranſit.

Idem & ſi ex die ſit uſusfructus relictus (*b*). *l.* 2, *ff. Quand. dies Legat.* ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Nam (*c*) cùm ad heredem non transferatur, fruſtrà eſt ſi antè quis diem ejus cedere dixerit. *l.* 3, *ff. d. tit.* ULP. LIB. 5 DISPUT.

Unde Si habitatio filiofamiliâs vel ſervo legata ſit; puto non acquiri domino vel patri Legatum, ſi ante aditam hereditatem filius vel ſervus deceſſerit. Nam cùm perſonæ cohæreat, rectè dicitur ante aditam hereditatem diem non cedere. *l.* 9, *ff. d. tit.* ULP. LIB. 21 AD SABIN.

C C L X X V I I I.

Ut dies cedat in his Legatis ſervitutum perſonalium quamvis purè relicta ſint, præterquàm oportet aditam eſſe teſtatoris hereditatem, illud amplius requiritur ut exiſtat vera perſona cui ſervitus debeatur & quæ eâ uti poſſit.

Hinc Ulpianus. Dies autem uſusfructus, item uſûs, non priùs cedet quàm hereditas adeatur: tunc (*d*) enim conſtituitur uſusfructus quum quis jam frui poteſt. Hâc ratione & ſi ſervo hereditario (*e*) uſusfructus legetur; Julianus ſcribit, quamvis (*f*) cætera Legata hereditati adquirantur, in uſufructu tamen perſonam domini expectari qui uti & frui poſſit. *l. un. Quand. dies uſusfr. leg.* ULP. LIB. 17 AD SABIN.

Igitur expectandum erit ut adeatur & illa hereditas ad quam pertinet ſervus legatarius.

Hinc idem Julianus. Cùm (*g*) ſervo legato, antequàm hereditas ejus qui legaverat adiretur, uſusfructus ab alio legatus fuerit; & prior hereditas ejus qui uſumfructum legaverit, adita fuerit: nulla ratio eſt cur diem Legati cedere exiſtimemus, antequàm ea quoque hereditas ex quâ ſervus legatus erat adeatur; cùm neque (*h*) in præſentiâ ullum emolumentum hereditati adquiratur; &, ſi interim (*i*) ſervus mortuus fuerit, Legatum extinguatur. Quare aditâ (*k*) hereditate, exiſtimandum eſt uſumfructum ad eum (*l*) cujus ſervus legatus eſſet pertinere (*m*). *l.* 16, § 1, *ff. Quando dies Legat.* JULIAN. LIB. 35 DIGEST.

Quòd ſi ſervus cui uſusfructus legatus fuerit, ipſe legatus non fuerit; dicendum uſumfructum ad hereditatem (*n*) pertinere, eo quòd (*o*) dies ejus ante aditam hereditatem non ceſſerit. *d. l.* 16, § 2.

C C L X X I X.

Legata earum rerum quæ ad heredem non tranſeunt, non ſolùm non cedunt niſi aditâ hereditate quum purè ſunt relicta: ſed & Item ſi ex die uſusfructus legetur, dies ejus nondum cedet niſi quum dies venit. Poſſe enim uſumfructum ex die legari & in diem conſtat. *l. un.* § 3. *ff. Quando dies uſusfr. leg.* ULP. LIB. 17 AD SABIN.

Non ſolùm autem uſusfructûs ante aditam hereditatem, dies non cedit; ſed nec actio de uſufructu. Idemque & ſi ex die fuerit legatus uſusfructus. Denique Scævola ait; Agentem ante diem uſusfructûs, nihil facere (*p*): quamvis aliàs, qui ante diem agit, malè agit (*q*). *d. l. un.* § 4.

Idem dic de cæteris ſervitutibus perſonalibus.

C C L X X X.

Eſt & alia ſpecies relictorum quorum dies non niſi ex die aditæ hereditatis cedit; ſcilicet eorum quæ ſervis teſtatoris relicta ſunt.

Hoc docet Ulpianus. Interdum aditio heredis, Legatis moram facit: ut putà ſi fortè ſervo manumiſſo, vel ei cui (*r*) ſervus legatus eſt, & ideò ſervo aliquid legatum ſit. Nam ſervo Legati relicti ante aditam hereditatem dies non cedit. *l.* 7, § *fin. ff. Quando dies Legator.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Similiter Julianus. Quum legato ſervo aliquid legatur; dies Legati quod ſervo datur, non mortis tempore, ſed aditæ hereditatis cedit. Et ideò impedimento non eſt regula (*s*) Juris, quominus manumiſſo Legatum debeatur: quia, etſi confeſtim paterfamilias moreretur, non in ejuſdem (*t*) perſonam & emolumentum Legati & obligatio Juris concurreret. Perinde igitur eſt hoc de quo quæritur, ac ſi filio herede inſtituto patri legatum eſſet: quod conſiſtere intelligitur, eò quòd quamvis ſtatim paterfamilias moreretur, poteſt emancipatus adire hereditatem ut patri Legatum debeat. *l.* 17, *ff. Quando dies Legator.* JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

Quum legatum eſt ei ſervo qui teſtamento manumiſſus eſt, idem Jus ſtatuitur.

Nam cùm libertas non priùs competat quàm aditâ hereditate, æquiſſimum viſum eſt nec Legati diem antè cedere. Alioquin inutile fieret Legatum, ſi dies ejus ceſſiſſet antequàm libertas competeret. Quod evenit (*u*), ſi ſervo purè legetur, & liber eſſe ſub conditione jubeatur; & pendens conditio inveniatur & poſt aditam hereditatem. *l.* 8, *ff. d. tit.* ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Quòd ſi per Fideicommiſſum ſervo relicta ſit libertas; Legati huic ſervo relicti dies tunc cedet, quum libertatem ex Fideicommiſſo fuerit conſecutus.

Hinc quidam Menſtruos denarios denos manumiſſis legavit. Quæſitum eſt, cùm abſentibus heredibus ex SCto (*x*) libertatem ſunt conſecuti, ex quo tempore eis

(*a*) Omnia Legata per aditionem hereditatis confirmantur, & ab eâ pendent. Si ergo dies eorum cedit ex die mortis teſtatoris, hoc fit auxilio fictionis quæ aditionem hereditatis retrò trahit ad diem mortis, quæ fictio introducta eſt ut legatarii interim morientes poſſint id quod ſibi relictum eſt ad heredes ſuos tranſmittere, nec poſſet heres eis nocere dum differt adire hereditatem. Cùm autem hæc ratio ceſſet in Legatis earum rerum quæ ad heredem tranſmitti nequeunt; hinc eſt quòd in his Legatis ad hanc fictionem non recurratur, & eorum dies demùm ab aditâ hereditate cedat.

(*b*) Scilicet non cedit pariter dies ejus Legati ante aditam hereditatem.

(*c*) Supple: imo nec cedit ante diem ex quo relictus eſt. *Nam cùm, &c.*

(*d*) Nova ratio cur dies uſusfructûs legati non poſſit ante aditam hereditatem cedere. Cùm jus Legatorum ab aditione hereditatis pendeat, non poteſt priùs legatarius uſumfructum vindicare, non poteſt priùs frui. Porrò uſusfructus, ſine perſonâ quæ fruatur, nec eſſe nec concipi poteſt.

(*e*) Servo alicujus hereditatis jacentis.

(*f*) Quum lego quaſpiam res ſervo alicujus hereditatis jacentis; poſſunt res illæ legatæ ex die mortis meæ adquiri per hunc ſervum huic hereditati ad quam pertinet; quia hæc hereditas quamvis jacens ſuſtinet vicem perſonæ. At, ſi uſumfructum legaverim huic hereditario ſervo; expectandum eſt ut hæc hereditas adita ſit, ut hæc hereditas dominum habeat qui frui poſſit, quia uſusfructus ſine verâ perſonâ quæ fruatur eſſe non poteſt.

(*g*) Finge Titium legaſſe alicui ſervum ſuum Stichum, & Mævium huic Sticho legaſſe uſumfructum, & Mævii hereditatem aditam eſſe dum adhuc jacet hereditas Titii: nondum cedet dies uſusfructûs quem Mævius legavit ſervo Titianæ hereditatis, donec adeatur hereditas Titii.

(*h*) Ratio obſcura, cur expectandum ſit ut adeatur hereditas Titii: nimirùm quòd uſusfructus legatus ejus naturæ eſt ut ejus emolumentum jacenti hereditati acquiri non poſſit. Cùm enim ſit ſervitus perſonæ debita, non poteſt exiſtere donec exiſtat perſona quæ fruatur: quamdiu autem hereditas jacet, nulla eſt perſona quæ frui poſſit & cui ſervitus deberi intelligi poſſit.

(*i*) Hinc concludit ſervo mortuo donec adeatur hereditas Titii, extingui Legatum, utpotè quòd moriatur legatarius ante diem Legati cedentem, quem nonniſi hâc aditâ demùm hereditate cedere poſſe diximus.

(*k*) Titii.

(*l*) Id eſt; ſive ad legatarium ſervi, ſi legatarius ſervi legatum agnoverit; ſive ad heredem Titii, ſi ſervi legatarius ſervi Legatum repudiaverit.

(*m*) Cùm ipſi per ſervum ſuum qui tunc vivit, quæratur.

(*n*) Id eſt, ad heredem ut rectè Gloſſa & Cujacius interpretantur.

(*o*) Cùm enim expectetur ut dies ejus Legati cedat donec hereditas ad quam ſervus pertinet, adeatur; fit ut utiliter cedat, & per hunc ſervum Legatum uſusfructûs heredi acquiratur. Alioquin ſi antè cederet, cùm nulla eſſet perſona cui per ſervum uſusfructus poſſet quæri, inutiliter cederet.

(*p*) Cùm enim nulla adhuc actio ipſi competat, nihil in judicium deducit: adeoque non poteſt agendo perdere actionem quam nondum habet.

(*q*) Qui ante diem agit, habet actionem quam in judicium deducit & quam Jure Pandectarum amittit in pœnam plus petitionis. Quapropter dicitur *male agere.*

(*r*) Capacius lege: *vel ſi cui ſervus legatus eſt, & eidem ſervo aliquid legatum ſit.* Obſerv. XVIII, 16.

(*s*) Catoniana ſcilicet.

(*t*) Si Legatum ſervo legato relictum cederet ex die mortis teſtatoris, & teſtator confeſtim atque teſtatus eſt moreretur; Legatum inutile eſſet. Inutiliter enim cederet, cùm nulla perſona eſſet cui ſervus hoc Legatum poſſet acquirere.

Nam ante aditam hereditatem ſervus non alium haberet dominum quàm hereditatem ſed hereditati, quamvis perſonæ vicem ſuſtineat, non poteſt emolumentum Legati quærere, cùm repugnet emolumentum Legati & obligationem Legati in eamdem perſonam concurrere, ſive deberi Legatum ab hereditate ipſimet hereditati. Verum hæc non metuenda ſunt, ſi dicamus diem Legati aditâ demùm hereditate cedere. hoc enim caſu Legatum ſervo relictum acquiritur legatario ſervi cui ſervus jam adquiſitus eſt, adeoque in eamdem perſonam non concurrent emolumentum Legati & obligatio Legati.

(*u*) Ut inutiliter cedat: ſuprà N. 72.

(*x*) Rubriano vel Daſumiano: infrà lib. 40, *Tit. de Fideic. libert.*

cibaria

Digitized by Google

cibaria debeantur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, [quod] ex eo tempore his cibaria debeantur, quo liberi eſſe cœperint. *l.* 27, § 1, *ff. de tit.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Sunt & aliæ ſpecies Legatorum in quibus Jus ſingulare obtinet circa diem quo cedunt: qualia ſunt Legata Annua; *Legata* Generis, Optionis, & Alternativa. *De his omnibus infrà ſpecialibus Titulis, lib.* 33.

ARTICULUS II.

Quis ex die Legati aut Fideicommiſſi cedente effectus ſequatur.

Ex die Legati aut Fideicommiſſi cedente is effectus ſequitur, ut ſi res per Vindicationem *relicta eſt, legatario acquiri videatur; ſi* per Damnationem *aut per Fideicommiſſum quid relictum eſt, ipſi deberi incipiat.*

CCLXXXI.

Corollarium Ium.

Si poſt diem Legati cedentem legatarius deceſſerit, ad heredem ſuum transfert Legatum (*a*). *l.* 5, *ff. Quando dies Legat.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Et tale tranſmittitur ad heredem, quale ipſi legatario aut fideicommiſſario debebatur. Iiſdem autem diebus (id eſt, iiſdem penſionibus) heredi præſtabitur Legatum, quibus legatario ipſi præſtabatur. *d. l.* 5, § 6.

CCLXXXII.

Corollarium IIum.

Prout legatarius die Legati cedente ſui aut alieni juris eſt, ipſi aut ei in cujus tunc poteſtate eſt, Legatum acquiretur. Et Si ſervus plurium ſit, pro dominii portione relictum acquiret (*b*). *l.* 50, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 24 AD SABIN.

Hinc idem Ulpianus ait: Si, quum dies Legati cedere inciperet, alieni quis juris eſt; deberi his Legatum quorum juri fuit ſubjectus. Et ideò ſi purum Legatum fuerit, & poſt diem Legati cedentem liber factus eſt; apud dominum Legatum relinquet. Sed ſi uſusfructus fuerit legatus; licèt poſt mortem teſtatoris, ante (*c*) aditam tamen hereditatem ſui juris efficiatur, ſibi Legatum acquirit. *ſup. d. l.* 5, § *fin.*

Conſonat Marcianus. Si Fideicommiſſum relictum fuerit ſervo alieno (*d*) ſine libertate, & ad libertatem pervenerit (*e*); dicendum eſt, poſſe eum admitti ad capiendum. *l.* 114, § 10, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 8 INSTIT.

CCLXXXIII.

Comprobatur adhuc Corollarium noſtrum ex his quæ docet Julianus. Servo legato Legatum datum eſt: ſi alienatus à teſtatore fuiſſet, Legatum ad emptorem pertinebit, *l.* 91, § 3, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

Et rursùs. Si quis Stichum legaverit, & eumdem alienaverit vel manumiſerit, deindè codicillis eidem Legatum dederit; Legatum vel manumiſſo vel emptori debebitur. *d. l.* 91, § 5.

Idem ait. Duobus heredibus inſtitutis, alteri Stichum legaverat, & eidem Sticho decem. Cùm Stichus vivo teſtatore ad libertatem perveniſſet, totum (*f*) Legatum ei debebitur. Nam in ſolidum conſtitiſſe cauſam Legati in ejus perſonâ; hoc quoque argumento eſt, quod, ſi heres cui legatus fuerat, hereditatem non adiſſet, ſolidum ab altero herede conſequi poſſit. *d. l.* 91, § 2.

Firmatur adhuc Corollarium noſtrum ex his quæ docet Gaius. Si poſt mortem patris filio legetur, dubium non eſt quin mortuo patre ad filium pertineat Legatum: nec interſit an patri heres extiterit necne. *l.* 68, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Sed ſi ſervo (*g*) poſt mortem domini relictum Legatum eſt: ſi quidem in eâ cauſâ durabit (*h*), ad heredem domini pertineat; uſque adeò ut idem Juris eſt, etſi teſtamento domini liber eſſe juſſus fuerit. Antè enim cedit dies Legati, quàm aliquis heres domino exiſtat (*i*). Quo fit ut hereditati adquiſitum Legatum, poſteà herede aliquo exiſtente ad eum pertineat. Præterquàm ſi Suus heres aliquis aut neceſſarius domino ex eo teſtamento factus erit: tunc enim, quia in unum concurrit ut & heres exiſtat (*k*) & dies Legati cedat; probabiliùs dicitur ad ipſum potiùs cui relictum eſt pertinere Legatum, quàm ad heredem ejus à quo libertatem conſequitur. *d. l.* 68, § 1.

CCLXXXIV.

Ex his quæ diximus, obſervare eſt diſcrimen Legata inter & contractus. Quæ Legata mortuis nobis ad heredem noſtrum tranſeunt, eorum commodum per nos his quorum in poteſtate ſumus, eodem caſu adquirimus: aliter atque quod ſtipulati ſumus. Nam & ſub conditione ſtipulantes, omnimodo eis adquirimus; etiamſi liberatis nobis poteſtate domini conditio exiſtat (*l*). *l.* 18, *de Reg. Jur.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

CCLXXXV.

Acquiritur quidem ipſi legatario Legatum, ſi die Legati cedente ſui juris eſt: ſed Si dies Legati ceſſerit, deindè legatarius in jus alienum pervenit, ipſi potiùs debetur Legatum in cujus ipſe jus pervenit. Tranſeunt enim cum eo quæ ei debebantur. Sed ſi ſub conditione fuerit legatum, non tranſit; ſed expectabit conditionem: eique acquiretur cujus juris erit, conditionis exiſtentis tempore. Quòd ſi ſui juris fuerit eo tempore, ſibi potiùs acquiret. *l.* 14, § *fin. ff. Quando dies Legat.* ULP. LIB. 24 AD SABIN.

(*a*) Hoc indubitatum eſt de Legato *Vindicationis*. Circa cæteras Legatorum ſpecies dubitatur, an, ut ad heredem tranſmittantur, requiratur præterea agnitio eſſe. Hoc neceſſarium cenſent Alexander Juriſconſultus Forojulienſis in Comment. ad Inſtitut. Cau, lib. 2. Tit. 5, necnon Heineccius *Tract. ad Legem Juliam & Papiam*, lib. 3, cap. 7. Nec enim ante naſci poſſe putat actionem EX TESTAMENTO, adeoque non poſſe enmè tranſmitti: & huc pertinere ait Heineccius hunc locum Pauli (*Sentent.* lib. 3, tit. 6.) *Poſt diem legati cedentem, actio quæ inchoata non eſt, ad heredem non tranſmittitur.* Verùm hanc ſententiam manifeſtè refellit lex 16, § 1, ff. *Qui teſtam. fac. poſſ.* ubi diſertè dicitur perſonales actiones (EX TESTAMENTO) ignorantibus acquiri, undè ſequitur eas poſſe tranſmitti. Quod igitur ait Paulus in loco laudato, eo ſenſu accipiendum ut, ſi antè legatarius deceſſerit, licèt poſteà dies Legati cedat, inutiliter cedat: nec poſſit actio quæ in ejus perſonâ inchoata non eſt, ad heredem tranſmitti. Imo (ut rectè obſervat D. Schultingius) majus dubium potuerat eſſe circa Legatum *Vindicationis*; an, antequàm agnitum fuerit, poſſit ad heredem legatarii tranſmitti. Et ratio dubitandi eſſe poterat, quia videretur ex formulâ hujus Legati requiri aliquod factum legatarii, VINDICATO, SUMITO. Eâ de cauſâ de eo genere Legati ſpecialiter ait Paulus in eodem *Sententiarum* loco, illud, antequàm agnitum fuerit tranſmitti; ſcilicet quia de eâ Legati ſpecie magis dubitari potuiſſet.

(*b*) Sibi quiſque ex dominis.

(*c*) Nam ſingulare eſt in uſufructu ut aditâ demùm hereditate cedat dies hujus Legati: ſuprà N. 277.

(*d*) Proprio ſervo ſine libertate inutiliter relinqueretur, nec ea poſt facto convaleſceret Legatum: ut vid. ſuprà N. 72.

(*e*) Scilicet ante diem Legati cedentem.

(*f*) Dubitari poterat an totum deberetur. Et, ut ratio dubitandi innoteſcat, obſervandum eſt quòd, ſi teſtator ſtatim atque teſtatus eſt mortuus eſſet, adeoque Stichum legatum non manumiſiſſet, & heres ex parte ſcriptus cui Stichum legavit hereditatem adiiſſet; hic heres habuiſſet Stichum partim jure hereditario, partim jure Legati. Cùm autem ſervo pro parte hereditario Legatum relictum, inutile pro eâ parte ſit ex quorumdam ſententiâ, Legatum decem Sticho relictum non conſtitiſſet pro parte eâ quâ Stichus hereditarius eſſet: nondum enim dum hæc ſcriberet Julianus, Reſcriptum Divi Pii intervenerat quo definitum eſt ut ſi quod ſervo partim hereditario partim alterius Legatum eſſet relictum, totum quæreretur alteri domino hujus ſervi. de re vid. ſuprà N. 76, l. 49, *AD L. falcid.* Cùm igitur ex illorum ſententiâ Legatum decem Sticho relictum hoc caſu pro parte non conſtitiſſet; videbatur quòd nec eo caſu quo Stichus e teſtatore manumiſſus eſt, poſſit pro illâ parte conſiſtere: quia regulæ Catonianæ vetare videretur ne pro eâ parte conſiſtat, pro quâ non conſtitiſſet ſi ſtatim atque teſtatus eſt teſtator mortuus eſſet. Hæc ratio dubitandi. Contra ſtatuitur totum Legatum Sticho manumiſſo deberi. Et ratio eſt quod regula Catoniana non poſſit opponi in hac ſpecie. Nam etſi teſtator ſtatim atque teſtatus eſt, mortuus eſſet, non continuo Legatum decem Sticho relictum pro parte fuiſſet infirmatum. Accidere enim poterat ut heres ex parte ſcriptus cui legatus erat Stichus, hereditatem repudiaret, & ſic Stichum integrum jure Legati haberet (l. 17, & l. 18, ff. *de Legatis* 1°. ſuprà N. 65.) & per eum tota decem potuiſſet acquirere.

(*g*) Alieno.

(*h*) Id eſt, non fuerit manumiſſus nec alienatus à domino.

(*i*) Legati enim quod poſt mortem domini ei ſervo relictum eſt, dies cedit ſtatim à morte domini, adeòque antequam ei competat libertas à domino relicta: quæ nonniſi demùm aditâ domini hereditate ei competere poteſt.

(*k*) Adeoque libertas ei ſervo competat.

(*l*) Scilicet in contractibus, tempus contractûs inſpicitur; contrà in ultimis voluntatibus, tempus quo dies earum cedit.

S E C T I O II.

De dominio rei legatæ quod ad Legatarium tranſit.

C C L X X X V I.

Legatum (*a*) ita dominium rei legatarii facit, ut hereditas heredis res ſingulas. Quod eò pertinet ut, ſi purè res relicta ſit, & legatarius non repudiaverit defuncti voluntatem; rectâ viâ dominium quod hereditatis fuit, ad legatarium tranſeat, nunquam factum heredis. *l.* 80, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 1 DEFINITION.

Et quidem etiam ignoranti videtur ipſi acquiſitum.

Hinc Si Titius cui Stichus legatus fuerat, antequàm ſciret ad ſe Legatum pertinere, deceſſerit; & eumdem Seio legaverit, & heres Titii Legatum non repudiaverit: Stichum Seius vindicabit. *l.* 81, § 6, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

Hinc & ſervitus prædialis legata, Non utendo *amittitur etiam ab ignorante* (*ut ſuprà vid. lib.* 8. *Tit.* Quemadm. ſerv. amitt. *N.* 18.) *cùm etiam ignoranti acquiratur.*

Jam verò ex regulâ quam ſtatuimus dominium rectâ viâ ad legatarium pertinere, hæc ſequuntur corollaria.

C C L X X X V I I.

Corollarium I[um].

Agnito Legato infirmatur alienatio rei legatæ ab herede facta.

Hinc Marcianus. Quædam ſunt in quibus res dubia eſt; ſed ex poſt facto retròducitur, & apparet quid actum eſt. Ut ecce: Si res legata fuerit, & deliberante legatario eam rem heres alii tradiderit. Nam ſi quidem voluerit legatarius habere Legatum, traditio nulla eſt; ſi verò repudiaverit, valet. Tantumdem eſt & ſi pecuniam hereditariam legatam (*b*) crediderit heres: nam ſi quidem non repudiaverit legatarius, alienam pecuniam credidit; ſi verò repudiaverit, ſuam pecuniam crediſſe videtur. Quid ergo ſi conſumpta fuerit pecunia? Utique idem erit ex eventu dicendum. *l.* 15, * *ff. de Reb. dub.*
* *Aliàs* 16. MARCIAN. LIB. 2 REGUL.

C C L X X X V I I I.

Corollarium II[um].

Quum ſervus legatur; & ipſius ſervi ſtatus & omnium quæ perſonam ejus attingunt, in ſuſpenſo eſt. Nam ſi legatarius repulerit à ſe Legatum, nunquam ejus fuiſſe videbitur: ſi non repulerit; ex die aditæ hereditatis (*c*), ejus intelligetur. Secundùm hanc regulam; & de jure eorum quæ per traditionem ſervus acceperit, aut ſtipulatus fuerit, de-que his quæ legata ei vel donata fuerunt ſtatuetur: ut vel heredis vel legatarii ſervus ſingula geſſiſſe exiſtimetur. *l.* 86, § 2, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 34 DIGEST.

Interim autem Quod ſervus legatus ante aditam hereditatem acquiſivit, hereditati acquirit (*d*). *l.* 38, *ff. de Legatis* 2°. JAVOL. LIB. 2 EX CASSIO.

C C L X X X I X.

Corollarium III[um].

Si ſervus legatus, ante aditam hereditatem rem heredis futuri ſubtraxerit; poterit is cum legatario qui Legatum agnoverit, Furti agere (*e*). *l.* 40, *ff. de Noxal. act.* JULIAN. LIB. 22 DIGEST.

Obiter nota. Sed ſi idem ſervus hereditariam rem ſubtraxerit, Furti actio ceſſabit: quia hujuſmodi rerum furtum non (*f*) fit. Ad exhibendum autem actio competit. *d. l.* 40, ¶ *ſed ſi.*

Pariter Neratius. A Titio herede homo Seio legatus; ante aditam hereditatem Titio furtum fecit. Si aditâ hereditate Seius Legatum ad ſe pertinere voluerit; Furti, ejus ſervi nomine aget cum eo Titius: quia neque tunc quum faceret furtum, ejus fuit; & (ut maximè quis exiſtimet, ſi ſervus eſſe cœperit ejus cui furtum fecerit, tolli Furti actionem; ut, nec ſi alienatus ſit, agi poſſit eo nomine) ne poſt aditam quidem hereditatem Titii factus eſt: quia ea quæ legantur, rectâ viâ, ab eo qui legavit, ad eum cui legata ſunt, tranſeunt. *l.* 64, * *ff. de Furt.* NERAT. LIB. 1 MEMBRAN. * *Aliàs* 66.

C C X C.

Corollarium IV[um].

Per aditionem hereditatis nulla fit confuſio ſervitutum quas fundus legatus perſonæ heredis aut ejus prædiis debebat; nec vice versâ.

Igitur Si purè proprietas legata erit; ea ad legatarium perveniet: quamvis fructuarius (*g*) heres ſit inſtitutus. *l.* 4, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* ULP. LIB. 18 AD SABIN.

C C X C I.

Corollarium V[um].

Dominium rei legatæ ad legatarium tranſit cum eâdem demùm causâ quâ apud teſtatorem fuit. Nam Abſurdum eſt plus juris habere eum cui legatus ſit fundus, quàm heredem aut ipſum teſtatorem ſi viveret. *l.* 160, * § 2, *de Reg. Jur.* ULP. LIB. 76 AD EDICT. * *Aliàs* 110.

C C X C I I.

Regula quam ſtatuimus circa dominium rei purè legatæ, tunc obtinebat quum per Vindicationem *legatum erat, Secùs ſi* per Damnationem *: rei enim ita legatæ dominium ad heredem perveniebat ipsâ aditione hereditatis, & ab herede demùm per traditionem ad legatarium tranſibat.*

Sed & quum per Vindicationem *legatum eſt; ita demùm rectâ viâ dominium ad legatarium tranſit, ſi Legatum purè relictum ſit. Quòd ſi ſub conditione; dominium rei legatæ interim ſit heredis: demùm autem conditione exiſtente, legatario quæritur.*

Hinc pendente Legati conditione, quod ex re legatâ naſcitur, quæritur heredi, non legatario: ut Proculus docet in ſpecie ſequenti.

« Licinnius-Lucuſta Proculo ſuo ſalutem. Cùm faciat » (*h*) conditionem in relegandâ dote, ut ſi mallet uxor » mancipia quæ in dotem dederit, quàm pecuniam (*i*) » numeratam recipere; ſi ea mancipia uxor malit, » numquid etiam ea mancipia quæ poſteà (*k*) ex his man» cipiis nata ſunt, uxori debeantur, quæro »? Proculus Lucuſtæ ſuo ſalutem. Si uxor mallet mancipia quàm dotem accipere; ipſa mancipia quæ æſtimata in dotem dedit, non etiam partus mancipiorum ei debebuntur. *l.* 48, *ff. de Legatis* 2°. PROCUL. LIB. 8 EPISTOL.

(*a*) Id eſt; quemadmodum titulus hereditatis rectâ viâ & citra traditionem, dominium rerum hereditariarum à defuncto in heredem transfert; ita & Legatum purè relictum rectâ viâ dominium rei legatæ à defuncto in legatarium transfert.

(*b*) Putà, ſi quis legaverit pecuniam *Quæ in arcâ eſt.*

(*c*) Dices: Imò ex die mortis teſtatoris. Solve. Per fictionem quidem, quoad tranſmiſſionis effectum, dies aditæ hereditatis retrò trahitur ad diem mortis; & ſic Legatum cenſetur per fictionem quæſitum à die mortis, quoad hunc ſcilicet tranſmiſſionis effectum. Reverâ autem demùm ex die aditæ hereditatis dominium quod antè jacentis hereditatis fuit, legatario quæritur.

(*d*) Ita tamen (ait Gloſſa) ut hoc legatario reſtitui debeat.

(*e*) Diverſum certe obtineret, ſi dominium rectâ viâ ad legatarium non tranſiret. Nam ſuro in poteſtatem heredis cui actio *Furti* competebat deveniente, Furti actio extingueretur: ut vid. ſuprà lib. 9, Tit. *de Noxal. act.* N. 5.

(*f*) Vid. infrà lib. 47, Tit. *de Furtis.*

(*g*) Nulla enim fit confuſio ſervitutis *Uſusfructûs* quam fundus legatus debebat; cùm ne momento quidem hic fundus fuerit heredi acquiſitus ſed rectâ viâ ad legatarium tranſierit.

(*h*) Puta dixit: *Lego mancipia, ſi uxor malit ea quàm pecuniam quæ ei dotis nomine debetur.* Non eſt Legatum alternativum, mancipiorum, aut pecuniæ, purè relictum; ſed eſt Legatum mancipiorum duntaxat relictum ſub conditione *ſi malit ea.* Facit lex 63, § 1, *ff. de Legatis* 1°. infra Tit. *de Condit. & demonſtr.*

(*i*) Pretium ſcilicet quo æſtimata in dotem data ſunt.

(*k*) *Poſteà* ſcilicet quàm teſtator mortuus eſt; donec uxor declaraverit ſe ea mancipia malle quam dotem.

CCXCIII.

C C X C I I I.

Pendente quidem Legati conditione, res legata eſt interim heredis; verùm exiſtente conditione acquiritur ipſo Jure legatario, quamvis heres interim eam alienaſſet.

Hinc Si ſervum ſub conditione legatum heres alienaverit, deindè conditio extiterit; poteſt nihilominùs à legatario vindicari; nec extinguitur Legatum. *l.* 69, § 1, *ff. de Legatis* 1°. Gaius, lib. 2 de Legatis ad Edictum Prætoris.

Item Si fundum ſub conditione legatum heres, pendente conditione, ſub aliâ conditione alii legaſſet; & poſt exiſtentem conditionem quæ priore teſtamento propoſita fuiſſet; tunc ea conditio ſub quâ heres legaverat extitiſſet: dominium à priore legatario non diſcedit. *l.* 81, *ff. de Legatis* 1°. Julian. lib. 32 digest.

Et alibi rursùs. Si fundum à teſtatore ſub conditione legatum heres alii pendente conditione legavit; poſt exiſtentem conditionem quæ priori teſtamento præpoſita fuerat, neque proprietas à priori legatario recedit; nec locum religioſum in eo fundo heres facere, nec ſervitutem imponere poterit: ſed & impoſita (*a*) ſervitus finietur (*b*) exiſtente conditione. *l.* 105, *ff. de Condit. & demonſtr.* Pompon. lib. 5 epistol.

Quocircà notandum quòd heres, non ſolùm erga extraneum ſed etiam erga ipſum legatarium pendente Legati conditione diſponenda, non poſſit cauſam Legati tollere.

Hinc Si mihi Sempronius à Titio herede legaverit, Titiuſque mihi ſub eâdem conditione eamdem rem legaverit; exiſtente conditione, capiam Legatum ex teſtamento Sempronii. *l.* 100, *ff. de Legatis* 1°. Julian. lib. 77. digest.

C C X C I V.

Jure novo, cùm Juſtinianus ſuſtulerit diſcrimen quod erat inter Legatum Vindicationis *& Legatum* Damnationis, *& exæquaverit Legatis Fideicommiſſa; quæcumque diximus obtinere circa tranſlationem dominii rei per* Vindicationem *relictæ obtinent & quum* per Damnationem *& quum per Fideicommiſſum relictum eſt: ita ut dominium aut ſtatim tranſeat aut exiſtente demùm conditione, prout purè aut ſub conditione res relicta eſt.*

Quod nimirùm intelligendum eſt, in iis legatis quæ in certo corpore conſiſtunt. Nam ſi non certum corpus, ſed quantitas relicta ſit; ſatis patet, his quæ de dominii rei legatæ tranſlatione & de ejuſdem rei Vindicatione diximus locum eſſe non poſſe; cùm certum corpus eſſe debeat cujus dominium transfertur, & per rerum naturam non niſi in certa corpora Vindicatio cadere poſſit: undè Paulus in l. 6, *ff.* de Rei. Vind. *ait:* In *Rei vindicatione, appellationem* Rei *non genus ſed ſpeciem ſignificare. Idque obtinere debet, etiam conſaſis à Juſtiniano legatorum formulis.*

S E C T I O III.

De actionibus quæ Legatariis & Fideicommiſſariis competunt.

C C X C V.

Vindicationis Legatum, poſt mortem teſtatoris, ſtatim legatarius non expectato herede ſibi præſumit: quam (*c*) ſi præſumpſerit, nec pro præſumpto Legato ab herede poteſt calumniam ſuſtinere. Cai. instit. *liv.* 2, *Tit.* 5, § 1.

Ita quidem mero Jure Civili. Prætor autem heredi ſatisdare Legatorum nomine parato dat Interdictum Quod legatorum, (*de quo infrà lib* 43, *Tit.* Quod Legator.) *quo poſſeſſionem à legatario recipiat.*

C C X C V I.

Legatario autem adversùs heredem competunt; in Legato quidem Vindicationis, *tum actio* In rem, *utpotè rei legatæ domino facto; tum actio* In perſonam Ex testamento, *cùm heres adeundo ad præſtationem Legatorum ſe obligaſſe videatur.*

Cæterùm Variis actionibus Legatorum ſimul legatarius uti non poteſt; quia Legatum datum, in partes dividi non poteſt. Non enim eâ mente datum eſt legatariis, pluribus actionibus uti; ſed ut laxior eis agendi facultas ſit, ex unâ interim (quæ fuerat electa) Legatum petere. *l.* 76, § 8, *ff. de Legatis* 2°. Papin. lib. 7 respons.

Quòd Si is qui legatum fuerat, antequàm conſtitueret quâ actione uti vellet, deceſſit duobus heredibus relictis; Legatum accipere ſimul venientes; niſi conſenſerint, non poſſunt. Quare, quandiù alter rem Vindicare vult, alter In perſonam agere non poteſt. Sed ſi conſenſerint, rem communiter habebunt. Conſentire autem vel ſuâ ſponte debent, vel judice imminente. *l.* 84, § *fin. ff. de Legatis* 1°. Julian. lib. 33 digest.

In Legato Sinendi modo *utraque etiam actio competebat* (*d*): *in Legatis* per Damnationem *relictis, Jure Pandectarum ſola actio* Ex testamento.

His autem actionibus opus non eſt, quum res eſt penès eum cui relicta eſt; cùm hoc caſu ſufficiat exceptio de quâ infrà Sect. 5.

Neque etiam quando per Præceptionem *alicui ex heredibus relictum eſt; qui eo caſu habet judicium* Familiæ erciſcundæ *ſuprà. N.* 65.

C C X C V I I.

Quod attinet ad Fideicommiſſa; nullo Juris vincula continebantur, ſed tantùm pudore & fide ejus qui rogatus erat; donec Auguſtus primus, quarumdàm perſonarum gratiâ motus, juſſit Conſulibus auctoritatem ſuam interponere. Inſtit. Tit. de Fideicomm. heredit, § 1.

Poſteà Claudius « Jurisdictionem *de Fideicommiſſis » quotannis & tantùm in Urbe Magiſtratibus delegari ſoli» tam: in perpetuum, atque etiam per provincias Poteſtati» bus, demandavit »* Sueton. *in* Claudio, *n.* 23.

Quinetiam Claudius eâ de re duos proprios Prætores creavit; quarum unum poſteà Imperator Titus detraxit: ſuprà lib. 1, *Tit.* Orig. Jur. *N.* 22.

Igitur Jure Pandectarum, ut ait Ulpianus: Fideicommiſſa non per formulam (*e*) petuntur, ut Legata; ſed cognitio eſt Romæ quidem Conſulum aut Prætoris qui Fideicommiſſarius vocatur (*f*), in provinciis verò Præſidum provinciarum. Ulp. fragm. *Tit.* 25, § 11.

Hinc Paulus:

Jus omne Fideicommiſſi, non in Vindicatione, ſed in petitione (*g*) conſiſtit. Paul. sent. *lib.* 4, *Tit. de Fideicomm.* § *fin.*

C C X C V I I I.

Cùm Jure Juſtinianeo Legata invicem, & Legatis Fideicommiſſa exæquata ſint; quocumque titulo Legati aut etiam Fideicommiſſi res relicta ſit; duplex actio competere poteſt; Rei vindicatio, *& actio* Ex teſtamento. *Prætereà* Hypothecariam *Juſtinianus introduxit; teſtatoriſque res legatariis & fideicommiſſariis voluit pignori eſſe ſubjectas; &* In tantùm Hypothecariâ unumquemque conveniri, in quantum perſonalis actio adversùs eum competit. *l.* 1, *Cod. Commun. de Legatis.*

Jam verò de his actionibus ſigillatim agendum. Sed cùm circa actionem In rem *& circa* Hypothecariam *nihil hic ſpecialiter obſervandum veniat; circa* Personalem *duntaxat actionem quæremus* 1°. *Quibus competat, & adversùs quos:* 2°. *Quum plures hâc actione tenentur; pro quâ quiſque parte teneatur.*

Quæcumque autem dicemus de actione Perſonali, trahi poterunt & ad extraordinariam quæ Jure Pandectarum vigebat Fideicommiſſorum perſecutionem.

(*a*) Ante exiſtentem conditionem impoſita.

(*b*) Suprà lib. 5, Tit. *Quemadm. ſervit. amitt.* N. 6.

(*c*) Quam vindicationem.

(*d*) Ex his quæ de hâc Legati ſpecie ex Caio retulimus ſuprà N. 2, conſtat hunc legatarium habuiſſe *Vindicationem.* Malè autem concludas non habuiſſe actionem *Ex teſtamento*, ex eo quòd idem Caius de loco obſervet in hoc Legato heredem non juberi rem tradere: non enim magis jubetur in formulâ Legati *per Vindicationem.* Prætereà Theophilus diſertè docet actionem *Ex teſtamento* huic competiiſſe.

(*e*) Id eſt, non per actionem ordinariam; ſed eâ de re cognitio extraordinaria habetur.

(*f*) De his uſque ad certam ſummam Prætor Fideicommiſſarius cognoſcebat: ſi eam ſummam excederent, notio erat Conſulum, ut liquet ex Quinctil. *Inſtit. orat.* lib. 3, cap. 6, item Cujacio *Obſerv. II*, 34.

(*g*) Id eſt, in perſecutione extraordinariâ.

ARTICULUS I.

Quibus actio Ex teſtamento *competat, & adverſùs quos.*

§us. 1us.

Quibus competat.

CCXCIX.

Patet actionem Ex teſtamento *competere ei cui Legatum relictum eſt, ſcilicet ſi ſui juris eſſet quum dies Legati ceſſit; ſin, competere ei in cujus poteſtate tunc erat, & cui (ut ſuprà vid.) Legatum quæſivit.*

Quum legatarius ipſe rem pecuniam-ve legatam aliis reſtituere rogatus eſt; non ſolùm ipſi, ſed etiam fideicommiſſariis celeritate conjungendarum actionum hæc actio competit.

Hoc autem caſu: Certam pecuniam legatam, ſi & legatarius & ſubſtituti (*a*) legatarii peterent, & heres ſolvere paratus ſit: ſi ambo defendere heredem parati ſint: eligere debet heres cui ſolvat ut ab eo defendatur; &, ſi neutrius manifeſta calumnia videatur, ei potiùs ſolvendum cui primùm Legatum eſt. *l.* 8, § 4, *ff. de Legatis* 2°. PAUL LIB. 9 AD PLAUT.

C C C.

Ei quem teſtator ultimæ ſuæ voluntatis executorem fecit, hæc actio non competit. Hinc Scævola. Mævia duos filios heredes reliquerat, & eodem teſtamento ita cavit: « FIDEI autem heredum meorum committo uti omnis » ſubſtantia mea ſit pro depoſito ſine uſuris apud Gaium- » Seium & Lucium-Titium (quos etiam, ſi licuiſſet, » curatores ſubſtantiæ meæ dediſſem remotis aliis) ut » hi reſtituant nepotibus meis, prout quis eorum ad » annos viginti-quinque pervenerit pro portione; vel ſi » unus, ei omnem ». Quæſitum eſt, an Fideicommiſſum præſtari à ſcriptis heredibus Lucio-Titio & Seio debeat? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, Lucium-Titium, item Gaium-Seium, Fideicommiſſum petere non poſſe. *l.* 78, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Hæc regula exceptionem patitur in Legato Alimentorum: *infrà lib.* 34, *Tit.* de Aliment. leg.

Executori quidem hæc actio non competit: cæterùm ſi teſtator pecuniam apud eum deponi juſſit, heres ei rectè ſolvit: ut videb. infrà Sect. ſeq. §°. 3°. *N.* 320.

§us. 2us.

Qui teneantur actione Ex teſtamento.

C C C I.

Hæc actio competit adverſùs heredem.

Et quidem Quamvis heres inſtitutus hereditatem vendiderit, tamen (*b*) Legata & Fideicommiſſa ab eo peti poſſunt; & quod eo nomine datum fuerit; venditor ab emptore vel fidejuſſoribus ejus petere poterit. *l.* 2, *Cod. de Legatis*. SEVERUS ET ANTONIN.

C C C I I.

Item tenentur actione Ex teſtamento *omnes heredes à quibus relictum eſt; quamvis teſtator unum ex illis rem legatam præcipere, legatarioque præſtare juſſerit.*

Hinc Africanus; Si à pluribus heredibus legata ſint, eaque unus ex his præcipere jubeatur & præſtare: in poteſtate eorum quibus ſit legatum, debere eſſe ait utrùm-ne à ſingulis heredibus petere velint, an ab eo qui præcipere ſit juſſus. Itaque eum qui præcipere juſſus eſt cavere debere coheredibus indemnes eos præſtari. *l.* 107, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 2 QUÆST.

C C C I I I.

Hæc ita quum ab omnibus heredibus legatum eſt. Quòd ſi quoſdam excepit teſtator, illi non tenebuntur quos excepit: item ſi à quibuſdam nominatim reliquit, illi ſoli quos nominavit tenebuntur.

NOMINATIM legatum accipiendum eſt, quod à quo (*c*) legatum ſit intelligitur; licèt nomen pronuntiatum non ſit. *l.* 90, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 7 AD LEG. JUL. ET PAP.

Nota; Si quis heredes inſtituerit & ita legaverit: QUISQUIS MIHI GALLICANARUM REBUM HERES ERIT, DAMNAS ESTO DARE; ab omnibus heredibus videri legatum, quoniam ad omnes eos res Gallicanæ pertinent. *l.* 4, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 5 AD SABIN.

Adeò autem is duntaxat à quo relictum eſt, hâc actione tenetur; ut ante Conſtitutionem Divi Severi, herede à quo relictum erat hereditatem non adeunte, ſubſtitutus vel coheres ad quem pars ex quâ ſcriptus erat perveniebat, Legatis & Fideicommiſſis ab eo relictis non teneretur.

Hinc Celſus qui ante tempora D. Severi ſcribebat: Si filio heredi pars ejus à quo nominatim legatum eſt, accreſcit; non præſtabit Legatum quod Jure antiquo (*d*) capit. *l.* 29, § *fin. ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 36 DIGEST.

Nam Quod alicujus heredis nominatim fidei committitur, poteſt videri ita demùm dari voluiſſe ſi ille extitiſſet heres. *d. l.* 29, § 1.

Fiſci hâc in re deterior cauſa, quàm ſubſtituti aut coheredis. Ita enim Julianus qui ante Divi Severi tempora extitit: Quotiens Lege Juliâ bona vacantia (*e*) ad fiſcum (*f*) pertinent; & Legata & Fideicommiſſa præſtantur, quæ præſtare cogeretur heres à quo relicta (*g*) erant. *l.* 96, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

C C C I V.

Ex Conſtitutione autem Severi; etiam coheres qui ex Jure antiquo accreſcendi, in partem coheredis deficientis ſuccedit, & ſubſtitutus qui ex ſubſtitutione ſuccedit, in onus Legatorum ac Fideicommiſſorum ſuccedunt.

Hinc Papinianus. Quum pater Fideicommiſſum prædiorum ex teſtamento matris filiæ deberet, eamdem pro parte ita heredem inſtituit ut hereditatem Fideicommiſſo compenſaret; eademque prædia filio exheredato dari voluit. Quamquam filia patris hereditatem ſuſcipere noluiſſet; Fideicommiſſum tamen ab heredibus eſſe filio præſtandum, ad quos hereditatis portio quam accepit filia redierat (*h*), placuit. Quòd ſi alium filiæ ſubſtituiſſet, eum oportere Filio Fideicommiſſum reddere. *l.* 77, § 7, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 8 RESPONS.

(*a*) Id eſt, illi quibus legatarius reſtituere rogatus eſt.

(*b*) Nam quamvis vendiderit hereditatem, manet tamen ipſe heres. Jus enim heredis inhæret perſonæ; & qui ſemel heres eſt, non poteſt deſinere eſſe heres.

(*c*) Heineccius cenſet hanc legem huc non pertinere, ſed in eâ quæri quando palam legatum incapaci videatur, & non tacitè. Quapropter textum ita emendat ut, pro à quo legatur quoi, id eſt, cui. Ex legis inſcriptione *Ad leg. Jul. & Pap.* ſuam ducit conjecturam. Nos vulgatam lectionem & vulgatum legis intellectum ſecuti ſumus.

(*d*) Id eſt Jure quod ante Leges Caducarias obtinebat, & quod erga certas perſonas etiam Jure Pandectarum quo Leges Caducariæ vigebant obſervabatur: ut videb. infrà Part. 5. Senſus igitur eſt, coheres qui (cùm ſit ex numero perſonarum erga quas Leges Caducariæ locum non habent) jure accreſcendi partem coheredis ſui deficientis capit, non tenetur præſtare Legatum quod ab eo coherede relictum erat.

(*e*) Cujacius (*Comment. ad Julian. ad h. L.*) interpretatur bona ejus qui ſine ſucceſſore tum teſtamentario quam ab inteſtato decedebat. Scilicet nullo ſucceſſore exiſtente fiſcus, qui in hæc bona agnoſcit, vicem ſuſtinet ſive heredis ſcripti, ſive legitimi a quo Legata aut Fideicommiſſa relicta ſunt. Ita Cujacius. Sed mihi perſuadere non poſſum, deberi Legata ab eo relicta qui ſine ullo ſucceſſore decedit: Nemine enim ex ſcriptis heredibus hereditatem adeunte, deſtituitur & corruit teſtamentum; adeòque & Legata quæ Jure Digeſtorum nonniſi teſtamento relinqui poſſunt; corruunt. Heineccius hic *bona vacantia* putat potiùs intelligenda partem hereditatis ex quâ quis ſcriptus eſt, & quæ poſt apertas tabulas deficit, putà, moriente illo poſt apertas tabulas antequam adeat. Ut enim ea quæ ante apertas tabulas deficiunt, dicuntur *Caduca*; ita hæc alio nomine *Vacantia* dicuntur: ut oſtendit Heineccius *Ad Leg. Jul. Pap.* lib. 3, cap. 7, § 4. Hanc Heineccii ſententiam refellemus infrà Part. 5, & oſtendemus fiſco locum non eſſe, in ultimis voluntatibus quæ demum poſt apertas tabulas deficiunt. Ego putarem *bona vacantia* hîc dici quæ & *Ereptitia* dicuntur: cùm enim indignitas heredis aut legatarii apud ipſos ea remanere non ſinat, videntur vacantia, & ut talia, Lex ea fiſco aſſignat. Vel etiam quia CADUCA hîc *Vacantium bonorum* appellatione intelligere potuit Julianus: quæ enim *Caduca* ſunt, *Vacantia* ſunt.

(*f*) *Fiſcum* hîc Tribonianus repoſuit pro *Ærarium*. Demùm enim ex Conſtitutione Antonini-Caracallæ, Caduca fiſco ceſſerunt; & Julianus ante Caracallam ſcribebat.

(*g*) Actio igitur *Ex teſtamento* quam legatarii habuiſſent adverſùs heredem à quo Legata relicta erant, adverſùs fiſcum qui in ejus heredis partem ſucceſſit competet.

(*h*) Scilicet à coheredibus quibus hæc pars hereditatis quam filia repudiavit, accreverat.

Similiter Paulus. Si teſtator dari quid juſſiſſet, aut opus fieri, aut munus dari; pro portione ſuâ eos præſtare quibus pars hereditatis accreſceret, æquè atque cætera Legata placet. *l.* 49, § *fin, ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 5, AD LEG. JUL. ET PAP.

Hoc obtinet etiam inter coheredes legitimos. Hinc Julianum ita emendat Ulpianus. Julianus quidem ait; Si alter ex legitimis heredibus repudiaſſet portionem, cùm eſſent ab eo Fideicommiſſa relicta; coheredem ejus non eſſe cogendum Fideicommiſſa præſtare: portionem enim ad coheredem ſine onere pertinere. Sed poſt Reſcriptum Severi quo Fideicommiſſa ab inſtituto relicta à ſubſtitutis debentur, & hic quaſi ſubſtitutus cum ſuo onere conſequetur accreſcentem portionem. *l.* 61, § 1, *ff. de Legatis* 2°. ULP. LIB. 18, AD LEG. ET PAP.

Obſerva. Licèt Imperator noſter cum patre reſcripſerit, videri voluntate teſtatoris repetita à ſubſtituto quæ ab inſtituto fuerant relicta; tamen hoc ita erit accipiendum, ſi non fuit evidens diverſa voluntas: quæ ex multis colligetur, an quis ab herede Legatum vel Fideicommiſſum relictum noluerit à ſubſtituto deberi. Quid enim ſi aliam rem reliquit à ſubſtituto ei fideicommiſſario vel legatario, quam ab inſtituto non reliquerat? Vel quid ſi certa cauſa fuit cur ab inſtituto reliquerat, quæ in ſubſtituto ceſſaret? Vel quid ſi ſubſtituit ex parte fideicommiſſarium, cui ab inſtituto reliquerat Fideicommiſſum? In obſcurâ igitur voluntate locum habere Reſcriptum dicendum eſt. *l.* 74, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 4 DISPUT.

In ſpecie ſequenti dubitatum eſt an Conſtitutio Severi deberet obtinere: & placuit obtinere debere. Species talis eſt.

Si primo & ſecundo & tertio heredibus inſtitutis ſic Legata dentur: « SI MIHI primus heres non erit, » ſecundus Titio decem dato; ſi ſecundus mihi heres » non erit, primus Seio fundum Tuſculanum dato »: utriuſque omittentibus hereditatem, primo & ſecundo; quærebatur, ſubſtituti quos eis dederat, an (*a*) & cui Legata præſtare debent? Ab utroque ſubſtituto Legata debentur. *l.* 82, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 20 QUÆST.

C C C V.

Regulariter quidem ſubſtitutus tenetur Legatis ab inſtituto relictis. Contrà Quoties principali loco heres inſtitutus teſtatori ſuccedit, Legata ſeu Fideicommiſſa à ſubſtituto data poſci jure non poſſunt. *l.* 13, *Cod. de Fideicomm.* PHILIPPUS.

Illud certè indubitatè dicitur: Si quis inteſtatus decedens, ab eo qui primo gradu ei ſuccedere potuit Fideicommiſſum reliquerit; ſi illo repudiante ad ſequentem gradum devoluta ſit ſucceſſio, eum Fideicommiſſum non (*b*) debere. Et ita Imperator noſter reſcripſit. *l.* 1, §. 9, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

Sed & ſi à patrono ſit relictum, & aliquis ex liberis ejus mortuo [eo] admiſſus ſit ad Bonorum poſſeſſionem; idem erit dicendum. *d. l.* 1, § 10.

C C C V I.

Vidimus qui actione Ex teſtamento *teneantur. Patet teneri pariter earum perſonarum heredes.*

Igitur V. G. Quod à legatario petitum erat ut alii reſtitueret; ſi legatarius decedat, heres quoque ejus id quod legatum eſt præſtare debebit. *l.* 32, § 4, *ff. de Legatis* 2°. MODEST. LIB. 9 REGUL.

Et quidem hoc obtinet, etſi nominatim quis gravatus ſit.

Hinc Scævola, Alimenta & veſtiaria libertis ſuis dedit. Quæſitum eſt an, quia nominatim à Moderato uno ex heredibus dari juſſit teſtator, ſolus Moderatus debeat: non etiam poſt mortem Moderati, heredes ejus? Reſpondit; Et heredes teneri. *l.* 16, *ff. de Aliment. leg* LIB. 18 DIGEST.

A R T I C U L U S II.

Pro quibus partibus teneantur hâc actione plures heredes, aliæ-ve perſonæ.

C C C V I I.

Modeſtinus libro nono Reſponſorum reſpondit: Legatorum petitio adversùs heredes pro partibus hereditariis competit; nec pro his qui ſolvendo non ſunt, onerari coheredes oportet. *l.* 33, *ff. de Legatis* 2°.

Et quidem Si fundus ab omnibus heredibus legatus ſit, qui unius heredis eſſet: is quidem cujus fundus eſſet, non amplius quàm partem ſuam præſtabit; cæteri in reliquas partes tenebuntur. *l.* 86, § 3, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 34 DIGEST.

C C C V I I I.

Hæc regula, ex Neratii ſententiâ exceptionem patitur; quum heredes quos damnavit teſtator, propriis ipſorum nominibus appellavit. Ita ille: Si heredes nominatim enumerati dare quid damnati ſunt, propius eſt ut viriles partes debeant; quia perſonarum enumeratio hunc effectum habet ut exæquentur in Legato præſtando, qui, ſi nominati non eſſent, hereditarias partes debituri eſſent. *l.* 124, *ff. de Legatis* 1°. NERATIUS, LIB. 5 MEMBRAN.

Pomponius autem ait: Si pars heredum nominata ſit in legando, viriles partes heredes debent; ſi verò omnes, hereditarias (*c*). *l.* 54, § *fin. ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

Et ita quidem Neratius & Pomponius. Contrà Sabinus & Caſſius quorum ſententiam Paulus refert & probat, indiſtinctè cenſent heredes pro hereditariâ parte Legata debere; etiam eo caſu quo nominati eſſent propriis nominibus.

Ita enim Paulus. Sive (*d*) à certis perſonis heredum nominatim legatum eſſet, ſive ab omnibus excepto aliquo; Atilicinus, Sabinus, Caſſius, pro hereditariis partibus totum eos Legatum debituros aiunt: quia hereditas eos obligat. Idem eſt quum omnes heredes nominantur. *l.* 17, *ff. de Duob. reis.* PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

C C C I X.

Interdum plures à quibus relictum eſt, tenentur in ſolidum.

Et 1°. quum in onere per disjunctivam conjuncti ſunt. *V. G.* ILLE AUT ILLE HERES SEIO CENTUM DATO: poteſt Seius ab utro velit petere. *l.* 25, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 1 AD NERAT.

Hinc Si ita ſcriptum ſit, LUCIUS-TITIUS HERES MEUS, AUT MÆVIUS HERES MEUS, DECEM SEIO DATO: cum utro velit, Seius aget; ut, ſi cum uno actum ſit & ſolutum, alter liberetur, quaſi ſi duo rei promittendi in ſolidum obligati fuiſſent. Quid ergo ſi ab altero

(*a*) Ratio dubitandi erat quòd quodammodo videretur voluiſſe teſtator alterutrum duntaxat Legatum præſtari.

(*b*) Videtur tamen eadem ratio præſumendi voluiſſe teſtatorem ut, ad quemcumque heredum gradum perveniret hereditas, deberentur ea quæ à priore gradu reliquit. Quâ ratione motus Ant. Faber negationem detrahendam cenſuit. Similis eſt emendatio Duyrſemæ, qui, pro *non debere*, legit *non tenere*: eo ſenſu ut ſecundus gradus non debeat retinere Fideicommiſſum, ſed illud præſtare teneatur tanquam tacitè repetitum. D. Vander-Water in hac phraſi EUM *Fideicommiſſum non debere*, putat EUM referri ad priorem gradum qui repudiavit. Verùm adeo indubitatum eſt hunc qui repudiavit, non debere; ut de eâ re non fuiſſet conſultus Imperator. D. Kellinghuſen cenſet non hic agi de Fideicommiſſo ſingulari; nec quæri an relicta à priori gradu, tacitè repetita videantur à ſequentibus, ſed agi de Fideicommiſſo hereditatis: & hujus legis ſententiam eſſe ut prior gradus, qui priuſquam repudiaret, poterat cogi adire ad præſtandum Fideicommiſſum, invitus, poſtquam repudiavit, ab eo liberetur; nec poſſit cogi adire, cùm ſit alter gradus qui cogi poſſit. Sed hanc interpretationem acutiſſimi viri, pati non videtur §us. ſequens, qui de patrono, & in ejus defectum de liberis patroni inteſtato liberto ſuccedentibus agit. Cùm autem is §us. ſuperiori cohæreat per hæc verba *Idem erit dicendum*; ſequitur non hic quæri poſſe, an prior heredum gradus poſſit cogi adire. In ſucceſſione enim inteſtati huic quæſtioni locus non eſt.

(*c*) Neratius indiſtinctè docuerat, heredes teneri pro virili quum nominati ſunt in legando. Igitur ex ejus ſententiâ hoc obtinet, ſive pars heredum duntaxat damnata ſit, ſive omnes damnati ſint; modò propriis nominibus in legando ſint appellati. Pomponius autem videtur limitare ſententiam Neratii, ut tunc demum obtineat quum pars heredum nominata eſt, non verò ſi omnes.

(*d*) In his Juriſconſultis conciliandis laborant Interpretes. Varias eorum conciliandorum rationes vid. apud Jac. Gothofr. *ad Leg. XII, Tab.* cap. 32, Pacium, *lib.* 8, *cap.* 91, Bachovium, *in Not. ad Treutler.* vol. 2, diſput. XI, Theſ. 7, & apud alios. Nulla planè ſatisfacit.

partem petierit? Liberum ei erit ab alterutro reliquum petere. Idem erit & ſi alter partem ſolverit. *l.* 8, § 1, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

C C C X.

Quoquomodo heredes gravati ſint; in ſolidum tenentur, ſi id quod legatum eſt diviſionem non recipiat.

Igitur Si in opere civitatis faciendo aliquid relictum ſit, unumquemque heredem in ſolidum teneri (*a*) Divus Marcus & Lucius-Verus Proculæ reſcripſerunt. Tempus tamen coheredi præſtituerunt intra quod mittat ad opus faciendum: poſt quod ſolam Proculam voluerunt facere, imputaturam coheredi ſumptum pro parte ejus. *l.* 11, § 23, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 AD FIDEICOMM.

Ergo & in ſtatuâ & in ſervitute, cæteriſque quæ diviſionem non recipiunt, idem Divus Marcus reſcripſit. *d. l.* 11, § 24.

Hinc. V. G. Quum à pluribus heredibus inſtitutis via legata eſt; quia partem non recipit, ſinguli heredes in ſolidum conveniuntur: quia & uno ex heredibus adeunte vindicari poteſt. *l. fin. ff. de Servit. leg.* PAUL. LIB. 21 QUÆST.

C C C X I.

Extra hos caſus; qui gravati ſunt, viriles duntaxat aut hereditarias partes ſinguli debent. Et quidem pro his qui ſolvendo non eſſent, alii non onerantur: (ſuprà N. 307,) verùm qui utiliter gravati ſunt, onerantur pro eo à quo inutiliter eſſet relictum.

V. G. LUCIUS-TITIUS ET GAIUS-SEIUS PUBLIO-MÆVIO DECEM DARE DAMNAS SUNTO. Gaius-Seius heres non extitit. Sabinus ait, Titium ſolum Legatum debiturum: nam Seium pro non ſcripto habendum eſſe. Hæc ſententia vera eſt; hoc eſt, Titius tota decem debebit. *l.* 122, § 1, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 3 REGUL.

Similiter Pomponius. Heres, adjecto ei nomine cujuſdam qui heres non ſit, dare damnatus, totum Legatum debet. Nam & ſi duos ex heredibus ſuis nominatim quis damnaſſet, & alter hereditatem non adiſſet: qui adiſſet, totum deberet; ſi pars ejus qui non adiſſet, ad eum qui adiſſet, pervenerit. *l.* 16, § 1, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 5 AD SABIN.

S E C T I O IV.

De Legatorum Fideicommiſſorum-ve præſtatione.

Vel res vel factum in ultimam voluntatem deductum eſt

A R T I C U L U S I.

Quid præſtandum ſit quum res relicta eſt.

Regulariter ipſa præſtari debet.

Videndum autem 1°. Quid ſit præſtare rem legatam: 2°. Qualis præſtanda ſit, & an legatarium ſpectet incrementum vel detrimentum quod circa eam contingit: 3°. Cui, & ubi præſtanda ſit: 4°. Quando præſtari debeat; & ex quibus cauſis præſtatio differatur: 5°. Quæ hujus rei præſtationi accedere debeant necne: 6°. Quibus caſibus res legata ipſa præſtanda non veniat, & quid ejus rei vice his caſibus præſtandum ſit.

§un. 1us.

Quid ſit præſtare rem legatam.

Rem legatam præſtare, eſt in vacuam ejus poſſeſſionem legatarium inducere.

C C C X I I.

Corollarium Ium.

Si res obligata creditori cujus cauſam teſtator non ignorat, per Damnationem legata ſit, initio ad heredis ſollicitudinem ſpectat. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit. de Legatis*, § 8.

Pariter Ulpianus. Si res obligata per Fideicommiſſum fuerit relicta: ſi quidem ſcit eam teſtator obligatam, ab herede luenda eſt, niſi animo alio fuerit: ſi neſciat, à Fideicommiſſario; niſi ſi vel hanc vel aliam rem relicturus fuiſſet (*b*) ſi ſciſſet obligatam, vel poteſt (*c*) aliquid eſſe ſuperfluum ex ſoluto ære alieno.

Quòd ſi teſtator eo animo fuit ut, quanquam liberandorum prædiorum onus ad heredes ſuos pertinere voluerit (*d*), non tamen apertè utique de his liberandis ſenſerit: poterit fideicommiſſarius per Doli exceptionem à creditoribus qui Hypothecariâ ſecum agerent, conſequi ut actiones (*e*) ſibi exhiberentur. Quod quanquam ſuo tempore (*f*) non fecerit; tamen per juriſdictionem (*g*) Præſidis provinciæ id ei præſtabitur. *l.* 57, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 33 AD SABIN.

His quæ de re legatâ quæ obligata invenitur diximus: conſonat quod reſcribit Alexander. Prædia obligata per Legatum vel Fideicommiſſum relicta heres luere debet, maximè quum teſtator conditionem eorum non ignoravit; aut ſi ſciſſet, legaturus tibi aliud (quod non minus eſſet) fuiſſet. Si verò à creditore diſtracta ſunt, pretium heres exſolvere cogitur; niſi contraria defuncti voluntas ab herede oſtendatur. *l.* 6, *Cod. de Fideicomm.*

Quid ſi ipſi legatario res legata obligata erat? Hoc caſu docet Paulus, Creditorem cui res pignoris jure obligata à debitore legata eſſet, non prohiberi pecuniam creditam petere; ſi voluntas teſtatoris compenſare volentis evidenter non oſtenderetur. *l.* 85, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 4 RESPONS.

C C C X I I I.

Corollarium IIum.

Cùm præſtare rem legatam, ſit in vacuam ejus poſſeſſionem legatarium inducere; ſequitur etiam quòd à ſervitute Uſusfructus libera præſtari debet.

Hinc Papinianus. Fundo legato, ſi uſusfructus alienus ſit, nihilominùs petendus eſt ab herede. Uſusfructus enim, etſi in jure non in parte conſiſtit, emolumentum tamen (*h*) rei continet. Enimverò fundo relicto; ob reliquas (*i*) præſtationes quæ Legatum ſequuntur, agetur: verbi gratiâ, ſi fundus pignori datus, vel aliena (*k*) poſſeſſio ſit. Non idem placuit de cæteris ſervitutibus. *l.* 66, § 6, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 17 QUÆST.

Obiter nota: Sin autem res mea legetur mihi; Legatum propter (*l*) iſtas cauſas non valebit. *d.* § 6.

Si uſumfructum rei legatæ, quum alienus eſt, heres redimere tenetur; multò magis, quum ipſius heredis eſt, eum retinere non poterit.

(*a*) Ita, quum damnati ſunt ut opus facerent. Secùs, ſi damnati eſſent ut pecuniam ad opus faciendum darent. Gothofr. ad h. l.

(*b*) Quod præſumitur ex qualitate perſonæ cui relinquit.

(*c*) Ita vulgò legitur, & ita etiam Cujacius legit ſine negatione: hoc ſenſu ut tunc maximè legatarius luere debeat (etiamſi teſtator ſciverit rem eſſe obligatam) quum eſt aliquid ſuperfluum. In Editionibus autem Rob. Stephani & Baudoſæ legitur, *vel niſi non poteſt* hoc ſenſu ut etiam hoc caſu quo teſtator rem obligatam eſſe ignoravit, tamen heres luere debeat, ſi nihil eſſet ſuperfluum poſt pignoris luitionem. Hanc lectionem & hunc ſenſum probant Pacius & Vinnius ad *Inſtitut.*

(*d*) Hæc eſt vulgata lectio, quam præfero lectioni Florentinæ quæ habet *noluerit.*

(*e*) Id eſt (ut explicat Cujacius) legatarius *Hypothecariâ* conventus non aliter rem legatam creditori pignoris jure poſſidendam tradere tenebitur, quàm ſi creditor ei actiones ſuas creditæ pecuniæ adverſùs heredem mandet. His autem actionibus ceſſis, legatarius conſequetur ab herede quod creditori debetur, & ſic luet pignora.

(*f*) Scilicet quum convenietur.

(*g*) Id eſt, adito Præſide.

(*h*) Adeòque non videtur integrè res præſtari, quum abſque uſufructu (in quo omne rei emolumentum conſiſtit) præſtatur. Et hoc ſenſu infrà dicitur *Portionis inſtar obtinere.*

(*i*) Id eſt, ob reliqua quæ legatario præſtari debent; & quæ eò pertinent ut vacuam rei poſſeſſionem habeat.

(*k*) Putà; ſi alter in re legatâ jus Emphyteuſis aut ſuperficiei habeat.

(*l*) Cujacius (*Tract.* 5. ad African. ad l. 35, ff. *de Vulg. ſubſt.*) cenſet legendum *præter*. Conſtat enim Legatum rei meæ hactenùs valere poſſe, ut, ſi ejus uſusfructus alienus ſit aut aliena poſſeſſio, hæc mihi præſtentur: ſuprà N. 130. Quod ſi lectionem (*propter*) retinere velis, hic §us ad ſervitutes duntaxat, non ad omnia quæ præcedunt, eſt referendus. Scilicet ut legatum rei meæ mihi, relictum non ideò valeat, quòd res mea aliquam ſervitutem (puta *Viæ* aut *Itineris*) debeat; quaſi videretur mihi legari hujus ſervitutis liberatio.

Hoc docet Marcellus. Is cujus in ſervo proprietas erat, fructuario herede inſtituto, alieui eum ſervum legavit. Non poteſt heres Doli mali exceptione uti, ſi legatarius vindicare ſervum vellet, non relicto heredi uſufructu. *l.* 25, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 16 DIGEST.

Hoc pariter docet Papinianus. Dominus, herede fructuario ſcripto, fundum ſub conditione legavit. Voluntatis ratio non patitur ut heres, ex cauſâ fructûs, emolumentum retineat. Diverſum in cæteris prædiorum ſervitutibus quas heres babuit, reſponſum eſt: quoniam fructus portionis (*a*) inſtar obtinet. *l.* 76, § 2, *ff. de Legatis*, 2°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

C C C X I V.

Cateræ autem ſervitutes quas in re legatâ heres habuit, ei ſervantur.

Quocircà Paulus libro trigeſimo-primo Quæſtionum Papiniani notat:

In omnibus ſervitutibus quæ aditione confuſæ (*b*) ſunt, reſponſum eſt Doli exceptionem nocituram legatario, ſi non patiatur eas iterùm imponi. *L.* 18, *ff. de Servit.*

Item Florentinus. Fundus legatus, talis dari debet qualis relictus eſt. Itaque ſive ipſe fundo heredis ſervitutem debuit, ſive ei fundus heredis; licèt confuſione dominii ſervitus extincta (*c*) ſit, priſtinum jus reſtituendum eſt. Et niſi legatarius imponi ſervitutem patiatur; petenti ei Legatum, exceptio Doli mali opponetur; ſi verò fundo legato ſervitus non reſtituatur, actio Ex teſtamento ſupereſt. *l.* 116, § [illegible] *ff. de Legatis* 1°. FLORENT. LIB. 11 INSTIT.

Hâc in re tamen diſtinguendum eſſe quomodo res relicta ſit, notat Gaius. Ita ille: Si fundus qui legatus eſt, ſervitutem debeat impoſitam; qualis eſt, dari debet. Quòd ſi ita legatus ſit, UTI OPTIMUS MAXIMUSQUE; liber præſtandus eſt. *l.* 69, § 3, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 2 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Quod ad cætera onera realia attinet; Heres cogitur legati prædii ſolvere vectigal præteritum (*d*), vel tributum (*e*), vel ſolarium (*f*), vel cloacarium (*g*), vel pro aquæ (*h*) formâ. *L.* 39, § 5, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

C C C X V.

Vidimus quid contineat obligatio præſtandæ rei legatæ; nimirùm illud, ut in vacuam rei poſſeſſionem legatarius inducatur. Cæterùm ad id non porrigitur ut heres de evictione teneatur rei quam teſtator ſuam credidit.

Hinc papinianus. Evictis prædiis quæ pater qui ſe dominum eſſe crediderit, verbis Fideicommiſſi filio reliquit; nulla cum fratribus & coheredibus actio erit.

Si tamen inter filios diviſionem fecit; arbiter conjecturâ voluntatis non patietur eum partes coheredibus prælegatas reſtituere, niſi parati fuerint & ipſi patris judicium fratri conſervare. *l.* 77, § 8, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Cùm heres regulariter de evictione non teneatur; hinc notat Ulpianus: Si ſtatuliberum heres legaverit, expediet heredi (*i*) ipſum ſtatuliberum præſtare, magis quàm æſtimationem. Etenim æſtimationem veram præſtabit; ipſum verò ſi dederit, exiſtente conditione nullum ſentiet damnum. Jam enim æſtimatio poſteà non petitur ab eo hominis (*k*) liberi. *l.* 44, § 8, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Cùm heres de evictione non teneatur, hinc non tenetur præſtare non eſſe fugitivum ſervum legatum.

Igitur Si legati ſervi nomine ſtipuletur legatarius fugitivum eum non eſſe præſtari; nihil veniet in eam ſtipulationem: quia, qualis ſit, talis ex teſtamento præſtari debet; nec ullum in Legato damnum facere intelligeretur. *l.* 56, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 14 AD SABIN.

Simili ratione heres non tenetur præſtare ſervum legatum noxis eſſe ſolutum.

Quinimò, etſi ipſi heredi noxæ nomine teneatur, eum hâc cauſâ legatario debetur. Enimverò Si Servus Titii furtum mihi fecerit, deindè Titius herede me inſtituto ſervum tibi legaverit: non eſt iniquum talem ſervum tibi tradi qualis apud Titium fuit; id eſt, ut me indemnem præſtes furti nomine quod is fecerit apud Titium. *L.* 70, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Nam (*l*) & ſi fundus qui meo fundo ſerviebat, tibi legatus fuerit; non aliter à me tibi præſtari debeat, quàm ut priſtinam ſervitutem recipiam. *d. L.* 70, § 1.

Nec diſſimile eſt ei qui mandato alicujus ſervum redhibet: qui omnes non aliter reſtituere ſervum coguntur, quàm ut ratio habeatur furti quod ab eo ſervo factum fuerit, vel antequàm negotium contraheretur vel poſteà. *d. l.* 70, § 2.

Quare & ſi poſt aditam hereditatem ſervus legatus heredi furtum fecerit; ita præſtari debebit, ut ob hoc delictum quaſi litis æſtimatio à legatario ſufferatur heredi. *d. L.* 70, § 3.

§^us. 2us.

Qualis res legata præſtanda ſit; & an incrementum detrimentum-ve quod circa eam contingit, legatarium fideicommiſſarium-ve ſpectet.

C C C X V I.

Res relicta debet talis præſtari qualis eſt, non quum relinqueretur, ſed quum petitur.

Unde Sæpè Legatum pleniùs reſtituitur fideicommiſſario quàm eſſet relictum: veluti ſi alluvione (*m*) ager auctus eſſet, vel etiam inſulæ (*n*) natæ. *L.* 16, *ff. de Legatis* 3°. POMPON. LIB. 1 FIDEICOMM.

Similiter Si quis poſt teſtamentum factum fundo Titiano legato partem aliquam adjecerit, quam fundi* Titiani deſtinaverat; id quod adjectum eſt, exigi à legatario poteſt. Et ſimilis eſt cauſa alluvionis; & maximè ſi ex alio agro qui fuit ejus quum teſtamentum faceret, eam partem adjecit. *l.* 24, § 2, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

* *Aliàs* fundo Titiano.

Idem docet Javolenus. Cùm fundus nominatim legatus ſit; ſi quid ei poſt teſtamentum factum adjectum eſt, id quoque Legato cedit; etiamſi illa verba adjecta non ſint, QUI MEUS ERIT: ſi modò teſtator eam partem non ſeparatim poſſedit, ſed univerſitati prioris fundi adjunxit. *l.* 10, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 1 EX PLAUT.

Similiter Si ſtatuam legavero, & poſteà ex aliâ ſtatuâ brachium ei adjecero; omnimodo ſtatua à legatario vindicari poteſt. *L.* 14, *ff. de Aur. arg. leg.* POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

(*a*) Vid. ſuprà Not. (*k*).

(*b*) Vel quia per *Damnationem* relictus eſt fundus; aut per *Vindicationem* quidem, ſed ſub conditione: nam ſi purè per *Vindicationem* fundus relictus eſſet, nulla facta fuiſſet confuſio, ut vid. ſuprà N. 290.

(*c*) Vid. Not præced.

(*d*) *Vectigal* eſt annua merces quam poſſeſſores prædiorum vectigalium, id eſt prædiorum à Republicâ in perpetuum conductorum pendebant Reipublicæ. *Præteritum* autem duntaxat heres pendere tenetur. Deinceps enim ex quo prædium legatario traditum eſt, vectigal & cætera onera realia illum ſpectant.

(*e*) Tributum eſt Cenſus qui fiſco à prædiis provincialibus debetur: de quo vid. Tit. *de Cenſib.* infrà lib. 50.

(*f*) Merces annua, quam poſſeſſor prædii ſuperficiarii domino ſoli pendere debet.

(*g*) Tributi ſpecies quæ publicarum cloacarum purgandarum causâ ab ædium poſſeſſoribus inferebatur.

(*h*) *Forma aquæ* ſunt meatus aquarum publicarum per quos aquæ ducuntur. Ad quarum earum tutelam ac refectionem certa tributi ſpecies inferebatur. Gothofred.

(*i*) Hujus heredis qui legavit.

(*k*) Id eſt, hominis illius qui factus eſt liber. Libertas quidem ad quam pervenit, eum evincit legatario; ſed, ut diximus, heres de evictione rei legatæ non tenetur.

(*l*) Præoccupat objectionem quæ fieri poterat: Si per *Damnationem* relictus eſt ſervus; cùm ſervus interim factus fuerit heredis, deſiit noxæ nomine ei teneri: cùm jus meo mihi non poſſit eſſe obligata. Reſpondet; Quamvis actio *Noxalis* fuerit confuſa, debere eam reſtitui. quod probat argumento quod ſtatim ſubjicit; *Nam & ſi fundus, &c.*

(*m*) De Alluvione vid. *Inſtit.* lib. 2, Tit. 1, § 20.

(*n*) Quæ prædio legato, quod flumini vicinum erat, accreverint. d. Tit. *Inſtit.* § 22.

Item Si areæ legatæ poſt teſtamentum factum ædificium impoſitum eſt; utrumque debebitur, & ſolum, & ſuperficium. *l.* 39, *ff. de Legatis* 2°. JAVOLEN. LIB. 3 EX CASSIO.

Hinc etiam Grege legato, & quæ poſteà accedunt, ad legatarium pertinent. *l.* 21, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 15 AD SABIN.

Similiter Peculium legatum augeri & minui poteſt, ſi res peculii poſteà eſſe incipiant aut deſinant. Idem in familiâ erit, ſive univerſam familiam ſuam, ſive certam (veluti urbanam aut ruſticam) legaverit; ac poſteà ſervorum officia vel miniſteria mutaverit. Eadem ſunt, lecticariis aut pediſſequis legatis. *l.* 65, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

Idem & circa civile augmentum obtinet. Hinc Scævola: Quidam Nomen debitoris in hæc verba legavit « TITIO » hoc amplius dari volo decem aureos quos mihi heredes » Gaii-Seii debent, adversùs quos ei actionem mandari » volo eique eorumdem pignora tradi ». Quæro utrùm heredes tantùm decem dare debeant, an in omne debitum (hoc eſt, in uſuras) debeant mandare? Reſpondit; Videri univerſam ejus nominis obligationem legatam. Item quæro: Cùm ignorante matrefamilias actores in provinciâ adjectis ſorti uſuris decem ſtipulati ſint; an ex causâ Fideicommiſſi ſuprà ſcripti etiam incrementum hujus debiti ad Titium pertineat? Reſpondit, pertinere. *l.* 34, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

C C C X V I I.

Vidimus omne incrementum quod circa rem legatam contigit, legatarium fideicommiſſarium-ve ſpectare. Idem dicendum eſt de detrimento, ſive caſu ſive ex deſtinatione teſtatoris contigerit.

Hinc quemadmodum fundo V. G. Titiano legato ſi quid poſt teſtamentum acceſſit, debetur (ſuprà N. præced.) ita pariter: Quòd ſi poſt teſtamentum factum ex fundo Titiano aliquid detraxit & alii fundo adjecit: videndum eſt utrùm-ne eam quoque partem legatarius petiturus ſit, an hoc minùs quaſi fundi Titiani eſſe deſierit? cùm noſtra deſtinatione fundorum nomina & domus, non naturâ conſtituerentur. Et magis eſt ut quod alii deſtinatum eſt, ademptum eſſe videatur. *l.* 24, § 3, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Pariter Si ex toto fundo legato teſtator partem alienaſſet; reliquam duntaxat partem deberi placet: quia, etiamſi adjeciſſet aliquid ei fundo, augmentum legatario cedit. *l.* 8, *ff. de legatis* 1°. POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

Quòd ſi detrimentum ex facto ejus qui gravatus eſt, aut ex ejus culpâ contigit, aut poſt ejus moram; ipſum ſolum, non legatarium ſpectabit.

Hinc Julianus. Ædes quibus heredis ædes ſerviebant legatæ, ſunt traditæ legatario non impoſitâ ſervitute (*a*). Dixi; Poſſe legatarium EX TESTAMENTO agere, quia non plenum Legatum accepiſſet (*b*). Nam & eum qui debilitatum ab herede ſervum acceperit, rectè Ex teſtamento agere. *l.* 84, § 4, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Indè eſt etiam quòd Si ab herede ex teſtamento fundi uſusfructus petitus ſit, qui arbores dejeciſſet, aut ædificium demolitus eſſet, aut aliquo modo deteriorem uſumfructum, feciſſet aut ſervitutes imponendo, aut vicinorum prædia liberando; ad judicis religionem pertinet ut inſpiciat qualis ante judicium acceptum fundus fuerit, ut uſufructuario hoc quod intereſt ab eo ſervetur. *l.* 2, *ff. Si uſusfruct. pet.* POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Similiter tenetur heres, ſi res culpâ ejus deterior ſit facta.

Culpa autem qualiter ſit æſtimanda, videamus: an non ſolùm ea quæ dolo proxima ſit, verùm etiam ea quæ levis eſt; an numquid & diligentia quoque exigenda eſt ab herede? Quod verius eſt. *l.* 47, § 5, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

In Cæteris autem qui Fideicommiſſo aliquo gravantur, diſtinguit Africanus. Quum quid tibi legatum fidei-ve tuæ commiſſum ſit ut mihi reſtituas; ſi quidem nihil prætereà ex teſtamento capias, dolum malum duntaxat in exigendo eo Legato; alioquin, etiam culpam te mihi præſtare debere exiſtimavit. Sicut in contractibus bonæ fidei ſervatur; ut, ſiquidem utriuſque contrahentis commodum verſetur, etiam culpa; ſin unius ſolius, dolus malus tantummodò præſtetur. *l.* 108, § 12, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 4 QUÆST.

Denique ſi poſt moram res legata deterior effecta ſit, eo nomine tenetur heres.

Hinc Si ſervus legatus ſit, & moram heres fecerit; periculo ejus & vivit (*c*) & deterior ſit: ut, ſi debilem fortè tradat, nihilominùs teneatur. *d. l.* 108, § 11.

§us. 3us.

Cui & ubi præſtandum ſit quod relictum eſt.

Quæſtio I.

Cui præſtandum.

C C C X V I I I.

Regulariter legatum ei præſtandum eſt, cui relictum eſt. Quòd ſi filiofamilias aut ſervo relictum ſit, præſtandum eſt patri domino-ve ejus.

Tamen Si ita quis legaverit filiofamilias, UT IPSI SOLVATUR: poteſt procedere Legatum; nec imputari heredi cur non patri, ſed potiùs filio ſolvat. Finge enim hoc nominatim expreſſum ita, UT FILIO SOLVAT; certè, ſi pater (*d*) petat exceptione erit repellendus. *l.* 14, § 2, *ff. Quand. dies Legator.* ULP. LIB. 24, AD SABIN.

Repellitur ſcilicet exceptione Doli; *quaſi ipſi refragetur voluntas teſtatoris qui ipſi ſolvi noluit. Secùs, ſi teſtator nihil ſuper eâ re expreſſit: nam* Non ſolet exceptio Doli nocere his quibus voluntas teſtatoris non (*e*) refragatur. *l.* 19, § 1, *de Reg. Jur.* IBID.

C C C X I X.

Si Titio aut Seio utri heres vellet, Legatum relictum eſt; heres alteri dando, ab utroque liberatur: ſi neutri dat, uterque perindè petere poteſt atque ſi ipſi ſoli legatum foret. Nam ut ſtipulando duo rei conſtitui poſſunt, ita teſtamento poteſt id fieri. *l.* 16, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

C C C X X.

Poteſt etiam ſolvi Legatum Fideicommiſſum-ve ei cui tanquam voluntatis ſuæ executori ſolvendum juſſit teſtator. Et quidem nullâ ab eo exactâ cautione; niſi vivo teſtatore ſolvendo eſſe deſiiſſet.

Hoc docet Scævola. Largius-Euripianus conſuluit, Alumno certam pecuniam patronum teſtamento legaſſe; de-que eâ re teſtamento ita caviſſe: « PECUNIAM quam » Titio liberto & alumno meo legavi, eſſe volo penès » Publium Mævium uſque ad annum vigeſimum-quintum » ætatis ejus; proque eâ computari cum eo uſuras » quadrantes. Quantum autem in ſumptum ei ſtatuendum » ſit, tu Publi-Mævi cùm patris affectum ei præſtare » debeas, æſtimabis ». Quæſitum eſt an heredes à Publio-Mævio ſatis accipere debuerint, ſolventes eam pecuniam? Reſpondit; Cùm teſtamento nulla exigendæ

(*a*) Supponendum eſt ædes fuiſſe legatas per *Damnationem*. Nam ſi per *Vindicationem* purè relictæ fuiſſent, nulla facta fuiſſet confuſio.

(*b*) Utpotè quod res legata deminutionem paſſa ſit per amiſſionem ſervitutis quæ ei debebatur: quod contigiſſe videtur facto heredis, qui adeundo hereditatem fecit ut per confuſionem hæc ſervitus amitteretur.

(*c*) Ita tamen ſi res poſt moram fato perempta, æquè non fuiſſet apud legatarium peritura: putà, quòd eam diſtracturus fuiſſet. Cujac. *Tract.* 5, *ad African.* ad h. §um.

(*d*) Hinc colligit Gloſſa Filiumfamilias ex causâ talis Legati, ſibi proprio jure acquirere, ipſumque poſſe hoc Legatum perſequi actione *In factum*, quæ ex certis cauſis filiisfamilias dari docetur infra lib. 44, *Tit. de Oblig. & Act.*

(*e*) Huc pertinere hanc regulam colligitur ex eo quòd hæc lex eodem libro deſumpta ſit ex quo & præcedens.

ſatiſdationis

ſatiſdationis commemoratio fiat, ſatis habuiſſe heredes, ſecundùm voluntatem defuncti Publio-Mævio pecuniam numerare. Et ideò nec Titius alumnus vel heredes ejus audiri debeant adversùs heredes patroni agentes, quòd ſatis non exegerint (*a*). Ex eâ enim numeratione, à Titio, ac proindè etiam ab heredibus ejus, liberatos eſſe ſuprà ſcriptos heredes: niſi vivente teſtatore Publius-Mævius ſolvendo eſſe deſierit; tunc enim cautio ab eo exigenda eſt. *l.* 21, § 4, *ff. de Annuis Leg.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Hinc cave concludas executori competere actionem Ex teſtamento: *de quâ re vid. Sect. præced. art.* 1°.

Altera Quæſtio:

Ubi præſtari debet res legata.

C C C X X I.

Vel res eſt ubi petitur; & eo caſu ibi præſtari debet.

Unde Ulpianus. Quum res legata eſt: ſi quidem propria fuit teſtatoris, & copiam ejus habet heres; moram facere non debet, ſed eam præſtare [abſque * morâ; quâ intercedente, uſuras & omnem utilitatem præſtandam Sabinus ait].

* *Incluſa deſunt in Florent.*

Sed ſi res alibi ſit quàm ubi petitur, primùm quidem conſtat ibi eſſe præſtandam ubi relicta (*b*) eſt; niſi alibi teſtator voluit. Nam ſi alibi voluit; ibi præſtanda eſt ubi teſtator voluit, vel ubi veriſimile eſt eum voluiſſe. Et ita Julianus ſcripſit tam in propriis quàm in alienis Legatis.

Sed ſi alibi relicta eſt, alibi autem ab herede tranſlata dolo malo ejus; niſi ibi præſtetur ubi petitur, heres condemnabitur doli ſui nomine. Cæterùm ſi ſine dolo, ibi præſtabitur quò tranſtulit. *l.* 47, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Sed ſi id petatur quod pondere, numero, menſurâ, continetur; ſi quidem certum corpus legatum eſt, veluti frumentum ex illo horreo, vel vinum ex apothecâ illâ; ibi præſtabitur ubi relictum eſt, niſi alia mens fuit teſtantis. Sin verò non fuit certa ſpecies, ibi erit præſtandum ubi petitur. *d. l.* 47, § 1.

Idem docet Licinius-Rufinus. Quod legatur, ſi quidem per PERSONALEM actionem exigetur, ibi dari debet ubi eſt: niſi ſi dolo malo heredis ſubductum fuerit; tunc enim ibi dari debet ubi petitur. Prætereà quod pondere aut numero aut menſurâ continetur, ibi dari debet ubi petitur; niſi ſi adjectum fuerit, centum modios ex illo horreo, aut amphoras ex illo dolio. Si autem per IN REM actionem Legatum petetur, etiam ibi peti debet ubi res eſt. *l.* 38, *ff. de Judiciis.* LIB. 4 REGUL.

Obiter nota. Et ſi mobilis ſit res, Ad exhibendum agi cum herede poterit ut exhibeat rem. Sic enim vindicari à legatario poterit. *d. l.* 38.

C C C X X I I.

Ex his conſequens eſt quòd Si ſervus legatus vivo teſtatore fugiſſe dicatur, & impensâ & periculo ejus cui legatus ſit reddi debet: quoniam rem legatam eo loco præſtare heres debeat in quo à teſtatore ſit relicta. *l.* 108, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Contrà, ſi poſt mortem demùm teſtatoris fugerit. Et de eo caſu accipiendum eſt quod alibi dicitur (*c*): Quum ſervus legatus in fugâ (*d*) eſſet, vel longinquo abſens exigatur; operam præſtare heres debet ut eam rem requirat, & præſtet. Et ita Julianus ſcribit. Nam & ſumptum an in hanc rem facere heres deberet. Africanus libro viceſimo Epiſtolarum apud Julianum quærit: putatque ſumptum præſtandum. Quod & ego arbitror ſequendum (*e*). *l.* 39, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 21 AD SABIN.

Hæc diſtinctio ſervatur, non ſolùm circa propriam rem teſtatoris; ſed & circa rem heredis aut alienam. Etenim Si quis ſervum heredis vel alienum legaverit, & is fugiſſet; cautiones interponendæ ſunt de reducendo eo. Sed ſi quidem vivo teſtatore fugerit, expenſis legatarii reducitur; ſi poſt mortem, ſumptibus heredis. *l.* 8, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

C C C X X I I I.

Vidimus certas ſpecies regulariter eſſe præſtandas ubi erant quum teſtator mortuus eſt; ea autem quæ in quantitate conſiſtunt, ibi præſtanda eſſe ubi petuntur.

Maximè autem (ut diximus) in his omnibus explorandum eſt quæ fuerit teſtatoris voluntas. Hinc V. G. Si libertis ſuis teſſeras (*f*) frumentarias emi voluerit; quamvis major pars hereditatis in provinciâ ſit; tamen Romæ debere Fideicommiſſum ſolvi dicendum eſt; cùm apparet id teſtatorem ſenſiſſe ex genere comparationis (*g*). *l.* 52, § 1, *ff. de Judiciis.* ULP. LIB. 6 FIDEICOMM.

Sed & ſi proponas quibuſdam Clariſſimis viris argenti vel auri pondo relicta, & ſit ſufficiens ad hujuſmodi Fideicommiſſa Romæ patrimonium; licèt major pars totius patrimonii in provinciâ ſit (*h*), dici oportet Romæ eſſe præſtandum. Nec enim veriſimile eſt teſtatorem qui honorem habitum voluit his quibus reliquit, tam modica Fideicommiſſa in provinciâ præſtari voluiſſe. *d. l.* 52, § 2.

S^us. 4us.

Quando res legata aut per Fideicommiſſum relicta præſtari debeat, & ex quibus cauſis hujus præſtatio differatur, necne.

C C C X X I V.

Omnia quæ teſtamentis ſine die vel conditione adſcribuntur, ex die aditæ hereditatis præſtentur. *l.* 32, *ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

Hoc tamen cum aliquo temperamento intelligendum eſt. Nam In pecuniâ legatâ confitenti heredi modicum tempus ad ſolutionem dandum eſt, nec urgendum * ad ſuſcipiendum judicium. Quod quidem tempus ex bono & æquo Prætorem obſervare oportebit. *l.* 71, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 51 AD ED.

* *Aliàs* urgendus.

Sed etſi certa ſpecies legata ſit, ex certis cauſis præſtatio ejus differtur.

V. G. Servus qui in negotio fuerit, legatus non antè tradi debet quàm rationes explicet; & ſi ad judicium itum ſit, judicis eædem partes eſſe debent. *l.* 69, § 4, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 2 DE LEGATIS AD ED. PRÆT.

Similiter Servus uni ex heredibus legatus, ſi quid in hereditate malitioſè feciſſe dicatur, fortè rationes interleviſſe; non aliter adjudicandus eſt, quàm ex eo volentibus coheredibus quæſtio habeatur. Idem eſt, & ſi extraneo fuerit legatus. *l.* 67, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 1 DE LEGATIS, AD ED. PRÆTORIS.

C C C X X V.

Interdum cautiones à legatario exiguntur; &, donec exhibeantur, differtur præſtatio Legati.

Hinc. V. G. Quum ſub conditione legato ſervo libertas datur; non aliter fideicommiſſario tradi debet, quàm ut caveatur ſcilicet fideicommiſſariis ſeu legatariis cui legatus eſt ſervus, debet cavere heredi, ſe, exiſtente conditione libertatis quæ eidem ſervo per fideicommiſſum ab herede relicta eſt, hunc ſervum heredi traditurum ut heres eum poſſit manumittere exiſtente conditione traditu iri eum. *l.* 47, § 3, *ff. de Fideicomm. libert.* JULIAN LIB. 42 DIGEST.

C C C X X V I.

Maximè autem differtur rei legatæ præſtatio, ſi legatarius paratus non ſit implere modum ſub quo ipſi relicta eſt.

(*a*) Nec obſtat quòd legatarius cui ſub modo dandi aliquid aut faciendi relictum eſt, tenetur cavere de implendo modo: infrà Tit. *de Condit. & demonſtr.* Part. 3. Nam in hâc ſpecie *Largius* non erat legatarius; ſed ſimplex executor, & adjectus ſolutionis gratiâ, à quo nulla eſt exigenda cautio.

(*b*) Igitur ubi eſt res relicta, non ubi petitur, præſtare tenebitur heres: niſi docuerit legatarius, eo loci ubi petitur, præſtari eam voluiſſe teſtatorem.

(*c*) Ita rectè obſervat Cujacius. Alioquin pugnaret hæc lex cum præcedenti.

(*d*) Citra culpam heredis; alioquin non ſolùm teneretur requirere, ſed æſtimationem ejus deberet.

(*e*) Nam eo loci res præſtari debet, ubi erat quum teſtator mortuus eſt.

(*f*) De his teſſeris notavi ſuprà N. 135.

(*g*) Id eſt, ex ipsâ naturâ rei comparandæ.

(*h*) Et heres ibi domicilium habeat, adeòque regulariter ibi petendum ſit Fideicommiſſum (ut vid. ſuprà lib. 5, Tit. *de Judiciis* N. 40, 41, 42) ſit autem regulariter præſtandum Fideicommiſſum quantitatis eò loci ubi petitur.

Digitized by Google

Hinc Valens. Qui fratris ſui libertis alimenta debebat, is teſtamento vineas cum hâc adjectione reliquerat, UT HABEANT UNDE SE PASCANT. Si pro alimentis vineas reliquiſſet, non aliter eis ex Fideicommiſſi causâ eas præſtari debere, quàm ſi teſtamenti obligatione heredes liberaſſent; aut ſi id omiſſum fuiſſet, & poſteà ex teſtamento agerent, Doli mali exceptione tutum heredem futurum: ſcilicet ſi non minùs valent vineæ quàm alimentorum æſtimatio. *l.* 22, § 1, *ff. de Aliment. leg.* VALENS, LIB. 1 FIDEICOMM.

C C C X X V I I.

Differtur etiam legatæ rei præſtatio, ſi non paratus ſit legatarius refundere ſumptus ab herede in eâ re factos.

Quos autem reputare debeat heres qui Legatum ex die aut ex conditione debet, docet Papinianus. Ita ille: Domus hereditarias exuſtas & heredis nummis extructas, ex causâ Fideicommiſſi poſt mortem heredis reſtituendas viri boni arbitratu; ſumptuum rationibus deductis, & ædificiorum ætatibus (*a*) examinatis, reſpondi. *l.* 58, *ff. de Legatis* 1°. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Si modò nullà culpâ ejus incendium contigiſſet. *l.* 59, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 33 AD ED.

Quòd ſi nullâ retentione factâ (*b*) domum tradidiſſet; INCERTI condictio ei competit, quaſi plus debito ſolverit. *l.* 60, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Sumptus autem in reficiendâ domû legata (*c*) neceſſarios factos, petenti ei Legatum cujus poſteà conditio extitit, non eſſe reputandos exiſtimavi. *l.* 61, *ff. de Legatis* 1°. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

C C C X X V I I I.

Non differtur autem Legatorum præſtatio, ob motam falſi quæſtionem adversùs teſtamentum.

Hinc Alexander. Si in fraudem eorum quæ teſtamento relicta ſunt, admiſſus eſt accuſator qui teſtamentum falſum diceret: Præſes provinciæ ſecundùm juriſdictionis formam ſolvi Legata jubebit; interpoſitâ cautione (*d*), SI evicta fuerit hereditas; ea reſtituturum. Quamvis aliàs tunc cautioni locus ſit quum ſine controverſiâ Legata ſolvantur. *l.* 9, *Cod. de Legatis.*

§us. 5us.

Quæ rei legatæ præſtationi accedere debeant, necne.

C C C X X I X.

Sunt quædam quæ omnimodo Legatum ſequuntur; ut lectum legatum, contineat & (*e*) fulcra *. Et armariis & loculis, clauſtra (*f*) & claves cedunt. *l.* 52, § *fin. ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 24 AD SABIN.

* *Florent.* fulcra.

Item Cui Corinthia vaſa (*g*) legata eſſent; & ΒΆΣΕΙΣ, [id eſt, *baſes ſeu fulcra*] quoque eorum vaſorum collocandorum causâ paratas deberi, Trebatius reſpondit. Labeo autem id non probat, ſi eas ΒΆΣΕΙΣ, teſtator numero vaſorum habuit. Proculus verò rectè ait; Si æneæ quidem ſint; non autem Corinthiæ, non deberi. *l.* 100, § 3, *ff. de Legatis* 3°. JAVOL. LIB. 2 EX POSTER. LABEON.

Idem teſtator liberto militiam his verbis legavit, SEIO LIBERTO MEO MILITIAM DO LEGO ILLAM; quam militiam & teſtator habuit. Quæſitum eſt an onera (*h*) omnia, & introitus (*i*) militiæ, ab herede ſint danda? Reſpondit, danda. *l.* 102, § 3, *ff. d. tit.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

C C C X X X.

Quum legatur uſus balnei per certum tempus ſumptibus heredis præbendi; videtur appendix eſſe rei relictæ, ut heres onera refectionum ſuſtineat. Undè Scævola. Quidam Codicillis confirmatis ita cavit: « TIBURTIBUS municipibus meis amantiſſimiſque. Scitis balineum Julianum junctum domui meæ: ita ut publicè, ſumptu heredum meorum & diligentiâ, decem menſibus totius anni præbeatur gratis ». Quæſitum eſt an & ſumptus refectionibus neceſſarios, heredes præſtare debeant? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, videri teſtatorem (ſuper calefactionis & præbitionis onus) de his quoque ſenſiſſe qui ad cottidianam tutelam pertineant, quibus balineæ aut inſtruuntur, aut denique inter ſolitas ceſſationum vices, parari purgarique, ut habiles ad lavandum fierent, ſint ſolitæ. *l.* 35, § 3, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 17 DIGAST.

C C C X X X I.

Illud maximè venit ut appendix rei legatæ, ſine quo res legata foret prorsùs legatario inutilis.

Hinc Rectè Neratius ſcribit, Si medii loci uſusfructus legetur, iter quoque ſequi; per ea ſcilicet loca fundi per quæ qui uſumfructum ceſſit conſtitueret, quatenùs eſt ad fruendum neceſſarium. Namque ſciendum eſt iter quod fruendi gratiâ fructuario præſtatur, oon eſſe ſervitutem: neque enim poteſt ſoli fructuario ſervitus deberi; ſed ſi fundo debeatur; & ipſe fructuarius eâ utetur. *l.* 2, § 2, *ff. Si Servit. vindic.* ULPIAN. LIB. 17 AD ED.

Neratio ſuffragatur Marcellus. Qui duos fundos habebat, unum legavit, & alterius fundi uſumfructum alii legavit. Quæro, ſi fructuarius ad fundum aliundè viam non habebat quàm per illum fundum qui legatus eſt; an fructusrio ſervitus debeatur? Reſpondit; Quemadmodum ſi in hereditate eſſet fundus per quem fructuario poteſt præſtari via, ſecundùm voluntatem defuncti videtur id exigere ab herede; ita & in hâc ſpecie non aliter concedendum eſſe legatario fundum vindicare, niſi priùs jus tranſeundi uſufructuario præſtet: ut hæc forma in agris ſervetur quæ vivo teſtatore obtinuerit, ſive donec uſusfructus permanet, ſive dum ad ſuam proprietatem redierit. *l.* 15, § 1, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* MARCELL. LIB. 13 DIGEST.

Quid ſi heres ſciens non curavit tradendo fundum, ut legatarius fundi viam conſtitueret? In hâc ſpecie reſpondit Ulpianus: Si duos fundos habens teſtator, alterius mihi uſumfructum, alterum Titio leget; aditum mihi legatarius non debebit: ſed heres cogitur redimere aditum (*k*) & præſtare. *l.* 44, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Hæc ita de aditu. Secùs de cæteris ſervitutibus; ſine quibus legatarius fundo legato frui poteſt, quamvis incommodè.

Hoc docet Marcellus in ſpecie ſequenti. « GAURUS MARCELLO. Binas ædes habeo, alteras tibi lego. Heres ædes alteras altiùs tollit, & luminibus tuis officit. Quid cum illo agere potes? Et an intereſſe putes, ſuas ædes altiùs tollat, an hereditarias? Et de illo quæro, an per alienas ædes acceſſum ad eam rem quæ legatur præſtare debet: ſicut ſolet quæri, quum uſusfructus loci legatus eſt, ad quem locum accedi niſi per alienum non poteſt ». Marcellus reſpondit: Qui binas ædes

(*a*) Id eſt (ut interpretatur Cujacius amplitudine & magnitudine. Nam, inquit, *Ætatem* Græci & Latini ſuâ quiſque linguâ quantitatem & ſtaturam dicunt; Obſerv. VI, 3 & XVIII, 38. Quare neceſſaria non eſt emendatio Forſteri qui pro *ætatibus*, legit *Statibus.* Igitur ſenſus eſt ſumptus illos æſtimari pro *ætatibus*, id eſt pro *ſtatu* & *quantitate* ædificiorum. Everh. Otho in Theſ. interpretatur ætatem ferre, id eſt quandiu durare ædificia poſſunt; ut inde ſtatuatur an ſumptus bene an male facti.

(*b*) Sumptuum.

(*c*) Ita emendat Cujacius. Vulgò malè legitur *à legatario.* Ideò autem ſumptus in reficiendâ domo non repetuntur, quia ſunt onera fructuum quos heres percepit: ſecùs de ſumptibus qui in reſtaurando aut reædificando fierent. Ita Cujacius ad h. l.

(*d*) De quâ vid. infrà lib. 35, Tit. *Si cui plus quàm per Leg. Falc.* Art. fin.

(*e*) *Fulcra* lecti, ſunt ea quæ lectum fulciant & ſuſtinent: (*le Bois de lit.*)

(*f*) *Les Cadenats.*

(*g*) Vaſa ex ære Corinthio, quod in maximo pretio fuiſſe paſſim videre eſt apud Auctores. Tria hujus æris genera fuerunt quæ deſcribit Plinius, *Hiſt. Natural.* XXXIV, 2.

(*h*) Diſcimus ex l. 7, Cod. *de Proxim. ſacr. Scrin.* certam ſummam pro introitu militiæ his qui in eâdem Scholâ militabant ſolvi oportuiſſe. Hinc fortè hîc pro onera legendum *honoraria.*

(*i*) *Tous les frais de Reception; Droits de Bienvenue.*

(*k*) Sed nonne poſſet Condicere, quaſi plus debito ſolviſſet? argumento legis 60, ſuprà N. 327. Solve: in ſpecie legis 60, heres per imprudentiam fundum nullâ retentione factâ tradiderat, ideo poteſt Condicere. In hâc verò ſpecie ſupponendum eſt, heredem ſcientem & prudentem, fundum liberum tradidiſſe: Condictio autem *Indebiti* non datur ei qui ſciens plus debito ſolvit.

habebat

habebat, ſi alteras legavit; non dubium eſt quin heres alias poſſit altiùs tollendo obſcurare lumina legatarum ædium. Idem dicendum eſt, ſi alteri ædes, alteri aliarum uſumfructum (*a*) legaverit. Non (*b*) autem ſemper ſimile eſt itineris argumentum: quia ſine acceſſu nullum eſt fructûs Legatum; habitare autem poteſt & ædibus obſcuratis. Cæterùm uſufructu loci legato, etiam acceſſus dandus eſt: quia & hauſtu relicto, iter quoque ad hauriendum præſtaretur. Sed ita officere luminibus & obſcurare legatas ædes conceditur, ut non penitùs lumen recludatur, ſed tantum relinquatur quantum ſufficit habitantibus in uſûs diurni moderatione. *l.* 10, * *ff. de Servit. urb. præd.* MARCELL. LIB. 4 DIGEST.

* *Aliàs* 9.

C C C X X X I I.

De fructibus & causâ rei legatæ, necnon de uſuris pecuniæ legatæ, quæri poteſt an Legato accedant.

Quod ad fructus attinet: Herennius-Modeſtinus reſpondit; Fructus qui poſt acquiſitum ex causâ Fideicommiſſi dominium ex terrâ percipiuntur (*c*), ad fideicommiſſarium pertinere: licèt major pars anni ante diem Fideicommiſſi cedentem præteriiſſe dicatur. *l.* 42, *ff. de Uſuris.* MODESTIN. LIB. 11 RESPONS.

Nec tenetur legatarius aut fideicommiſſarius ſtare colono. Hinc ait Ulpianus; Fructus ex fundo purè legato poſt aditam hereditatem à legatario perceptos, ad ipſum pertinere. Colonum autem eum herede EX CONDUCTO habere actionem. *l.* 120, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 2 RESPONS.

C C C X X X I I I.

Et hæc quidem de fructibus à legatario perceptis. Sed & fructus qui apud heredem poſt moram percepti ſunt, actione EX TESTAMENTO *præſtandi veniunt. Quinetiam* Is qui Fideicommiſſum debet; poſt moram, non tantùm fructus, ſed etiam omne damnum quo adfectus eſt fideicommiſſarius, præſtare cogitur. *l.* 26, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD NERAT.

Igitur omnis cauſa poſt moram præſtatur. Item partus ancillarum: & ſi ſervus legatus fuerit; & hereditas vel Legatum vel quid per eum adquiſitum ſit, heres præſtare debet. *l.* 39, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Enimverò Quum homo ex teſtamento petitus eſt, cauſa ejus temporis quo lis conteſtabatur repræſentari debet actori: & ſicut partus ancillarum, ſicut fructus fundorum interim percepti in hoc judicium ſequuntur; ita quod ſervo Legatorum vel hereditatis nomine interim obvenerit, præſtandum eſt petitori. *l.* 91, § *fin. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 36, DIGEST.

Conſonat quod ait Scævola. Patronus liberto ſtatim Tribum (*d*) emi petierat. Libertus diù moram ab herede patroni paſſus eſt, & decedens heredem reliquit Clariſſimum virum. Quæſitum eſt, an Tribûs æſtimatio heredi ejus debeatur? Reſpondit, Deberi (*e*).

Idem quæſiit; An & commoda & Principales liberalitates (*f*) quas libertus ex eâdem Tribu uſque in diem mortis ſuæ conſecuturus fuiſſet, ſi ei ea Tribus ſecundùm voluntatem patroni ſui tunc comparata eſſet; an verò uſuræ æſtimationis, heredi ejus debeantur? Reſpondi; Quidquid ipſe conſecuturus eſſet, id ad heredem ſuum tranſmittere. *l.* 35, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

Fructus ante moram, id eſt antequàm legatum peteretur, ab herede percepti poſtquàm dies Legati ceſſit, non veniunt quidem actione Ex teſtamento, *quia in his actionibus quibus non intendimus* Reſtitui *nobis ſed* Dari, *fructus regulariter non veniunt; niſi ex morâ in bonæ fidei judiciis: (ſi quaſdam excipias, in quibus ob ſingularem actionis ſeu rei de quâ agitur naturam, fructus etiam ante moram veniunt): at diximus lib.* 22, *Tit.* de Uſuris *Part.* 1, *Sect.* 1, *Art.* 2, 9°. 3°. *Igitur ex morâ tantùm venient in actione* Ex teſtamento; *quia benignè receptum eſt, ut in re hæc actio bonæ fidei judiciis æquipararetur.*

Verùm de legatario qui In rem *agere, aliud dicendum. Nimirùm quando ipſi certum corpus per* Vindicationem *relictum eſt, hujus dominium rectâ viâ ad ipſum tranſit; ut ſuprà diximus N.* 286, (*Hodiè verò indiſtinctè, quia legata omnia quæ in corpore certo relicta ſunt, Juſtinianus facit* Vindicationis: *ut etiam diximus N.* 294). *Ex illo porrò dominio conſequens eſſe videtur, ut fructus omnes qui extant nec uſucapti ſunt, legatario* In rem *agenti omninò reſtituendi ſint; quemadmodum & aliàs obtinet in Rei vindicatione, etiam adversùs bonæ fidei poſſeſſorem: fructûs autem nomine hîc veniunt, & partus & omnis cauſa rei legatæ. At verò de conſumptis reſtituendis non tenetur heres, utpotè bonæ fidei poſſeſſor; quandiù aut rem legatam eſſe ignorat* (*l.* 40, *ff.* de Adq. rer. dom.), *aut ea à legatario non petitur. Etſi enim ſciat heres rem legatam eſſe, quandiù eam non petit legatarius, incertum eſt an agniturus repudiaturus-ve ſit legatum. Heres igitur non poteſt videri habere ſcientiam rei alienæ; cùm poſſit fieri ut non ſit aliena, ſi legatarius omittat: adeòque interim non debet de conſumptis bonâ fide fructibus teneri.*

C C C X X X I V.

Quod de causâ & fructibus rei legatæ diximus, idem ſimiliter dicendum de uſuris pecuniæ legatæ. Enimverò Ex morâ præſtandorum Fideicommiſſorum vel Leg. totum fructus & uſuræ peti poſſunt (*g*). MORA autem fieri videtur, quum poſtulanti non datur. PAUL. SENTENT. *lib.* 3. *Tit. fin.*

Imò Etiam reſpublica Fideicommiſſi poſt moram uſuras præſtare cogitur. Sed damnum ſi quod ex eâ re fuerit ſecutum, ab his ſarciendum erit qui poſt dictam Sententiam judicatum ſolvere ſuperſederunt. Nec aliud ſervabitur in litis ſumptibus, ſi ratio litigandi non fuit. IGNAVIAM ETENIM PRÆTENDENTES AUDIRI NON OPORTERE. Quod in tutoribus quoque probatur *l.* 78, § 2, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

C C C X X X V.

Uno tamen caſu, mora in Legatis Per damnationem *aliter punitur; ſcilicet quum ex inficiatione naſcitur. De eâ nimirùm moræ ſpecie intelligendum eſt quod ait Caius*: Prætereà & in hoc alia Fideicommiſſorum & Legatorum conditio eſt: quia Fideicommiſſa ſi tardius quàm ſcriptum eſt ſoluta fuerint, uſuræ & fructus debentur; Legatorum verò uſuræ non debentur, ſed ex morâ (*h*) ſolutionis, ſi per Damnationem relicta fuerint, duplicantur. CAI. INSTIT. *lib.* 2, *Tit.* 7, § *fin.*

Jure Juſtinianeo, lis inficiendo non creſcit; niſi in his Legatis quæ religionis vel pietatis intuitu relicta ſunt. Inſtit. *Tit.* de Obligat. quæ ex quaſi contr. § *fin.*

C C C X X X V I.

Maximè autem non debentur fructus & cauſa quæ ante diem aut conditionem Fideicommiſſi nata eſſent.

Hoc docet Scævola. Filium & uxorem heredes ſcripſit; filiam exheredavit; & ei Legatum dedit QUUM IN FAMILIA NUBERET centum [& quum in familiâ nupſerit] his verbis: « INSUPER arbitratu Semproniæ matris » ejus, mancipia decem; quæ confeſtim poſt aditam » hereditatem meam à Semproniâ uxore meâ eligi » volo: quæ mancipia, quum in familiam nupſerit, dari » volo. Et, ſi antequàm nupſerit aliquod ex mancipiis » deceſſerit, tunc in locum ejus arbitratu Semproniæ » matris ejus dari volo; dùm ad eam plenus numerus » perveniat. Quòd ſi Sempronia mater ejus non elegerit, » tunc ipſa ſibi quæ volet eligat ». Quæſitum eſt, cùm mater elegerit; an ea quæ ex his mancipiis ante nuptias adgnata ſunt, ad puellam ſupra numerum decem mancipiorum pertineant? Reſpondit: Cùm mancipiorum Legatum in tempus nuptiarum teſtator tranſtulit; id

(*a*) Cujacius *Obſerv.* I, 7. & XI, 11, legendum cenſet, *Idem dicendum eſt ſi alterarum ædium uſumfructum legaverit.* Ratio contextûs hanc emendationem ſuadet, & ita apud Baſilic.

(*b*) Præoccupat objectionem quæ ita fieri poterat: Non poteſt heres fructuario aditum intercipere, ergo nec lumina intercipere debet.

(*c*) A fideicommiſſario, poſtquam res ipſi tradita eſt.

(*d*) Servi per manumiſſionem jus quidem civitatis adipiſcebantur, ſed erant cives ſine Tribu: ut alicui Tribui adſcriberentur, pretio comparandum erat.

(*e*) Jus Legati legatarius ante diem Legati cedentem mortuus tranſmiſit ad heredem. Sed cùm Tribus legata, ea res ſit quæ huic heredi non conveniat, ipſi æſtimatio præſtari debet.

(*f*) Quæ à Principe interdum Populo per ſingulas Tribus diſtribuuntur.

(*g*) Nec obſtat quod in l. 2, Cod. *de Uſur. & fruct. Legator.* dicitur USURAS & *fructus poſt litem conteſtatam, à legatario percipi.* Hoc enim non excludit moram. Scilicet percipiuntur ex morâ; aut ſaltem, ſi fortè nulla interceſſit mora, ex die litis conteſtatæ. Wiſſenbach.

(*h*) HALOANDER cujus hîc in re ſententiam probat Schultingius, cenſet hîc agi de ſolâ moræ ſpecie quæ ex inficiatione creſcit: ut hic textus concilietur cum ſententiâ Pauli ſuprà modò relatâ: quæ generaliter dicit Legatorum & Fideicommiſſorum fructus & uſuras deberi. Porrò *Dupli* adversùs inficiationem in Legato DAMNATIONIS, mentionem facit idem Paulus, lib. 1. *Sentent. Tit.* 19.

. quod medio tempore ancillæ enixæ ſunt, ad filiam non pertinere. *l.* 21, *ff. de Opt. leg.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Obiter nota quod circa eandem ſpeciem ſubjicit Scævola; quamvis ad materiam quam hic tractamus non pertineat. Idem quæſiit; Ante nuptias eorumdem mancipiorum fructus & uſus, an ad Semproniam matrem pertineant? Reſpondit; Nihil proponi cur ad matrem (*a*) pro ſolido pertineant. *d. l.* 21, ¶ *fin.*

Cauſam rei legatæ natam antequàm conditio Fideicommiſſi extiterit, non deberi, docet idem Scævola in aliâ ſpecie. Sorori legavit homines, quos nominavit teſtamento: ejuſque fidei commiſit ut eadem mancipia filiis ſuis, quum obiret, reſtitueret. Quæſitum eſt; adgnata ex his, an defuncti filiis heredibus reſtituenda ſint poſt mortem legatariæ, an remaneant ad * heredes ejus (*b*)? Reſpondit; Ea quæ poſtea adgnata eſſent, verbis Fideicommiſſi non contineri. *l.* 41, § 50, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

* *Aliàs* apud.

Quod dicimus, cauſam & fructus ante diem conditionem-ve natos non deberi, diſtinctione indiget. Nimirùm Pegaſus ſolitus fuerat diſtinguere; ſi in diem Fideicommiſſum relictum ſit, veluti poſt annos decem, intereſſe cujus causâ tempus dilatum ſit: utrùm-ne heredis, quo caſu heredem fructum retinere: an legatarii, veluti ſi in tempus pubertatis ei qui impubes ſit Fideicommiſſum relictum ſit; tunc enim fructus præſtandos & antecedentis temporis. Et hæc ita intelligenda ſunt; ſi non nominatim (*c*) adjectum eſt, ut cum incremento heres Fideicommiſſum præſtet. *l.* 43, § 2, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

C C C X X X V I I.

Illud patet, eam cauſam nunquam præſtandam eſſe quæ vivo teſtatore nata eſt.

Hinc Si mihi ſervus à te herede legatus fuerit; & eidem ſervo aliquis legaverit; &, vivo eo qui mihi ſervum legaverat, dies Legati ſervo dati ceſſerit: confeſtim id Legatum hereditati (*d*) acquiritur. Et ideò, quamvis poſteà moriatur is qui ſervum mihi legaverat; ad me id quod ſervo legatum eſt, non pertinebit. *l.* 91, § 6, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

Nec contrarium eſt quod reſpondet Papinianus. Pater filiæ mancipia quæ nubenti dedit, verbis Fideicommiſſi præſtari voluit. Partus ſuſceptos, etſi matres ante teſtamentum mortuæ fuiſſent, ex causâ Fideicommiſſi præſtandos reſpondi (*e*). Nec aliud in uxore confirmatis donationibus pridem obſervatum eſt *l.* 77, § 17, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

C C C X X X V I I I.

Vidimus quando fructus, cauſa, uſuræ, Legato accedant. Qui autem fructus & quales uſuræ veniant, docet Ulpianus. Fructus autem hi deducuntur in petitionem, non (*f*) quos heres percepit, ſed quos legatarius percipere potuit. Et id in operis ſervorum, vel vecturis jumentorum, vel naulis navium dicendum eſt.

Quod in fructibus dicitur, hoc & in penſionibus urbanorum ædificiorum intelligendum erit.

In uſurarum autem quantitate mos regionis erit ſequendus. Judex igitur uſurarum modum æſtimabit & ſtatuet. *l.* 39, § 5, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 21 AD SABIN.

C C C X X X I X.

Venit etiam in actione Ex teſtamento, *id quanti intereſt dolum heredis abfuiſſe.*

V. G. Si uſusfructus legatus eſt, ſed heres ſcriptus ob hoc tardiùs adit ut tardiùs ad Legatum perveniretur: hoc quoque præſtabitur; ut Sabino placuit. *l.* 35, *ff. de Uſufr. & quemadm.* JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

C C C X L.

Supereſt ut quæramus de inſtrumentis quæ prædiorum originis probatoria ſunt, an Legato prædiorum accedant? De his ita reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Inſtrumenta prædiorum per Fideicommiſſum relictorum quæ ad probationem originis eorum pertinent, heredes præſtare neceſſe non habent: cautionem tamen præſtare debent quòd, ſi opus fuerit, legatario ſeu fideicommiſſario ipſa (ſi habeant) proferant. *l.* 24, *Cod. de Fideicom.*

§us. 6us.

Quibus caſibus res legata ipſa præſtanda non ſit; & quid ejus rei vice his caſibus veniat præſtandum.

C C C X L I.

Si ædes alienas ut dares damnatus ſis, neque eas ullâ conditione emere poſſis; æſtimare judicem oportere Atteius ſcribit, quanti ædes ſint; ut pretio ſoluto heres liberetur.

Idemque Juris eſt, & ſi [quum] potuiſſes emere, non emeres. *l.* 30, § *fin. ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 2 POSTERIORUM A JAVOL. EPITOMAT.

Item Gaius: Sed ſi cui Legatum relictum eſt ut alienam rem redimat vel præſtet: ſi redimere non poſſit, quòd dominus non vendat, vel immodico pretio vendat; juſtam (*g*) æſtimationem inferat. *l.* 14, § *fin. ff. de Legatis* 3°. GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMMISSORUM.

Eandem hanc cauſam, ſimul & aliam affert Ulpianus; propter quam heredi permittatur præſtare æſtimationem vice rei legatæ.

Ita ille: Qui confitetur ſe quidem debere, juſtam autem cauſam affert cur utique præſtare non poſſit; audiendus eſt. Ut putà, ſi aliena res legata ſit, negetque dominum eam rem vendere, vel immenſum ejus rei pretium petere affirmet; aut ſi ſervum hereditarium neget ſe debere præſtare, fortè patrem ſuum vel matrem vel fratres naturales. Æquiſſimum eſt enim concedi ei ea hâc causâ æſtimationem officio judicis præſtare. *l.* 71, § 3 *ff. de Legatis* 5°. ULP. LIB. 51 AD ED.

Verùm Quum alicui poculum legatum eſſet, velletque heres æſtimationem præſtare, quia iniquum eſſe aiebat id ſeparari à ſe; non impetravit id à Prætore. Alia enim conditio eſt hominum, alia cæterarum rerum. In hominibus enim, benigna ratione receptum eſt quod ſuprà probavimus. *d. l.* 71, § 4.

Regula generalis:

Ex his apparet; QUUM PER FIDEICOMMISSUM aliquid relinquitur, ipſum præſtandum quod relictum eſt; quum verò ipſum (*h*) præſtari non poteſt, æſtimationem eſſe præſtandam. *l.* 11, § 17, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMMISSOR.

C C C X L I I.

Interdum nec ipſam rem, nec hujus æſtimationem præſtare tenetur heres; ſed ſufficit ſi præſtet actionem quam habet ad illam obtinendam: putà, quum teſtator legavit eam rem quæ ſibi deberetur.

Hinc Julianus ſcribit; Si fundum teſtator quem ab alio emerat, mihi legavit, heredem cogendum mihi actionem EX EMPTO præſtare: ſcilicet ſi nondum res tradita fuerit defuncto vel heredi. *l.* 39, § 3, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Item in ſpecie ſequenti. Titio fundus SI IN ASIAM NON VENERIT; idem, SI PERVENERIT, Sempronio legatus eſt. Cùm in omnibus conditionibus quæ morte legatariorum finiuntur, receptum eſt ut Muciana cautio interponatur (*i*); heres cautionem à Titio accepit, & fundum ei dedit. Si poſteà in Aſiam pervenerit; Sempronio heres quod ex ſtipulatu cautionis interpoſitæ conſequi poteſt (*k*), utili (*l*) actione præſtare cogitur. Sed ſi

(*a*) Nec enim prælegatio eorum matri relicta videtur, imò nihil ei reliquit teſtator: ſed tantùm voluit ut eligeret quæ mancipia præſtarentur filiæ.

(*b*) *Ejus legatariæ*: utpotè non contenta in Fideicommiſſo quo gravata eſt.

(*c*) Aut ſaltem ex perſpicuis circumſtantiis hoc appareat.

(*d*) Id eſt, acquiritur teſtatori hujus ſervi domino: quo mortuo, id tranſit ad ipſius hereditatem, non ad legatarium ſervi.

(*e*) Ratio eſt quòd partus in hac ſpecie, non quaſi cauſa rei legatæ Legato continentur, ſed ipſi principaliter legati videntur. Legavit enim pater omnia mancipia quæ filia ex causâ donationis invalidæ habebat: hos autem partus ex causâ hujus donationis habebat.

(*f*) *Non ſolùm quos.*

(*g*) Id eſt, imperare teſtator intelligitur ut juſtam æſtimationem heres hoc caſu præſtet.

(*h*) Id eſt; tunc demùm *quum ipſum*, &c.

(*i*) Vid. infrà lib. 35 *de Condit. & Demonſtr.* Part. 2, Sect. 1, Art. 9.

(*k*) Scilicet fundum legatum; aut litis æſtimationem, ſi jam à priore legatario exegit: ſin, actionem quam ex hâc ſtipulatione habet quâ id conſequi poteſt.

(*l*) Id eſt, efficaci.

cautio medio tempore defecerit, quæ ſollicitè fuerat exacta (*a*); non de ſuo præſtabit heres: ſed, quia nihil ei poteſt objici, ſatis erit actiones præſtari. *l.* 73, *ff. de Condit. & demonſtr.* PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Obiter nota. Si tamen Titius quum in Aſiam veniſſet, Sempronius priuſquàm Legatum accipiat deceſſerit, heredi ejus deberetur quod defunctus petere potuit. *d. l.* 73, ¶ *fin.*

CCCXLIII.

Quum teſtatar rem ſuam heredis-ve ſui, legavit; & citra heredis culpam extra commercium facta eſt; nec ipſa nec ejus æſtimatio legataria præſtari debet.

Hinc Servus legatus, ſi ab hoſtibus captus ſit ſine dolo heredis, non præſtabitur; ſi dolo, præſtabitur. *l.* 53, § *fin. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Non debetur quidem res legata, quæ extra commercium facta eſt. Si tamen quid propter hujus rei evictionem accepit heres, hoc debet legatario præſtare.

Hoc docet Papinianus. Quum poſt mortem emptoris, venditionem Reipublicæ prædiorum Optimus Maximuſque Princeps noſter Severus Auguſtus reſcindi, heredibus pretio reſtituto, juſſiſſet: de pecuniâ legatario cui prædium emptor ex eâ poſſeſſione legaverat: conjecturâ voluntatis, pro modo æſtimationis, partem ſolvendam eſſe reſpondi. *l.* 78, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Quòd ſi res legata adhuc in commercio manet, & redimi poteſt; debetur quamvis heres eam deſierit habere. Quæritur V. G. legatum ſervum heres Si noxæ dedit, an teneatur; quia poteſt redimere? Et puto teneri. *l.* 53, § 4, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Maximè autem tenetur heres, ſi culpâ ſuâ evictionem paſſus eſt. V. G. Item ſi ædes legatas ob damnum infectum poſſideri paſſus eſt, puto eum teneri. Debuit enim repromittere (*b*). *d. l.* 53, § 6.

CCCXLIV.

Quum ignoratur ubi eſt res legata, nec ipſa res, nec æſtimatio peti poteſt.

Hinc Modeſtinus. Species nominatim legatæ, ſi non reperiantur nec dolo heredis deeſſe probentur, peti ex eodem teſtamento non poſſunt. *l.* 32, § 5, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 9 REGUL.

Scilicet quandiù non reperiuntur. Nam (ut notat Mæcianus) Hæ res teſtatoris legatæ quæ in profundo eſſe dicuntur, quandoque apparuerint, præſtantur. *l.* 15, *ff. de Legatis* 3°. LIB. 2 FIDEICOMM.

Et quod dicimus, rei quæ ignoratur ubi ſit, æſtimationem non deberi, ita verum eſt ſi citra factum culpam moram-ve heredis res abeſſe cœperit: alioquin æſtimationem debet.

Quòd ſi heredis factum non arguatur, ſed ſervi ipſius; putà Si heredis ſervus rem legatam ignorante domino ſubtraxiſſet & vendidiſſet: Atilicinus IN FACTUM dandam actionem (*c*), ut vel noxæ ſervum dederet dominus, vel ex peculio (*d*) præſtaret quod ex venditione ejus rei haberet. *l.* 48, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Quum res citra factum, culpam, moram-ve heredis, ita abeſt ut ignoratur ubi ſit; heres quidem rem aut ejus æſtimationem non debet, ſed tenetur ſaltem cavere de eâ perſequendâ & quum invenerit reſtituendâ.

Hoc docet Gaius. Si res quæ legata eſt, an in rerum naturâ ſit dubitetur; fortè ſi dubium ſit an homo legatus vivat? placuit agi quidem Ex teſtamento poſſe; ſed officio judicis contineri ut cautio interponeretur, quâ heres caveret eam rem perſecuturum, & ſi nactus ſit legatario reſtituturum. *l.* 69, § *fin. ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 2 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

(*a*) Idoneos fidejuſſores acceperat, qui poſteà facultatibus lapſi ſunt.

(*b*) Quum quis ob damnum quod ex ædibus timetur, vicino non repromittit; vicinus ex primo Decreto mittitur in poſſeſſionem ædium; ex ſecundo vicinus jubetur eas poſſidere jure dominii. Vid. Tit. *de Damn. infect.* infrà lib. 39.

(*c*) Non actio *Furti*, cùm legatarius nondum eſſet poſſeſſor, ſed actio *In factum* datur.

(*d*) Quamvis regulariter actione *de peculio* ex delicto ſervi non teneatur dominus; tenetur tamen quatenùs factus eſt locupletior. Vid. ſuprà lib. 15, Tit. *de Pecul.* N. 30. Eatenùs igitur non ſufficeret ipſi, quòd ſervum noxæ dedere paratus ſit.

Itaque ſi Stichus ſit legatus, & culpâ heredis non pareat, debebit æſtimationem ejus præſtare. Sed ſi culpa ejus nulla intervenit; cavere heres debet de reſtitutione ſervi; non æſtimationem præſtare. Idem & in aliis IN REM actionibus Julianus putat. Sed & ſi alienus ſervus in fugâ ſit ſine culpâ heredis, idem dici poteſt: Nam & in alieno culpa (*e*) admitti poteſt. Cavebit autem ſic; ut, ſi fuerit apprehenſus, aut ipſe aut æſtimatio (*f*) præſtetur. Quod & in ſervo ab hoſtibus capto conſtat. *l.* 47, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

His quæ diximus conſonat Scævola. Titia teſtamento item codicillis multas ſpecies tam argenti quàm veſtis ſpecialiter per Fideicommiſſum reliquit. Quæro an non aliæ ſpecies Legato cedant quàm quæ in hereditate inventæ eſſent? Reſpondit; Eas cedere quæ inventæ eſſent. De cæteris cavendum ut, ſi inventæ eſſent, præſtentur. *l.* 38, *ff. de Aur. argent. leg.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

[*Eandem ſpeciem alibi refert idem Scævola.* Mulier teſtamento & poſteà codicillis multas ſpecies veſtis, argenti, quas vel ipſa ſe confeciſſe vel habere ſignificavit, ſpecialiter per fideicommiſſum reliquit. Quæſitum eſt an non aliæ legatariis cederent, quàm quæ in hereditate inventæ eſſent? Reſpondit; Eas cedere quæ inventæ eſſent. *l.* 18, § 2, *ff. de Aur. arg. leg.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.]

CCCXLV.

Hucuſque de Legato certarum ſpecierum. Quum autem res in genere legantur, maximè illæ quæ in quantitate conſiſtunt; aut ipſa præſtandæ ſunt, aut pretium, prout heres maluerit.

Hinc in ſpecie ſequenti. Semproniæ piæ hoc ampliùs coopertoria Tabiana (*g*) & tunicas tres cum palliolis quæ elegerit, dari volo. Quæro an ex universâ veſte, id eſt an ex ſyntheſi (*h*), tunicas ſingulas & palliola Sempronia eligere poſſit? Reſpondit; Si eſſent tunicæ ſingulares cum palliolis relictæ, ex his duntaxat eligi poſſe: quod ſi non eſt (*i*); heredem, vel tunicas & palliola (ſed ex ſyntheſi) præſtaturum, vel veram æſtimationem earum. *l.* 38, § 1, *ff. de Aur. argent. leg.* SCÆVOLA, LIB. 5 RESPONS.

Aliud exemplum vid. in l. 35. *d. tit. infrà lib.* 34.

ARTICULUS II.

Quid veniat in actione ex Teſtamento, *quum factum in ultimam voluntatem deductum eſt.*

CCCXLVI.

Quum heres damnatus eſt aliquid facere; ſi ceſſaverit; tenetur hac actione in id quod intereſt legatarii factum non fuiſſe.

Et quidem Si quis opus facere juſſus, paratus ſit pecuniam dare Reipublicæ, ut ipſa faciat; cùm teſtator per ipſum id fieri voluerit, non audietur. Et ita Divus Marcus reſcripſit. *l.* 11, § *fin. ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMM.

CCCXLVII.

Quòd ſi relictum eſt alicui ut quid ipſi facere liceret; ſi prohibitus fuerit, committetur hæc actio in id quanti intereſt fuiſſe eum prohibitum: nec deſinet competere, quamvis heres poſteà permittat.

Hinc Pomponius. In annos ſingulos heres damnatus ſinere me frui fundo, ſi initio anni quo colere deberem moram fecerit, licet poſteà patiatur; quia culturâ ſim excluſus, tamen totius anni nomine mihi tenebitur: quemadmodum ſi diurnas operas Stichi dare damnatus, non à manè, ſed à ſextâ diei horâ det; totius diei

(*e*) Putà, ſi heres fuit in morâ illius redimendi, ut interpretatur Accurſius.

(*f*) Id eſt; vel ſi, quamvis apprehenſus, præſtari non poteſt (putà, quòd alienus eſt, & dominus eum vendere nolit) ſaltem ejus *æſtimatio præſtetur.*

(*g*) A Tabiâ Liguriæ oppido.

(*h*) *Syntheſis veſtis*, idem eſt ac univerſa veſtis defuncti: (*de toute la Garde-Robe*).

(*i*) Id eſt: Quid ſi hæc voluntas defuncti non fuit ut legaret res ſingulares, ſed habuit animum legandi genus ſeu tunicas & palliola in genere; facultas eſt heredi, præſtare vel veſtes vel pretium.

nomine tenetur. *l.* 2, *ff. de Annuis Leg.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

S E C T I O V.

De exceptione quæ Legatariis & Fideicom-ʼſariis competit, quum res relicta p... pſos eſt.

C C C X L V I I I.

Legata & Fideicommiſſa pariunt etiam exceptionem quum res invenitur penès eum cui relicta eſt.

· *Hinc reſcribunt Diocletianus & Maximianus.* Creditor ſi à debitore ſuo rem quam pignoris nomine ſuſceperat, legatam ſibi cootendit; etiam debito ab heredibus ejus oblato, quominùs reſtituat defendi poteſt. *l.* 16, *Cod. de Legatis.*

Cæterùm exceptionem non parit Legatum aut Fideicommiſſum antequàm dies hujus ceſſerit.

Igitur Fundum ante conditionem completam ab herede non traditum, ſed à legatario detentum, heres vindicare cum fructibus poterit. *l.* 32, § 1, *ff. de Legatis* 2°. MODEST. LIB. 9 REGUL.

Q U A R T A P A R S.

Quibus modis extinguantur Legata & Fideicommiſſa.

Legata & Fideicommiſſa extinguuntur, aut corruente teſtamento in quo continentur, aut per ſe.

S E C T I O I.

De interitu Legatorum & Fideicommiſſorum, teſtamento in quo continentur corruente.

C C C X L I X.

Quâ ratione vidimus (ſuprà Part. 1.) *Legata Fideicommiſſa-ve in injuſto teſtamento contenta non valere; eâdem ratione dicendum eſt Legata aut Fideicommiſſa interire, ſi teſtamentum in quo continebuntur fuerit infirmatum. Et hoc obtinet quamvis iidem quos teſtator gravavit, ei ab inteſtato ſuccedant.*

Hinc Si quis teſtamento facto à filiis ſuis quos heredes inſtituiſſet Fideicommiſſa reliquiſſet, non ut à legitimis heredibus (*a*), ſed ut à ſcriptis; & teſtamentum aliquo caſu irritum factum (*b*) ſit: filii ab inteſtato venientes Fideicommiſſa ex teſtamento præſtare compelli non poſſunt. *l.* 81, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 9 QUÆST.

C C C L.

Quòd ſi pro parte infirmatum fuerit teſtamentum, pro eâ parte infirmabuntur Legata & Fideicommiſſa.

Hinc Si heres centum præcipere juſſus ſit, & reſtituere hereditatem; & patronus Bonorum poſſeſſionem (*c*) cootra tabulas petierit: ſicut Legata, ita & præceptio, pro parte quam patronus abſtulit, minuetur. *l.* 125, *ff. de Legatis* 1°. RUTILIUS-MAXIMUS, LIB. SINGUL. AD LEGEM FALCIDIAM.

Infirmato autem pro parte duntaxat teſtamento, libertates ſalvæ manent.

Hinc Quum filius diviſis tribunalibus actionem Inofficioſi teſtamenti patris pertuliſſet, atque ita variæ Sententiæ judicum extitiſſent (*d*); heredem qui filium vicerat, pro partibus quas aliis coheredibus abſtulit filius non habiturum præceptiones ſibi datas (*e*), non magis quàm cæteros legatarios actiones (*f*) conſtitit: ſed libertates ex teſtamento competere placuit, cùm pro parte filius de teſtamento matris litigaſſet. Quod non erit trahendum ad ſervitutes, quæ pro parte minui non poſſunt. Planè petetur integra ſervitus ab eo qui filium vicit. Partis autem æſtimatio præſtabitur; aut, ſi paratus erit filius pretio accepto ſervitutem præbere; Doli ſummovebitur exceptione legatarius, ſi non offerat partis æſtimationem: exemplo ſcilicet Legis Falcidiæ. *l.* 76, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

C C C L I.

Corruente quidem teſtamento Legata & Fideicommiſſa corruunt: verùm Si hereditatis judex cootra heredem pronuntiavit, non agentem cauſam vel luſoriè agentem; nihil hoc nocebit legatariis. Quid ergo ſi per injuriam fuerit pronuntiatum; noo tamen provocavit? Injuria ei facta, non nocebit legatariis (*g*): ut & Sabinus ſignificat. Si tamen ſecundùm ſubſtitutum pronuntiet (*h*); an ille (*i*) legatariis (*k*) teneatur, videamus: &, cùm (*l*) Jus facit hæc pronuntiatio quod attinet ad ipſius perſonam, numquid legatariis teneatur? Nec enim tam improbè cauſari poteſt, ſecundùm ſe judicatum per gratiam. Reſpondebit (*m*) igitur & legatariis, ut creditoribus. *l.* 50, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Vide plura ſuprà lib. 5, *Tit.* de Inoffic. teſtam. & *infra lib.* 37, de Bonor. poſſeſſ.

S E C T I O II.

De variis modis quibus Legata aut Fideicommiſſa extinguuntur per ſe.

Extingui ſolent Legata aut Fideicommiſſa 1°. *Morte legatarii aut fideicommiſſarii antequàm dies Legati aut Fideicommiſſi ceſſerit:* 2°. *Rei relictæ interitu:* 3°. *Quum res relicta in eum ſtatum devenit in quo legari non potuiſſet;* 4°. *Repudiatione.*

5°. *Extinguuntur etiam per defectum conditionis, vel ſi adempta fuerint, vel aliis modis; de quibus infrà ſpeciales erunt Tituli.*

Extincto autem Legato rei principalis, conſequens eſt extingui Legatum earum rerum quæ vice acceſſionis ſunt.

A R T I C U L U S I.

De extinctione Legatorum aut Fideicommiſſorum, per mortem Legatarii aut Fideicommiſſarii.

C C C L I I.

Intercidit Legatum, ſi ea perſona deceſſerit cui Legatum eſt ſub conditione (*n*). *l.* 59, *ff. de Cond. & dem.* ULP. LIB. 13 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quid ergo ſi non deceſſerit, ſed in civitate eſſe deſierit? Putà alicui legatum SI CONSUL FUERIT, &

(*a*) Id eſt, non additâ clauſulâ codicillari, ut etiamſi inteſtatus decederet, relicta præſtarentur à legitimis.

(*b*) Putà, agnatione poſthumi.

(*c*) Per hanc teſtamentum infirmatur duntaxat pro parte patrono debitâ infra lib. 38 Tit. de Bonis libertor.

(*d*) Alter caſus eſt quo teſtamentum infirmatur pro parte, ſcilicet pro parte ejus heredis qui victus eſt: pro parte autem alterius heredis qui vicit, valet teſtamentum, ſuprà lib. 5. Tit. de Inoff. teſt.

(*e*) Debentur enim ei a coherede qui victus eſt, pro cujus parte teſtamentum infirmatum eſt.

(*f*) Scilicet pro parte victi heredis.

(*g*) Scilicet quominùs ipſe heres ſcriptus, quamvis victus teneatur: quia ſibi imputare debet, cùm potuerit provocare, nec provocaverit; & multo magis quam colluſit.

(*h*) Per injuriam.

(*i*) Subſtitutus.

(*k*) Quibus ob hoc ſubſtituto relictum eſt, aut expreſſe aut tacitè.

(*l*) Id eſt, quod ad ſubſtituti perſonam, hæc Sententia debet eumdem effectum habere ac ſi reverà ex Subſtitutione hereditas ad eum pertineret.

(*m*) Subſtitutus ſcilicet.

(*n*) Scilicet antequàm extiterit.

is in inſulam deportatus eſt : numquid non interim extinguitur Legatum, quia reſtitui in civitate poteſt ? Quod probabilius eſſe arbitror. *d. l.* 59, § 1.

Similiter Paulus reſpondit; Eum qui poſt apertum (*a*) teſtamentum deportatus & reſtitutus eſt, Fideicommiſſum petere poſſe cujus conditio poſteà (*b*) extitit quàm civitatem Romanam recipiat. *l.* 104, *ff. de tit.* PAUL. LIB. 14 RESPONS.

Ex hic patet deportatione legatarii antequàm dies Legati cedat ſuperveniente, non interire Legatum. Non idem erit dicendum, ſi ea pœna in eum ſtatuta fuerit quæ irrogat ſervitutem ; quia ſervitus morti (*c*) adſimilatur. *ſup. d. l.* 59, § 2, *ff. de Condit. & demonſtr.*

Enimverò SERVITUTEM mortalitati ferè comparamus. *l.* 209, *de Reg. Jur.* ULPIAN. LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Regula quam ſtatuimus, morte legatarii ante diem Legati interveniente extingui Legatum, non poteſt locum habere quum non ut tali perſonæ ſed ut tali dignitate prædito relictum eſt.

Ita autem relictum præſumitur quod Principi relinquitur. Unde Quod Principi relictum eſt, qui antequàm dies Legati cedat ab hominibus ereptus eſt; ex Conſtitutione Divi Antonini ſucceſſori, ejus debetur. *l.* 56, *ff. de Legatis* 2°. GAIUS, LIB. 14 AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS II.

De extinctione Legati aut Fideicommiſſi, per rei interitum.

§us. 1us.

Rei legatæ interitu extingui Legatum niſi facto culpâ-ve ejus à quo debebatur, aut poſt ejus moram, res interierit.

CCCLIII.

Legata & Fideicommiſſa extingui rei quæ relicta eſt interitu, docet Pomponius. Si certum corpus heres dare damnatus ſit, nec fecerit quominùs ibi ubi id eſſet traderet ; ſi id poſteà ſine dolo & culpâ heredis perierit ; deterior ſit legatarii conditio. *l.* 26, § 1, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Sed & ſi res incorporalis (*V. G. Nomen*) *relicta ſit ; quoquo modo illa interierit, Legatum extinguitur.* Unde Juliano placuit, etſi debitori heres extiterit creditor (*d*) poſteàque ipſe creditor deceſſerit, Legatum extingui. Et hoc verum eſt; quia confuſione perindè extinguitur obligatio, ac ſolutione. *l.* 21, § 1, *ff. de Liber. leg.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 12 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quod dicimus extingui Legatum rei interitu, obtinet etiam quum res aliena relicta eſt.

Nam Mortis damnum per Fideicommiſſum ſervi relicti antequàm mora fiat, fideicommiſſarius ſolus patitur; licèt alienus relinquatur. *l.* 22, § *fin. ff. de Legatis* 3°. HERMOG. LIB. 4 JURIS EPITOMAR.

Hinc Interdum etiam cum lucro heredis moritur ſervus legatus vel per Fideicommiſſum relictus : veluti ſi alienus (*e*), vel, licèt proprius, pluribus tamen ſeparatim ita relictus ut unuſquiſque in ſolidum (*f*) capiat : ſcilicet, ſi ſine culpâ heredis mortuus ſit. *l.* 114, § 19, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

Putà Si alteri Stichum heres dederit, quem duobus dare damnatus (*g*) fuerat ; &, antequàm interpellaretur ab altero, Stichus mortuus eſt : heres non tenetur (*h*), quia nihil per eum factum intelligitur. *l.* 36, § 3, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

CCCLIV.

Extinguitur quidem penitùs Legatum quum res legata penitùs interiit. Quòd ſi pro parte duntaxat interiit, pro parte verò ſui ſupereſt ; pro eâ parte quæ ſupereſt, valet Legatum.

Hinc Si quis legaverit ex illo dolio amphoras decem : etſi non decem; ſed pauciores inveneri poſſint, non extinguitur Legatum; ſed hoc tantummodò accipit quod invenitur. *l.* 8, § 2, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

Hinc etiam Si Homeri corpus ſit legatum, & non ſit plenum, quantæcumque partes hodiè inveniantur, debentur. *l.* 52, § 2, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 24 AD SABIN.

Conſonat quod Pomponius ait ; Si grege legato aliqua pecora vivo teſtatore mortua eſſent, in eorumque locum aliqua eſſent ſubſtituta, eumdem gregem videri. Et, ſi deminutum ex eo grege pecus eſſet, & vel unus bos ſupereſſet; eum vindicari poſſe, quamvis grex deſiiſſet eſſe ; quemadmodum inſulâ legatâ, ſi combuſta eſſet, area poſſit vindicari. *l.* 22, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Similiter Choro aut Familiâ legatis, debentur qui ſuperſunt. Ad quod reſpiciens Celſus ait : Si chorus aut familia legetur, perindè eſt (*i*) quaſi ſinguli homines legati ſint. *l.* 79, *ff. de Legatis* 3°. CELSUS, LIB. 9 DIGEST.

Valet quidem Legatum pro eâ parte quæ ſupereſt, quum res pro parte duntaxat interiit ; ut in ſpeciebus præcedentibus. Quòd ſi res tota interiit, Legatum non valet ; ne quidem in eo quod ex eâ re quæ quondam fuit ſupereſſet : cùm hoc quod ſupereſt, propriè videri non poſſit eſſe pars rei quæ jam nulla eſt.

Hinc Mortuo bove qui legatus eſt, neque corium (*k*) neque caro debetur. *l.* 49, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 5 AD LEG. ET PAP.

Nave autem legatâ diſſolutâ, neque materia neque navis debetur. *l.* 88, § 2, *ff. de Legatis* 3°. IBID.

CCCLV.

Quod hactenùs diximus de extinctione Legati aut Fideicommiſſi per interitum rei legatæ, ita obtinet niſi res facto culpâ-ve ejus à quo debebatur aut poſt ejus moram interiit.

Hinc Si imaginem legatam heres deraſit, & tabulam ſolvit ; poteſt dici actionem Ex teſtamento durare (*l*) :

(*a*) Ideò dicit *poſt apertum teſtamentum ;* quia ex Legibus caducariis legatum fit caducum & Ærario cedit, ſi inter tempus mortis & aperturæ teſtamenti legatarius civitatem amittat : ut videb. infrà Part. ſeq.

(*b*) Nam ſi eo adhuc deportato conditio extitiſſet, dies Legati inutiliter ceſſiſſet.

(*c*) Deportatio etiam morti comparari poteſt ; & deportatus pro mortuo habetur l. 4, ff. *de Bon. libert.* cùm ex deportatione mors civilis contingat · l. 28, ff. *de Pœnis.* Benignâ tamen interpretatione receptum eſt ut in hâc ſpecie deportatio non omninò morti comparetur, propter ſpem reſtitutionis in integrum ; quam ſi à Principe impetraverit, ſtatum quem ante deportationem habebat recipiet, videturque eſſe idem homo cui legatum eſt. At ſervitus ita morti comparatur, ut in ſervo pœnæ non idem receptum ſit quod in deportato ; ut reſtitutio ejus in integrum ſperaretur. fortaſsè quia multò rarius conceditur ſervis pœnæ, quam proſcriptis & deportatis ; vel non tam plena conceditur.

(*d*) Qui nomen hujus debitoris legaverat.

(*e*) Si viveret, teneretur heres eum redimere. Cùm autem mortuus ſit, jam nullus eſt ſervus quem redimere heres teneatur. moritur ergo cum lucro heredis.

(*f*) Ut in ſpecie ſequenti. *Si alteri Stichum &c.*

(*g*) Jure Pandectarum (ut infrà videb.) quum eadem res duobus per *Damnationem* eſſet legata, heres alteri rem, alteri æſtimationem præſtare tenebatur.

(*h*) Si res legata extaret ; heres non quidem rem quam priori legatario dedit, ſed ejus æſtimationem præſtare teneretur vice rei. Cùm autem res interierit citra factum & moram heredis, Legatum extinguitur ; res legata non debetur, adeòque nec æſtimatio vice rei.

(*i*) Scilicet quoad hoc ut, ſi unicus ſervus remanſerit qui *Chorum* aut *Familiam* efficere non poteſt, tamen poſſit vindicari à legatario perindè ac ſi *ſinguli* ſervi legati eſſent. Cæterùm quoad cætera perinde non eſt. Nam quum ſinguli ſervi legantur, plura ſunt Legata ; & poteſt Legatum unius agnoſci, alterius repudiari. At quum *Chorus*, *Familia-ve* legatur, unum eſt Legatum quod pro parte agnoſci, pro parte repudiari non poteſt : argum. legis 6, ff. *de Legatis* 2°.

(*k*) Tamen ſi per *Vindicationem* mihi legatum eſt, & bos, omninò poſtquàm dies Legati ceſſit, mortuus ſit, potero & carnem & corium vindicare. Nam quod ex re meâ ſupereſt, meum eſt ſuprà lib. 6, Tit. *de Rei Vindic.* N. 10. adeòque cùm die Legati cedente bos qui tunc exiſtebat, meus factus ſit ; meum eſt quidquid ex illo ſupereſt. Quod ſi per *Damnationem* relictus eſt ; ſive ante, ſive poſtquàm dies Legati ceſſerit, bos mortuus ſit ; nihil mihi debetur · res enim quæ mihi legata eſt, tota interiit. Diverſum in ſpecie in quâ grex legatus eſt, cujus unus bos ſupereſt : verum eſt totum gregem non interiiſſe, hujus enim gregis pars eſt bos qui ſupereſt. At caro & corium bovis mortui, non ſunt pars ejus quid mihi legatum eſt · bos enim vivus mihi legatus eſt.

(*l*) Quanti ſcilicet fuit imago.

quia Legatum imaginis, non tabulæ fuit. *l.* 12, *ff. de Aur. argent. leg.* PAPIN. LIB. 17. QUÆST.

Item : Sed ſi animal legatum occiderit ; puto teneri, non ut carnem præſtet vel cætera ΛΕΙΨΑΝΑ, [id eſt, *reliquias*] ſed ut præſtet pretium quanti eſſet ſi viveret. *l.* 53, § 5, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Et quidem heres cujus facto res interiit, tenetur quamvis ignorans fecerit.

V. G. Si heres rem legatam ignorans in funus conſumpſit ; Ad exhibendum actione non tenebitur, quia nec poſſidet nec dolo malo fecit quominùs poſſideret. Sed per IN FACTUM actionem (*a*) legatario conſulitur, ut indemnitas ei ab herede præſtetur. *l.* 63, *ff. de Legatis* 2°. CALLISTRAT. LIB. 4 EDICTI MONITORII.

Uno tamen caſu non tenetur heres cujus facto res interiit. Scilicet Si heres hominem legatum occidit ob facinus, hoc eſt merentem ; ſine dubio dicendum erit, eum Ex teſtamento non teneri. *l.* 53, § 3, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25 AD SABIN.

CCCLVI.

Sed & ſi non facto ſed culpâ heredis res interiit, pariter tenetur. Nam Item ſi ſervum non ipſe occidit, ſed compulit ad maleficium ut ab alio occideretur vel ſupplicio adficeretur : æquiſſimum erit, pretium eum præſtare. Quòd ſi ſuâ malâ mente ad hoc proceſſit, ceſſabit æſtimatio. *d. l.* 53, § 8.

Denique generaliter definitur. Item ſi res aliena vel hereditaria ſine culpâ heredis perierit, vel non compareat ; nihil ampliùs quàm cavere (*b*) eum oportebit. Sed ſi culpâ heredis res periit, ſtatim damnandus eſt. *l.* 47, § 4, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

CCCLVII.

Si poſt moram res interiit, pariter obligatio Legati durat. Unde heres Ipſius quoque rei interitum poſt moram debet ; ſicut in ſtipulatione ſi poſt moram res interierit, æſtimatio ejus præſtatur. *l.* 39, § 1, ¶ *ipſius. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Item ſi fundus chaſmate perierit, Labeo ait utique æſtimationem non deberi. Quod ita verum eſt, ſi non poſt moram factam id evenerit : potuit enim eum acceptum legatarius vendere. *ſup. d. l.* 47, § *fin.*

Quemadmodum tenetur heres, quum poſt ejus moram res legata interiit ; ita & quum propter ejus moram exiſtere non potuit. Exemplum habes in ſpecie ſequenti.

Uſusfructus ſervi Titio legatus eſt : quum per heredem ſtaret quominùs præſtaretur, ſervus mortuus eſt. Aliud dici non poſſe ait, quàm in id obligatum eſſe heredem quanti legatarii interſit moram factam non eſſe ; ut ſcilicet ex eo tempore, in diem in quo ſervus ſit mortuus, uſusfructus æſtimetur. Cui illud quoque conſequens eſſe ; ut, ſi ipſe Titius moriatur, ſimiliter ex eo tempore quo mora ſit facta, in diem mortis, æſtimatio uſusfructûs heredi ejus præſtaretur. *l.* 36, § 2, *ff. de Uſufr. & quemadm.* AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Conſonat Pomponius. Si uſusfructus mihi in biennium continuum à morte teſtatoris legatus ſit, & per heredem ſteterit quominùs eum mihi daret ; præterito (*c*) biennio nihilominus tenetur. Quemadmodum teneretur ſi res legata in rerum naturâ eſſe deſiiſſet ; quam quis deberet moratuſque eſſet in eâ dandâ : ut peti quidem jam uſusfructus qui legatus ſit, non poſſit ; quia alius futurus ſit quàm qui legatus fuerit ; ſed æſtimatio ejus bima (*d*) duntaxat facienda ſit. *l.* 6, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* POMPON. LIB. 15 AD SABIN.

§us. 2us.

Quando res videatur interiiſſe.

CCCLVIII.

Satis videtur res interiiſſe quum in ſuâ ſpecie non durat, ſed in aliam tranſiit.

Exemplum affert Marcianus. Seia ab herede Publio-Mævio ita legavit : « ANTONIÆ-Tertyllæ do lego auri » pondo tot, & unionem (*e*) cum hyacinthis ». Poſteà unionem ſolvit, neque ullum mortis tempore inter ornamenta ſua unionem reliquit. Quæro an heres ex causâ Fideicommiſſi, æſtimationem rei quæ in hereditate non eſt, præſtare debeat ? Marcellus reſpondit, Non debere. *l.* 6, *ff. de Aur. arg. leg.* MARCEL. LIB. SING. RESPONS.

Item quæro : Si probari poſſit Seiam uniones & hyacinthos quoſdam in aliam ſpeciem ornamenti, quod poſteà pretioſius fecit additis aliis gemmis & margaritis, convertiſſe ; an hos uniones vel hyacinthos petere poſſit, & heres compellatur ornamento poſteriori eximere & præſtare ? Marcellus reſpondit ; Petere non poſſe. Nam quid fieri poteſt ut Legatum vel Fideicommiſſum durare exiſtimetur ; cùm id quod teſtamento dabatur, in ſuâ ſpecie non permanſerit ? Nam quodammodo extinctum ſit : ut interim omittam quòd etiam diſſolutione ac permutatione tali, voluntas quoque videatur mutata. *d. l.* 6, § 1.

Definitionem noſtram aliis exemplis Paulus comprobat.

Nimirùm Lanâ legatâ, veſtem quæ ex ea facta ſit, deberi non (*f*) placet. *l.* 88, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 5 LEG. JUL. ET PAP.

Sed & materiâ legatâ (*g*), navis armarium-ve ex eâ factum non vindicetur. *d. l.* 88, § 1.

CCCLIX.

Quod diximus, interire Legatum quum res legata in aliam ſpeciem tranſiit, ita obtinet niſi legatarius docuerit duraſſe legandi voluntatem ; teſtatoremque voluiſſe ut ſpecies in quam res legata tranſibat, deberetur.

Sic accipe quod ait Ulpianus. Si pocula quis legavit, & maſſa facta eſt ; vel contrà ; item ſi lana legetur, & veſtimentum ex eâ fiat : Julianus libro trigeſimo-ſecundo Digeſtorum ſcripſit, Legatum in omnibus ſuprà ſcriptis conſiſtere ; & deberi quod extat. Quam ſententiam puto veram, ſi modò non mutaverit teſtator (*h*) voluntatem. *l.* 44, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN LIB. 22 AD SABIN.

Sed & ſi lancem legavit ; & maſſam fecit, mox poculum ? debebitur poculum, durante ſcilicet voluntate. *d. l.* 44. § 3.

CCCLX.

Certè autem Legatum non extinguitur, quum magìs videtur aliquid acceſſiſſe ſpeciei legatæ quàm ipſa in aliam ſpeciem tranſiviſſe.

Hinc Si areæ legatæ domus impoſita ſit ; debebitur legatario, niſi teſtator mutavit voluntatem. *d. l.* 44, § 4.

Maſſâ autem legatâ, ſcyphi ex eâ facti exigi poſſunt. *l.* 88, § 3, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 5, AD LEG. JUL. ET PAP.

(*a*) Utilem actionem *Ex teſtamento.*

(*b*) De eâ perſequendâ, ut vid. ſuprà N. 344.

(*c*) Uſusfructus ad hoc biennium legatus, præterito illo biennio jam non potuit exiſtere. Sed cùm per moram heredis factum ſit quominùs eum uſumfructum habuerit legatarius, durat Legatum, ut legatarius hujus æſtimationem conſequatur.

(*d*) Id eſt, duorum annorum.

(*e*) *Unio* dicitur, Margaritum ex conchâ, quæ apud Rubrum mare creſcit & gigniſcit : unde dictus, quòd unus tantùm, nunquam duo plures-ve ſimul reperiantur. Briſſon.

(*f*) Lana enim in ſuâ lanæ ſpecie non durat, quum veſtis ex eâ facta eſt. Nec enim veſtis poſſet appellari *Lana* : videtur igitur lana interiiſſe.

(*g*) De Legato *Materiæ* vid. infrà Part. 6, art. 6, §°. 2°.

(*h*) Facile in hac l. 44, § 2, *ff. de Legatis* 1°, & in l. 88, *ff. de Legatis* 3°, ſuprà laudatâ N. præced. agnoſcas veſtigium diſſenſionis Proculeianos inter & Sabinianos (de quâ in *Inſtit.* Tit. *de Rerum diviſ.*) circa quæſtionem de Specificatione. Nimirum Proculeiani *Formam* in rebus *Materiæ* præponderare cenſebant, & à formâ res eſſentiam ſuam mutuari. Unde mutatâ formâ rem interire, & aliam naſci concludebant. Conſequens eſt quod ait Paulus in l. 88. *Lanâ legatâ veſtem quæ ex eâ facta ſit, non deberi*, quia mutatâ lanæ formâ, lana ipſa ex Proculeianorum ſententiâ interiiſſe creditur : adeòque Legatum extinguitur rei legatæ interitu. Contrà Julianus qui ex Sabinianis fuit (& cujus ſententia refertur in h. l. 44, § 2.) definit ex lanâ legata veſtimento facto non interire Legatum, & veſtimentum deberi. Quod conſequens eſt doctrinæ Sabinianorum qui in rebus potiorem *Materiæ* rationem habendam eſſe cenſebant quàm *Formæ* ; adeoque Lanam legatam durare credebant, quamvis mutatâ ejus formâ in formam veſtimenti tranſiiſſet. Verùm cùm prævaluerit ſententia Proculeianorum ; Ulpianus hîc Juliani ſententiam ita limitat ut eam demùm obtinere velit *ſi modò non mutaverit teſtator voluntatem* ; id eſt in eâdem voluntate poſt factum veſtimentum perſeveraverit, & hoc doceat legatarius. Ita intelligendæ illæ leges. Non placet, nec verum puto, quod quidam ad earum conciliationem afferunt, in ſpecie legis 88, ex lanâ veſtem fuiſſe factam ante teſtamentum.

Vice

Vice verſâ; quamvis aliquid rei legatæ ſpeciei detrahatur, non ideò minùs videtur in ſuâ ſpecie durare: nec Legatum extinguitur.

Hoc docet Paulus ex Scævolâ. Item quum inaures, in quibus duæ margaritæ elenchi (*a*), & ſmaragdi (*b*) duo, legaſſet; & poſteà elenchos eiſdem detraxiſſet; & quæreretur an nihilominùs detractis elenchis inaures deberentur: reſpondit; Deberi ſi maneant inaures, quamvis margaritæ eis detractæ ſunt. *l.* 32, § 8, *ff. de Aur. arg. leg.* PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

De alio idem reſpondit; quum quædam ornamentum mammillarum ex cylindris triginta-quatuor (*c*) & tympanis margaritis triginta-quatuor legaſſet; & poſteà quatuor ex cylindris, etiam ſex de margaritis detraxiſſet. *d. l.* 32, § 9.

Quinetiam ſi per partes tota refecta ſit ſpecies legata, non videtur interiiſſe.

Hinc Si domus fuerit legata; licèt particulatim ita refecta ſit ut nihil ex priſtinâ materiâ ſuperſit; tamen dicemus utile manere Legatum. At ſi eâ domu deſtructâ aliam eodem loco teſtator ædificaverit; dicemus interire Legatum: niſi aliud teſtatorem ſenſiſſe fuerit adprobatum. *l.* 65, § 2, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 1 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Sed & Si navem legavero & ſpecialiter MEAM adſcripſero (*d*), eamque per partes totam refecero, carinâ eâdem manente: nihilominùs rectè à legatario vindicaretur. *l.* 24, § 4, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

ARTICULUS III.

De extinctione Legatorum & Fideicommiſſorum, quum res legata in eum ſtatum devenit in quo legari non potuiſſet.

CCCLXI.

Quemadmodum rei legatæ interitu Legatum extinguitur, ita & quum in eum ſtatum devenit in quo legari non potuiſſet: V. G. Si res legata incipiat eſſe legatarii, ut ſuprà vid. N. 128.

Item ſi res legata deſinat eſſe commercio.

Hinc Si heres alienum hominem dare damnatus ſit, & hic à domino manumiſſus ſit; nihil ex hoc Legato debetur. *l.* 35, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

Similiter cùm ex Senatûſconſulto de quo ſuprà N. 116. *legari prohibeantur ea quæ ædibus juncta ſunt; ait Ulpianus:* Sed ſi ea quæ legavit, ædibus junxit; extinctum erit Legatum. *l.* 41, § 15, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

CCCLXII.

Hæc ita; ſi citra factum, culpam, moram-ve heredis res in commercio eſſe deſierit. Quòd ſi facto ejus quamvis citra culpam hoc contigerit, obligatio Legati durat.

Hinc ſtatim Juriſconſultus ſubjicit. Sed ſi heres ea junxit, puto non extingui: *d. l.* 41, § *fin.*

Sive ſciverit, ſive ignoraverit. *l.* 42, *d. tit.* ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

Senatus enim ea quæ ſunt ædium, legari non permiſit. Hæc autem mortis tempore ædium non fuerunt. Heres ergo æſtimationem præſtabit. *l.* 43, *ff. d. tit.* ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Obiter nota; æſtimationem hoc caſu, non rem, eum præſtare debere: ne incidat in pœnam Senatûſconſulti.

Sed *enim* ſi detraxerit & præſtiterit; pœnis (*e*) erit locus: quamvis non ut vendat detraxerit, ſed ut exſolvat. *d. l.* 43, ¶ *ſed ſi.*

Legati obligationem durare quam facto heredis res in commercio eſſe deſiit, quamvis culpâ careat; adhuc docet Marcianus. Cùm ſervum ſuum heres damnatus dare, eum manumiſerit; tenetur in ejus æſtimationem. Nec intereſt, ſcierit an ignoraverit legatum. Sed & ſi donaverit ſervum heres; & eum is cui donatus eſt, manumiſerit: tenetur heres, quamvis ignoraverit à ſe eum legatum eſſe. *l.* 112 § 1, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 6 INSTITUT.

Hoc limitationem patitur. Nam Julianus ait; Quum idem homo & per Fideicommiſſum detur alicui, & liber eſſe jubeatur; heredem libertatem præſtare debere. Non enim cogetur (inquit) ex cauſâ Fideicommiſſi, æſtimationem ſufficere; cùm debitam libertatem (*f*) reddiderit. *l.* 40, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 5 EX PLAUTIO.

Sed & quum ſub conditione ſervo libertas per Fideicommiſſum detur, & ipſe præſenti die daretur; non aliter tradere eum cogetur, quàm ut caveatur exiſtente conditione libertati eum reſtitutum iri. Nam IN OMNIBUS FERE CAUSIS FIDEICOMMISSAS LIBERTATES PRO DIRECTO DATIS HABENDAS (*g*). Sed Ofilius aiebat; Si adimendi Legati cauſâ fideicommiſſam libertatem teſtator dediſſet, ea vera eſſe; ſi verò onerari heredem à teſtatore legatarius oſtenderit, æſtimationem nihilominùs legatario præſtandam. *d. l.* 40, § 1.

CCCLXIII.

Facto heredis res legata deſinit etiam eſſe in commercio, quum locum legatum heres mortui illatione religioſum facit: adeòque regulariter hoc caſu Legato obligatus manere debet.

Hinc Papinianus. In fundo legato ſi heres ſepelierit, æſtimatio referenda erit ad totum pretium fundi quo potuit ante ſepulturam æſtimari. Quare ſi fuerit ſolutus (*h*), actionem adhuc Ex teſtamento propter locum alienatum (*i*) durare, rationis eſt. *l.* 66, § 4, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

Quocircà aliquam tamen diſtinctionem adhibendam docet Ulpianus. Ita ille: Sed ſi mortuum intulit, fecitque religioſum locum legatum: ſi quidem patremfamilias intulit, cùm alio inferre non poſſet, vel tam opportunè non haberet; Ex teſtamento non tenetur. An verò teneatur ut pretium loci præſtet; Et, ſi quidem ipſe paterfamilias illò inferri voluit, Ex teſtamento non tenebitur: quòd ſi heres intulit ſuo arbitrio, debebit præſtare; ſi ſit in hereditate undè pretium præſtetur. Teſtator enim qui legavit; vel aliò inferri voluit, vel pretium loci legatario offerri. *l.* 53, § 7, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 25, AD SABIN.

ARTICULUS IV.

De extinctione Legatorum vel Fideicommiſſorum, per repudiationem legatarii aut fideicommiſſarii: & de effectu hujus repudiationis.

CCCLXIV.

Si Legatum nobis relictum conſtituerimus nolle ad nos pertinere; pro eo erit quaſi nec legatum quidem ſit. Et ideò dicimus nec confuſas ſervitutes, ſi forte prædium mihi legatum prædio meo debuerit ſervitutes: & integra Furti actio manebit, ſi ſervus legatus ſit ei (*k*) cujus nomine FURTI agere poterit legatarius. *l.* 38, § 1, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

(*a*) *Elenchi* ſunt uniones longitudinis faſtigatæ *alabaſtrorum figurâ*, in pleniorem orbem deſinentes (*en forme de cône, ou de pain de ſucre*). Hos digitis ſuſpendere, & binos ac ternos auribus fœminarum gloria eſt. Plin. IX, 35.

(*b*) Gemmæ viridis coloris (*des Emeraudes*). Plura de Smaragdis vid. in Notis ad l. 16, § 7. Tit. *de Publicanis.* infra lib. 39.

(*c*) Plinius XXXVII, 5, inter varias Smaragdorum ſpecies poſtremam refert qui ſunt chriſtallis ferè ſimiles, quorum commendatio eſt in longitudine; & ideò ex illis Cylindros faciunt (*on les taille en forme de Cylindre*). TYMPANA autem eſt ſpecies margaritæ; ſic dicta quòd ei ſit una tantum facies, & ab eâ rotunditas, averſæ planities (*en forme de Tymbale*). Plin. IX, 51.

(*d*) Ratio dubitandi petitur ex eo quod hoc pronomen determinat Legatum ad navem quæ erat MEA tempore teſtamenti. Ratio decidendi eſt quòd, quamvis, poſteà tota per partes refecta ſit, nihilominùs videtur eſſe eadem navis quam habebam tempore teſtamenti.

(*e*) De quibus Tit. *de Contr. empt.* N. 17 ſuprà lib. 18.

(*f*) Libertas quippe huic ſervo teſtamento adſcripta, prævalet Legato ejuſdem ſervi, illudque extinguit: ſuprà N. 204.

(*g*) Unde concludendum relinquit, ut, quemadmodum exiſtente conditione directa libertas Legato prævaleret, ita & in hâc ſpecie fideicommiſſa libertas debeat prævalere.

(*h*) Legatario traditus.

(*i*) Propter locum hujus fundi qui commercio exemptus eſt; ſcilicet ut heres ejus æſtimationem legatario præſtet.

(*k*) Noxalis actio extinguitur quum ſervi qui nobis furtum fecit, dominium adipiſcimur. In hâc autem ſpecie non extinguitur, quia legatarius qui repudiavit Legatum, non videtur habuiſſe unquam dominium ſervi legati.

Circa hanc repudiationem videbimus 1°. Quis repudiare Legatum aut Fideicommiſſum poſſit; & cujus rei repudiatio extinguat Legatum: 2°. Quando repudiari poſſit: 3°. An pro parte poſſit repudiari: 4°. An etiam tacitè repudiari poſſit, & quando ita repudiatum intelligatur.

§us. 1us.

Quis Legatum aut Fideicommiſſum poſſit repudiare, & cujus rei repudiatione Legatum extinguatur.

C C C L X V.

Legatum ſervo delatum dominus poteſt repudiare. *l.* 7, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Tamen ſi dominus, etiam poſtquàm dies Legati ceſſiſſet, eum manumiſiſſet; domino poſteà repudiante, Legatum non extinguetur, ſed eo caſu poterit ipſe manumiſſus illud agnoſcere.

V. G. Si Pamphilo ſervo Lucii-Titii ſervus generaliter legatus ſit; deindè dominus Pamphili, poſtquàm dies Legati ceſſerit, eum manumiſiſſet: ſi quidem Titius ſervum vindicaverit, extinguitur Pamphili Legatum; quia non (*a*) eſſet in hereditate qui poſſit optari: ſi verò Titius Legatum à ſe repudiaſſet; Pamphilum optare poſſe Legatum conſtat. Licèt enim manumiſſione Pamphili duæ perſonæ conſtituerentur, Titii, & Pamphili; unius tamen rei Legatum inter eos vertitur: & Titio vindicante, optio extinguitur; repudiante, Pamphilus optare poteſt. *l.* 10, *ff. de Opt. leg.* JULIAN. LIB. 34, DIGEST.

Legatum filiofamilias relictum non extinguitur repudiatione patris, ſed poteſt hoc caſu filius Legatum petere.

Unde Diocletianus & Maximianus. Ex repudiatione Fideicommiſſi, Doli mali exceptio juſtâ causâ intercedente tunc opponitur, quando (*b*) ipſe cui Fideicommiſſum relictum eſt repudiatione uſus fuerit. Unde cùm hoc, non te, ſed patrem feciſſe adſeveres qui tibi nocere non potuit; nihil tibi obeſſe poteſt (*c*). *l.* 26, *Cod. de Fideicomm.*

C C C L X V I.

Cæterùm ipſius demùm rei quæ legata eſt repudiatione extinguitur Legatum. Hinc Homine legato, Neratius ait nihil agi repudiato Pamphilo (*d*): itaque eum ipſum eligi poſſe. *l.* 18, *ff. de Opt. leg.* SCÆVOLA, LIB. 13 QUÆST.

§us. 2us.

Quando Legatum repudiari poſſit.

C C C L X V I I.

Si ſub conditione vel ex die certâ nobis legatum ſit, ante conditionem vel diem certam repudiare non poſſumus. Nam nec (*e*) pertinet ad nos, antequàm dies veniat vel conditio exiſtat. *l.* 45, § 2, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 8 AD Q. MUCIUM.

Ex quo autem conditio aut dies Legati extitit; tandiù repudiari poteſt & repudiatione amitti, donec agnitum ſit.

Ita tamen, niſi interim aut res extincta ſit, aut legatarius factus fuerit hujus habendæ incapax. Hinc, cùm amittendæ ſervitutis prædialis, V. G. Viæ *quæ ad tuum fundum tibi legata eſt, tempus currat ex quo ſemel Legati dies ceſſit etiam ignoranti; in eâ ſpecie Pomponius ait:* Quòd ſi intra idem tempus (*f*), antequàm reſcires tibi legatam ſervitutem, tuum fundum vendideris; ad emptorem via pertinebit, ſi reliquo tempore eâ uſus (*g*) fuerit, quia ſcilicet tua eſſe cœperat (*h*); ut jam nec jus repudiandi Legatum tibi poſſit contingere, cùm ad te fundus non (*i*) pertineat. *l.* 19, § 1, ¶ *quod ſi ff. Quemad. ſerv. amitt.* POMP. LIB. 32 AD SABIN.

§us. 3us.

An Legatum pro parte repudiari poſſit.

C C C L X V I I I.

Ejus rei quæ legata eſt, exemplo heredis, partem agnoſcere, partem repudiare legatarius non poteſt. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit. de Legatis*, § 11.

Et alibi. Neminem ejuſdem rei legatæ ſibi partem velle, partem nolle, verius eſt. *l.* 4, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Hinc Si cui res legata fuerit, & omninò aliquâ ex parte voluerit ſuam eſſe; totam acquirit. *l.* 58, *ff. de Legatis* 2°. GAIUS LIB. 14 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quamvis autem Legatarius pro parte acquirere, pro parte repudiare Legatum non poteſt; heredes ejus poſſunt: ut alter eorum partem ſuam acquirat, alter repudiet. *l.* 38, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Item Si ſervo communi res legata fuiſſet, poteſt alter dominus agnoſcere Legatum, alter repellere. Nam in hanc cauſam, ſervus communis quaſi duo ſervi ſunt. *l.* 81, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32, DIGEST.

C C C L X I X.

Ita quidem quum unum Legatum eſt. Sed duobus Legatis relictis, unum quidem repudiare, alterum verò amplecti poſſe (*k*) reſpondetur. *l.* 5, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 7 QUÆST.

Sed ſi unum ex Legatis onus habet, & hoc repellatur; non idem dicendum eſt. Pone eum cui decem & Stichus legatus eſt, rogatum ſervum manumittere: ſi Falcidia locum habet; ex decem, utriuſque (*l*) Legati quarta deducetur. Igitur repudiato ſervo non evitabitur onus deductionis (*m*), ſed legatarius ex pecuniâ duas (*n*) quartas relinquet. *d. l.* 5, § 1.

Pariter Papinianus. Si legatario fundi, decem pretii nomine relicta ſint in hoc ut ſervum ſuum manumittat: quamvis fundi Legatum agnoverit, ſi tamen pecuniæ (*o*) propter interventum Falcidiæ non agnoverit; cogendus eſt & pecuniam accipere habitâ Legis Falcidiæ ratione, & ſervo fideicommiſſariam libertatem præſtare; cùm ſemel fundi Legatum agnovit *l.* 22, *ff. de Fideicom. libert.* PAPIN. LIB. 22 QUÆST.

C C C L X X.

Ex his quæ diximus emergit quæſtio; Quando unum Legatum, & quando plura intelligi debeant.

Hâc de re ita Paulus. Quoties nominatim plures res in Legato exprimuntur, plura Legata ſunt. Si autem ſuppellex, aut argentum, aut peculium, aut inſtrumentum, legatum ſit; unum Legatum eſt. *l.* 2, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 75 AD ED.

Idem dicendum de Legato gregis. Grege autem legato non poteſt * quædam ſperni, quædam vindicari; quia non plura, ſed unum Legatum eſt. Idemque dicemus

* *Aliàs* poſſunt.

(*a*) Quaſi diceret: una res quæ eligi poſſet, legata eſt, non plures; dominus unam rectè vindicavit, cùm ipſi die Legati cedente electio quæſita ſit. Non igitur ſupereſt res ulla, quam poſſit ſervus manumiſſus eligere. Cujac.

(*b*) In ſynopſi Baſilic. lib. 2, cap. 8, § 3, ita legitur: *Si Legatum filiofamilias relictum fuerit, & pater id repudiaverit; id ipſe filius petere poteſt.* De filiofamilias igitur hæc lex accipienda eſt, non de filio emancipato, ut Gloſſa putat.

(*c*) Scilicet quominùs hoc Legatum ipſe filius, poſteà quandoque ſui juris factus, poſſit agnoſcere.

(*d*) At valeret pactum *Ut non peteretur Pamphilus*: l. 27, § 7, *ff. de Pactis.* Diſparitas eſt quod repudiari non poteſt, niſi quod delatum eſt & debetur: at pacto contineri poteſt, etiam id quod debitum iri ſperatur.

(*e*) Legatum ex die certâ relictum, pertinet quidem ad legatarium antequam dies venerit; ſcilicet quantum ad hoc, ut ad heredem ſuum (ſi interim moriatur) poſſit tranſmittere, vel ut ei ſolutum non repetatur, &c. Cæterùm perfectè nondum pertinet, cùm nondum poſſit peti: undè nondùm poteſt repudiari. Hic eſt prior legis intellectus, quem Gloſſa refert. Alterum etiam refert eadem Gloſſa: Nimirum quidam putant hanc legem eſſe intelligendam de die incertâ quæ pro conditione in Jure habetur; & dicunt diem in hâc lege appellari *Certam*, quoad nominationem duntaxat; quia certò intelligitur de quâ die teſtator ſenſerit: verùm incertam eſſe quoad eventum.

(*f*) Quo nempè ſervitus amittitur.

(*g*) Nam ſi non utatur (cùm nec ipſe legatarius uſus ſit); amittit viam non utendo.

(*h*) Res enim per *Vindicationem* relicta, ignoranti acquiritur.

(*i*) Is ad quem fundus jam non pertinet, incapax eſt habendi ſervitutem quæ fundo huic debeatur. Igitur repudiare non poteſt Legatum rei cujus habendæ factus eſt incapax. Ita Cujac. ad l. 81, § 6, *ff. de Legatis* 1°. in ſuis Comment. ad Julian.

(*k*) Cur heres ex diverſis partibus ſcriptus, partem agnoſcere, partem repudiare non poſſit; (ſuprà lib. 29, Tit. *de Acq. vel omitt. hered.* N. 63.) contrà poſſit legatarius ex pluribus Legatis unum agnoſcere, alterum non: Giphanius ad l. fin. Cod. *de Repud. vel abſt. hered.* hanc rationem affert; quòd *Hereditas ſit vocabulum Juris.* Inſtitutio ſcilicet ejuſdem perſonæ ex diverſis hereditatis partibus, continet jus unum, nempè unius ejuſdemque hereditatis: non debet autem licere huic heredi inſtituto hoc jus ſibi delatum ſcindere. Legatis verò, magis corpora quàm Jus continentur: nec aliquid ſcindere intelligi poteſt, qui ex pluribus diverſorum corporum legatis, alterum amplectitur, alterum repudiat.

(*l*) Tam ſervi quàm decem.

(*m*) Non evitabit quin quarta pretii Stichi deduci debeat ex Legato decem.

(*n*) Quartam ſcilicet ſervi, & quartam decem.

(*o*) Supple, *Legatum.*

peculio

peculio legato, aut veſte, aut argento, & ſimilibus. *l.* 6, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. SING. AD LEG. FALCIDIAM.

Sed & ſi plures res nominatim exprimantur; ſi non copulativè ſed alternativè relinquuntur, unum erit Legatum.

V. G. Si illud aut illud legatum ſit, unum Legatum eſt.

Si ſub contrariis conditionibus aliud atque aliud legatum eſt, unum eſſe Legatum arbitramur. Nec refert, & heredum & eorum quibus legatum eſt, diverſas perſonas eſſe: veluti ſi ita legatum eſt, SI Nerva Conſul fuerit, Titius heres Seio fundum, ſi non erit Nerva Conſul factus, Seius heres Mævio centum dato. *l.* 27, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 34 DIGEST.

Quod Si ita legetur; Sempronio decem, aut, ſi noluerit hominem Stichum lego: hoc caſu duo Legata ſunt; ſed uno contentus eſſe debet. *l.* 8, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

§us. 4us.

An Legatum aut Fideicommiſſum tacitè repudiari poſſit: & quando intelligatur fuiſſe ita repudiatum.

CCCLXXI.

Repudiari Legatum poteſt etiam tacitè; puta, quum quis alienationi rei ſibi legatæ conſenſit.

Hinc Ulpianus reſpondit; Omnibus quibus Fideicommiſſum relictum eſt, ad diſtractionem conſentientibus; nullam Fideicommiſſi petitionem ſuperfuturam. *l.* 120, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 2 RESPONS.

Hinc etiam Scævola. Inſulam libertis utriuſque ſexûs legavit; ita ut ex reditu ejus, maſculi duplum, fœminæ ſimplum percipiant; eamque alienare vetuit. Ex conſenſu omnium ab herede venumdata eſt. Quæro an & ex pretio inſulæ duplum mares, ſimplum caperent fœminæ? Reſpondi; Ob pretium, nullam Fideicommiſſi perſecutionem (*a*) eſſe. *l.* 88, § 14, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Hæc autem præſumptio quam ex tali conſenſu inducimus, ex circumſtantiis deſtrui poteſt.

Hinc ſtatim ſubjicit; Niſi eâ mente venditioni conſenſerunt, ut ſimiliter ex pretio mares quidem duplum, fœminæ autem ſimplum conſequantur. *d.* § 14.

Non inducitur etiam repudiandi voluntas in ſpecie ſequenti. Quatuor filios ſuos æquis partibus inſtituit, & fundum per præceptionem ſingulis legavit. Filii, cùm univerſa bona patris obligata eſſent, mutuâ acceptâ pecuniâ hereditario creditori ſolverunt, & poſteriori obligaverunt, qui (cùm ei debitum non ſolveretur) prædia univerſa lege pignoris uni ex heredibus vendidit. Quæritur an; cùm iſte filius ex causâ emptionis ea poſſideat, fratribus & coheredibus Fideicommiſſi petitio eſſet: an verò ea perempta eſſet, cùm communiter univerſa ſequenti creditori obligaverint? Reſpondi; Actionem quidem Fideicommiſſi in perſonam competentem, omnibus invicem manere (*b*). Non autem Fideicommiſſum reſtituendum eſt, niſi prius debitum ab eis emptori eidemque coheredi perſolveretur. *l. fin.* § 4, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Obiter hìc diſcemus, quem effectum habeat conſenſus quem quis alienationi rei ſibi relictæ adhibet non animo repudiandi.

Hâc de re ita Julianus. Si fundum per Fideicommiſſum relictum unus ex heredibus excuſſo pretio, ſecundùm reditum ejus fundi mercatus ſit propter æs alienum hereditarium, præſente & adſignante eo cui Fideicommiſſum debebatur (*c*); placet, non fundum, ſed pretium ejus reſtitui debere. Marcellus notat: Si fundum reſtituere malit heres, audiendum exiſtimo. *l.* 92, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

CCCLXXII.

Hactènus de repudiatione, quæ colligitur ex eo quòd quis alienationi rei ſibi relictæ conſenſerit. Non colligitur autem ex eo ſolo quòd ut teſtis adſuerit alienationi: ut docet Modeſtinus in hâc ſpecie. Lucia-Titia inteſtata moriens à filiis ſuis per Fideicommiſſum alieno ſervo domum reliquit. Poſt mortem, filii ejus (iidem qui heredes) quum diviſerunt hereditatem matris, diviſerunt etiam domum: in qua diviſione dominus ſervi fideicommiſſarii quaſi teſtis adſuit. Quæro an Fideicommiſſi perſecutionem acquiſitam ſibi per ſervum, eo quòd interfuit diviſioni, amiſiſſe videatur? Modeſtinus reſpondit; Fideicommiſſum ipſo Jure amiſſum non eſſe, quod ne repudiari quidem poteſt (*d*): ſed nec per Doli exceptionem ſummovetur, niſi evidenter apparuerit omittendi Fideicommiſſi causâ hoc eum feciſſe. *l.* 34, § 2, *ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

CCCLXXIII.

Maximè autem non inducetur ex quocumque facto repudiandi voluntas, in eo qui nondum ſciebat Legatum ſibi eſſe relictum.

Hinc Papinianus. Quæ Fideicommiſſa moriens libertis viri debuit, eorumdem prædiorum ſuis quoque libertis fructum reliquit. Juris ignoratione lapſi, qui petere prædia ex mariti teſtamento debuerunt, ſecundùm Fideicommiſſum inter cæteros longo tempore perceperunt (*e*). Non ideò peremptam videri petitionem prioris Fideicommiſſi conſtitit. *l.* 79, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 11 RESPONS.

Inde eſt etiam quòd Si ſervo meo Stichus legatus fuerit teſtamento, idque Legatum repudiavero; deindè prolatis codicillis apparuerit mihi quoque eumdem Stichum legatum eſſe: nihilominùs eumdem vindicare (*f*) poſſum. *l.* 101, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 78 DIGEST.

ARTICULUS V.

De extinctione Legati acceſſoriorum, per extinctionem Legati rei principalis.

CCCLXXIV.

Extinctio Legati rei principaliter relictæ, trahit extinctionem Legati acceſſoriorum.

V. G. Servo legato cum peculio; & alienato, vel manumiſſo, vel mortuo; Legatum etiam peculii extinguitur. *l.* 1, *ff. de Pecul. leg.* PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Nam quæ acceſſionum locum obtinent, extinguuntur quum principales res peremptæ fuerint. *l.* 2, *ff. d. tit.* GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Valdè igitur intereſt an res legatæ quæ ſuperſunt, habendæ ſint circa rem legatam quæ extincta aut adempta eſt tanquam hujus acceſſoriæ, an tanquam res æquè principaliter relictæ. Primo caſu non debentur, altero caſu debentur.

Hinc Quadrigæ Legatum equo poſteà mortuo perire quidam ita credunt, ſi equus ille deceſſit qui demonſtrabat quadrigam (*g*).

Sed ſi medio tempore deminuta ſuppleatur, ad legatarium pertinebit. *l.* 65, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

CCCLXXV.

Matre cum ſuis natis legatâ, nati non ut acceſſorium ſed ut æquè principaliter relicti videntur.

Hinc Servium ita arguit Celſus. Si ancillas omnes & quod ex his natum erit teſtator legaverit; unâ mortuâ, Servius partum ejus negat deberi: quia acceſſionis loco legatus ſit. Quod falſum puto: & nec verbis, nec volun-

(*a*) Videntur enim illud tacitè repudiaſſe, conſentiendo alienationi inſulæ.

(*b*) Videntur enim hoc feciſſe magis animo dimittendi priorem creditorem, quàm animo repudiandi Legata ſibi relicta.

(*c*) Qui tamen non hoc animo erat ut Fideicommiſſum repudiaret; quia vel proteſtatus eſt, vel ex circumſtantiis hoc apparuit.

(*d*) Id eſt (ut interpretatur Gloſſa) ne quidem ullatenùs videri poteſt repudiatum, ex eo ſolo quòd ut teſtis adfuerit. Vel dic in eâ ſpecie non potuiſſe prorsùs repudiari Fideicommiſſum; quia jam antè fuerat acquiſitum domino per ſervum qui illud voluntate domini agnoverat: ut indicant illa verba legis *Fideicommiſſi perſecutionem acquiſitam ſibi per ſervum.*

(*e*) Videbatur eos renuntiaſſe Fideicommiſſo ex teſtamento viri relicto, cùm illud ex teſtamento mulieris agnoviſſent & cùm libertis mulieris communiter rebus relictis frui eſſent: ſed cùm *Juris ignoratione* hoc fecerint, falſo exiſtimantes Fideicommiſſum à marito relictum potuiſſe ab uxore adimi, non poſſunt intelligi per hoc factum renuntiaſſe juri quod ſibi competere ignorabant.

(*f*) Ex repudiatione enim Legati quod teſtamento ſervo meo relictum eſt, non poteſt colligi repudiatio ejus quod codicillis mihi relictum eſſe nondum ſciebam.

(*g*) Ita ut cæteri erga illum ſe haberent tanquam quid acceſſorium: ſecùs ſi æquè principaliter conſiciebant quadrigam.

tati defuncti accommodata hæc ſententia eſt. *l.* 63, *ff. de Legatis* 1°. CELSUS, LIB. 17 DIGEST.

Pariter Paulus. Si ancilla cum liberis legata ſit: & ancilla ſola, ſi non ſint liberi; & liberi ſoli, ſi non ſit ancilla, debentur. *l.* 62, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 41 AD EDICT.

Idem ait. At ſi ancilla cum ſuis natis legata ſit; etiam mortuâ eâ, vel alienata, vel manumiſſâ, nati ad legatarium pertinebunt, quia duo Legata ſunt ſeparata. *l.* 3, *ff. de Pecul. leg.* PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Idem de Vicariis dicendum. Sed & ſi cum vicariis ſuis legatus ſit ſervus; durat vicariorum Legatum, & mortuo eo aut alienato aut manumiſſo. *l.* 4, *ff. d. tit.* GAI. LIB. 18 AD ED. PROVINC.

QUINTA PARS.

Extincto aut ab initio inutiliter relicto Legato vel Fideicommiſſo, cujus lucro cedat res relicta: ubi de Caducis, & de jure Accreſcendi.

Quum Legatum Fideicommiſſum-ve aut ab initio inutiliter relictum, aut poſteà extinctum eſt; tres diſtingui poſſunt ordines perſonarum quibus cedere debeat res quæ relicta eſt.

Primus ordo eſt ſubſtitutorum. Si quis enim legatario fideicommiſſario-ve cui aut ab initio inutiliter relictum eſt, aut in cujus perſonâ Legatum Fideicommiſſum-ve defecit, ſubſtitutus fuerit; admittetur is ſubſtitutus ad Legatum vel Fideicommiſſum: prævaletque jus ſubſtituti, tum juri accreſcendi quod conjunctis in eodem Legato competit, tum juri quod fiſco ex Caducariis Legibus datum eſt.

Secundus ordo eſt conjunctorum. Nullo enim exiſtente ſubſtituto; aut exiſtente quidem, ſed jus ex ſubſtitutione delatum repudiante; hi qui conjuncti ſunt cum legatario vel fideicommiſſario in cujus perſonâ Legatum Fideicommiſſum-ve non ſortitur effectum, admittuntur ad ejus partem ex jure accreſcendi.

Huic tamen juri accreſcendi non ſemper locus erat. Primò enim intereſt quo genere Legati relictum ſit, & quâ conjunctionis ſpecie ſint conjuncti. Item ex Legibus Caducariis intererat: quali modo Legatum Fideicommiſſum-ve defeciſſet: quibus enim caſibus caducum aut in causâ caduci fiebat, fiſcus excludebat conjunctos & jus accreſcendi.

Denique Tertius ordo eſt heredis à quo Legatum Fideicommiſſum-ve relictum eſt. Huic enim demum locus eſt, ſi legatarius fideicommiſſarius-ve cui quod ipſi relictum eſt non acquiritur, neminem ſibi ſubſtitutum habeat, neminemque conjunctum. Hoc (inquam) tertio ordine admittitur heres; his tamen exceptis caſibus, quibus fiſco ex Caducariis Legibus locus eſſe debet.

Hæc fuſiùs exponenda ſunt.

CCCLXXVI.

Et quidem de caſu quo aliquis ſubſtitutus eſt, nihil eſt quod quæramus; cùm indiſtinctè, quomodocumque legatarius aut fideicommiſſarius id quod ſibi relictum eſt, non poteſt aut non vult acquirere, ſubſtitutus admittatur.

Nec refert expreſſa ſit ſubſtitutio; an colligatur ex quibuſdam teſtamenti verbis. V. G. His verbis, Lucio & Titio EORUM-VE CUI fundum do lego, utiliter legatur: & ſi utrique vixerint, utrique; ſi alter, alteri totum (*a*) debebitur. *l.* 81, § 8, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

De duobus cæteris caſibus; ſcilicet quando vel nullus ſubſtitutus nec conjunctus eſt; vel contrà, ſubſtitutus quidem nemo eſt, ſed conjunctus aliquis; ſingulis Sectionibus agendum.

SECTIO I.

De caſu quo Legatarius Fideicommiſſarius-ve cui Legatum non acquiritur, nec ſubſtitutum nec conjunctum habet.

CCCLXXVII.

Hoc caſu indiſtinctè Jure perantiquo quod ante Leges Caducarias ſervabutur, quomodocumque Legatum extinctum foret; ſive defeciſſet vivo teſtatore aut poſt mortem ejus, ſive repudiatum eſſet, ſive ab initio non conſtitiſſet; res remanebat apud heredem à quo erat relicta.

Jure autem Digeſtorum quod per Caducarias Leges obtinere cœpit; pro variis modis quibus Legatum legatario non acquiritur, res aut publicatur, aut apud heredem à quo relicta eſt remanet.

Speciale autem aliquid hîc obtinet in ſervitutibus (*b*) *Putà in uſufructu id ſervatur, ut quomodocumque Legatum Fideicommiſſum-ve uſus-fructûs deficiat, tam Jure antiquo quàm poſt Caducarias Leges, ſemper proprietati conſolidetur: nec fiſci lucro cedat, nec etiam heredis à quo relictus eſt, ſi apud alium ſit proprietas.*

Hinc V. G. Si Titio fructus, Mævio proprietas legata ſit; & vivo teſtatore Titius decedat: nihil apud ſcriptum heredem relinquetur (*c*) Et id quoque Neratius reſpondit. *l.* 33, *ff. de Uſufr. & quemadm.* PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

His generaliter præmiſſis: jam ut diſcamus quando fiſci, quando heredis lucro cederet, quod ab herede relictum erat nec effectum ſortiebatur; varii modi quibus ultima voluntas non ſortitur effectum, recenſendi ſunt.

Et quidem quatuor ſolent recenſeri: 1°. *Quum caduca eſt, aut in causâ caduci:* 2°. *Quum jus ex ultimâ voluntate delatum, nondum tamen quæſitum, repudiat quis omittit-ve, aut antequàm agnoverit, decedit:* 3°. *Quum ultima voluntas habetur pro non ſcriptâ:* 4°. *Quum id quod relictum eſt, ut indigno aufertur. Sed cum de his duobus poſterioribus modis proprii ſint Tituli infra lib. 34, hîc de duobus primis duntaxat agendum eſt. Quærendum erit poſteà de caſu quo Fideicommiſſa ab alio quàm herede præſtanda relinquuntur: cujus lucro cedant quum deficiunt.*

ARTICULUS I.

De Caducis, *& his quæ ſunt* In causâ Caduci.

Caduca & ea quæ ſunt in causâ caduci, ſuam Legibus Juliæ & Papiæ debent originem: quæ Leges ideò CADUCARIÆ *dictæ ſunt. Utraque ſub Auguſto lata eſt; Lex Julia primùm, quæ vocatur* DE MARITANDIS ORDINIBUS; *deindè Lex Papia-Poppæa, in quam Julia transfuſa eſt ſub finem anni. U. C. 762, M. Papio Mutilo, & Q. Poppæo-Secundo Coſſ. De hâc vid. Dionem lib. 55 & 56, Utriuſque Legis hoc duplex propoſitum fuit:* 1°. *Ut legitimâ ſobole fœcundaretur Romana civitas; propoſitis tum variis præmiis in eorum gratiam qui liberorum procreationi ſtuderent, tum pœnis adversùs eos qui hoc negligerent:* 2°. *Ut Ærarium Populi Romani diuturnis bellis civilibus exhauſtum, Caducorum commodis locupletaretur.*

CADUCUM *autem dicitur quod, quum Jure conſtitiſſet; mortuo jam teſtatore deficit:* IN CAUSA CADUCI, *quum vivo teſtatore. l. un.* § 2, *Cod.* de Caduc. toll.

Utraque in eo conveniunt quòd non inutiliter ab initio ſunt relicta, ſed poſteà à ſperato effectu exciderunt. Differunt

(*a*) Scilicet propter hæc verba *Eorum-ve cui*; ex quibus Lucius & Titius ſubſtituti invicem videntur. Nam citra hanc ſubſtitutionem; pars præmortui, non ſuperſtiti, ſed Ærario ceſſiſſet: aut tanquam *Caduca*, ſi mortuo jam teſtatore ante apertas tabulas mortuus eſſet, aut tanquam *In causâ caduci*, ſi vivo teſtatore deceſſiſſet. Abrogatis Caducis, quæſtio hujus legis hodie eſt inutilis.

(*b*) Exemplum mox poſitum in *Uſufructu.* Patet autem idem eſſe & de *Uſu.* Sed & in ſervitutibus prædialibus idem etiam obtinet. V. G. ſi legavero Titio vicini prædii domino jus *Itineris* per meum fundum; certè, mortuo Titio ante teſtatorem, legatum non poteſt fieri *In causâ caduci*: neque enim jus *Itineris* legatum Titio, poteſt cedere fiſco; cùm non poſſit jus illud habere, niſi qui vicinum fundum habet. Sed nec cedet lucro heredis, quatenùs heredis; ſed quatenùs poſſeſſor eſt fundi per quem ſervitus legata eſt. Et ſic de aliis ſervitutibus.

(*c*) Sed proprietati Mævio legatæ conſolidabitur uſusfructus.

igitur tum ab his quæ pro non ſcriptis habentur, quæ ab initio inutiliter relicta ſunt; tum ob his quæ ut indignis auferuntur, quæ non ſolùm utiliter ab initio relicta ſunt, ſed & ſuum aliquo modo ſortiuntur effectum. Indignus enim hereditatem ſibi delatam adeundo eam reverà acquirit; Legatum quod agnovit, ei reverà utiliter quæſitum eſt: ſed hæc ab ipſo acquiſita, ipſi propter aliquam cauſam auferuntur. Caducæ autem hereditates & Legata, heredi aut legatario nullatenùs acquiruntur; ſive quia præmortuus eſt aut conditione defectus, ſive quia per Leges incapax eſt acquirendi.

Indè etiam liquet quid diſtet Incapax *ab* Indigno. *Incapax, Lege prohibente non poteſt id quod ſibi ut illud retineret relictum eſt, aut totum aut ſaltem pro certâ parte acquirere. Indignus acquirit quidem; ſed ei, id quod acquiſiit, aufertur.*

Jam videndum quotuplicis generis ſint Caduca, & quæ ſint in cauſâ caduci; cui utraque cedant; an onera illorum eos quibus cedant, ſequantur; denique de abrogatione Caducorum.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ.

Quotuplex ſit Caducorum *ſpecies, & quæ ſint* In cauſâ Caduci.

CCCLXXVIII.

Caducum generaliter definit Ulpianus, ſimul & varias illas (quatuor numero) Caducorum ſpecies recenſet: Quod quis ſibi teſtamento relictum ita ut Jure Civili capere poſſit aliqua ex cauſâ non ceperit, Caducum appellatur; veluti ceciderit ab eo. Verbi gratiâ; ſi Cœlibi vel Latino-Juniano legatum fuerit; nec intra dies centum, vel Cœlebs Legi paruerit (*a*) vel Latinus jus Quiritium conſecutus ſit: aut ſi ex parte heres ſcriptus legatarius ante apertas tabulas deceſſerit, vel pereger (*b*) factus ſit. Ulp. fragm. *Tit.* 17, § 1.

Quinta Caduci ſpecies addenda eſt, quum conditio ſub quâ aliquid relictum eſt mortuo teſtatore deficit. Cæterùm cenſent Eruditi (c) complures, ita demùm id Caducum fuiſſe ſi ante apertas tabulas conditio defeciſſet. Leges enim caducarias (quæ tempus aperturæ tabularum ceſſioni Legatorum & portionum hereditatis ſtatuerant, ut intra illud tempus Caduca fierent) de his quæ demùm poſt apertas tabulas deficerent, non diſpoſuiſſe; adeòque in his Jus antiquum remanſiſſe (d).

Jam verò circa illas ſpecies Caducorum quæ ex eo fiebant quòd is cui relictum erat, poſt mortem teſtatoris ante apertas tabulas mortuus eſſet; aut pereger factus eſſet, vel conditione defectus; unum tantùm hic obſervandum eſt: ſcilicet ſolas heredum inſtitutiones ex parte factas, & ſola Legata, hoc modo Caduca *facta fuiſſe: ſi quidem Legibus Caducariis id ſolum cavebatur ut ante apertas tabulas nec dies Legati cederet, nec hereditas ex parte deferretur. Heredi autem ex aſſe purè ſcripto, hereditas à morte teſtatoris etiam poſt Leges Caducarias quemadmodum Jure antiquo deferebatur; & hanc etiam adhuc clauſis tabulis, modò ſciret eam ſibi delatam eſſe, poterat adire: &, ſi antequàm eam adiret deceſſiſſet; tunc corruente teſtamento, non fiſco, ſed heredibus legitimis fiebat locus.*

Fideicommiſſa etiam ex cauſâ mortis aut peregrinitatis fideicommiſſarii ante apertas tabulas contingente, non fiebant Caduca*; cùm Lex hoc circa Legata, non etiam circa Fideicommiſſa caviſſet. Igitur hoc caſu, quod per Fideicommiſſum relictum erat, remanebat apud eum à quo relictum eſſet.*

CCCLXXIX.

Huic quam modò diximus Caducorum ſpeciei, quæ ex defectu conditionis oritur, aut ex morte ejus cui relictum eſt contingente poſt mortem teſtatoris, affine eſt illud quod dicitur In cauſâ Caduci. *Scilicet* In causa caduci *eſt quod teſtamento relictum eſt ei qui vivo teſtatore moritur; aut in cujus perſonâ conditio ſub quâ relictum eſt, vivo teſtatore deficit.*

Hìc autem, quemadmodum & in Caducis, *debet ab initio utiliter relictum eſſe. Alioquin* Apud Scævolam libro trigeſimo Digeſtorum Claudius notat:

Si vivo teſtatore deceſſerit is cui illicitè Legatum relictum erat; non fiſco hoc vindicatur (*e*), ſed apud eum à quo relictum eſt remanet. *l. fin.* § 1, *ff. de His quæ ut indign.* Papin. lib. 14 respons.

Item morte quidem naturali ejus cui relictum erat, res fiebat in cauſâ caduci; at non ejuſdem morte civili. Et in hoc à Caducis propriè dictis differebant. Unde Marcianus: Sed & ſi poſt teſtamentum factum, heres inſtitutus vel legatarius in metallum damnatus ſit (*f*); ad fiſcum non pertinet. *l.* 3, §. 1, *ff. de His quæ pro non ſcript.* Marcian. lib. 11 instit.

CCCLXXX.

Inter varias autem Caducorum cauſas; aliæ ſunt ex quibus hi quibus relictum erat, nihil omninò per Leges capere poterant; aliæ ex quibus partem duntaxat.

Et 1°. nihil capere poterant Latini, de quibus ſuprà Ulpianus N. 378.

2°. Cælibes ex eo quod ipſis relictum eſſet, præterquàm à propinquis, nihil capere poterant.

3°. Orbi autem, non quidem toto quod ipſis relictum eſſet mulctabantur, cùm poſſent culpâ vacare, ſed dimidiâ duntaxat ejus parte.

4°. Vir & uxor ex alterutrius teſtamento, quandoque totum capere non poterant, quandoque partem duntaxat; in variis caſibus Lege Papiâ definitis.

De hîc Cælibum, Orborum, & conjugum, incapacitate ſpecialiter agendum eſt.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

De illâ ſpeciali Caducorum cauſâ, quæ in pœnam Cælibatûs & Orbitatis ſtatuta eſt.

CCCLXXXI.

Ut bellis exhauſta Civilibus, legitimâ ſobole repleretur civitas, Cælibes & Orbos certis pœnis adſtringi ſanxerat Lex Papia: quarum hæc præcipua, ut ex teſtamento capere non poſſent.

Hujus Juris circa Cælibes & Orbos inſigne teſtimonium refert Sozomenus Hiſt. Eccleſ. *lib.* 1, *cap.* 9. « Lex vetus » *(inquit) erat Romanis; quæ eos qui intra annum ætatis » vigeſimum-quintum (g) nondum inierant matrimonium, » inter alia, quidquam ex aliorum teſtamentis capere prohi» bebat; niſi eſſent cognatione proximi (h). Eos verò qui » liberos haud ſuſtulerant, nonniſi ſemiſſem eorum quæ » teſtamento iis relicta fuerant, capere patiebatur.* »

Cœlebs *eſt qui conjugem non habet, nec ſaltem ſponſam. Ita demùm autem ſponſalia à Cælibatûs pœnis eximunt, ſi non ultra biennium nuptiæ differantur; niſi juſta cauſa ſuperveniens eas differat: ſuprà lib.* 23, *Tit.* de Sponſal. *N.* 12. *Hinc ſancitum eſt ne proficiant ſponſalia cum puellâ minore decem annis contracta.* Dio-Caſſ. *lib.* 54.

Item Cælebs intelligendus eſt, ſive quis conjugem nunquam habuerit, ſive ſoluto priore matrimonio ad alias nuptias convolare ceſſaverit: ut ex infrà dicendis liquebit

(*a*) Id eſt, matrimonium contraxerit.

(*b*) Peregrinus; putà deportatus.

(*c*) Janus-Acoſta ad Inſtit. Tit. *de Senatuſconſult. Orphit.* § fin. Meryllius *Obſerv.*, lib. 5, cap. 4. Jac. Guthofred. *ad L. Juliam* cap. 34. Schultingius ad Tit. XVII, *Fragm. Ulpiani.*

(*d*) Nititur hæc ſententia variis textibus: V. G. l. 53, § 1, ff. *de Acq. vel amitt. hered.* ubi Gaius Ad L. Jul. et Papiam, hanc quaſi generalem regulam tradit, *Ei qui ſemel aliquâ ex parte heres extiterit, deficientium partes tacitè etiam invito accreſcere.* Unde ſequitur partes quæ apertis jam tabulis quomodocumque deficiant, non fieri caducas: nec enim in eâ re is locus eſſe poteſt juri accreſcendi. Idem probatur ex l. 26, § 1, ff. *de Condit. & dem.* in quâ dicitur, ex defectu conditionis locum eſſe juri accreſcendi inter coheredes & collegatarios. Adde l. 6, Cod. *de Impub. & aliis ſubſtit.*

Non obſtat huic ſententiæ lex 59, ff. *de Cond. & dem.* ex quâ Heinneccius colligit, Legata conditionalia fuiſſe caduca; quandocumque legatarius cui ſub conditione relictum eſt, ante conditionem exiſtentem decederet. Nec enim neceſſe eſt ut hæc verba legis *Intercidit Legatum*, ita intelligamus *Caducum fit*: æquè enim ita intelligitur ut ut extinguatur Legatum. Nec refert quod Ulpianus hæc ſcribat Ad L. Jul. et Pap. Nam cùm pro variis modis quibus Legata extinguerentur, Legi locus eſſet vel non; potuit Ulpianus præmittere tractationem quomodo Legata extinguerentur.

(*e*) Ratio eſt quòd nec caducum nec in cauſâ caduci eſt; niſi quod, cùm ab initio utiliter eſſet relictum, poſtea inutile eſſe cœpit. At quæ illicitè ab initio relicta ſunt, putà deportato; magis his quæ pro non ſcriptis habentur, quàm caducorum numero cenſenda ſunt.

(*f*) Vivo teſtatore ſcilicet. Contra enim modò vidimus obtinere, & caducum fieri, quum talis caſus mortuo teſtatore contingit; imo ſi duntaxat *Pereger factus ſit* legatarius (ſuprà N. præced.). Nulla autem alia ratio diſparitatis quærenda eſt, quàm quòd Lex Papia quæ hunc caſum in Capite De Caducis expreſſerat, illum in Capite De iis quæ sunt in causa caduci prætermiſiſſet. Non debet autem Lex tam odioſa, ad caſum quem omiſiſſet porrigi.

(*g*) Intra hanc ætatem maribus neceſſe erat ſuſcepiſſe liberos ad vitandas orbitatis pœnas; infrà *N.* 382 cum *Notis*. Sed valdè incertum intra quam ætatem matrimonium contrahi oporteret ad vitandas pœnas cœlibatûs, videturque viris eruditis falli Sozomenus, transferendo ad cœlibatum quod circà orbitatem de hac ætate definitum fuit.

(*h*) Credo accipiendum de cognatione uſque ad 6ᵘᵐ. gradum.

ORBUS *autem eſt qui conjugatus quidem eſt, ſed ſobolem ex juſto matrimonio quæſitam non habet.*

Et quidem Orbus non dicebatur, qui vel unam juſtam ſobolem habebat. Enimverò Non eſt ſine liberis, cui vel unus filius una-ve filia eſt. Hæc enim enuntiatio, HABET LIBEROS, NON HABET LIBEROS, ſemper plurativo numero profertur; ſicut & Pugillares, & Codicilli. *l.* 148, *ff. de Verb. ſignif.* GAIUS, LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP. (*a*)

Nam quem ſine liberis eſſe dicere non poſſumus, hunc neceſſe eſt dicamus liberos habere. *l.* 149, *d. tit.* IBID.

Scholium.

Ita quidem de viro. Quod ad mulieres attinet; Schultingius & Heineccius poſt Jacobum Gothofredum cenſent, Leges Juliam & Papiam ab eis tres liberos ſi ingenuæ, quatuor ſi libertinæ eſſent, deſideraſſe, ut pœnis Orbitatis non ſubjacerent & præmiis matrum gauderent. Solet in argumentum adduci lex 9ª. Cod. Theod. de bon. proſcript. *quæ jubet ut in bonis damnati filii, ſextante contenta ſit mater* Papiæ Legis privilegiis deſtituta, neque TRINO partu fœcunditati publicæ gratioſa. *Solent etiam afferri textus ex Dione lib. 55 & 56, ſed qui ipſimet Schultingio parùm probare videntur. An autem ſuprà dictus Codicis Theodoſiani locus id evincat, viderint Doctiores.*

CCCLXXXII.

Non autem omnes Cœlibes aut Orbi pœnis Legis Papiæ obnoxii erant.

Et 1°. Patet immunes eos fuiſſe, qui nondum hujus ætatis forent ut nuptias poſſent contrahere. Imò videtur idem dicendum de iis qui nondum eam ætatem attigerant quâ Lex liberos exigit; nimirùm ſi vir minor annorum vigintiquinque eſſet, fœmina ſi viginti (*b*).

2°. *Sed nec Cœlibatûs Orbitatis-ve pœnis obnoxia erat mulier, per tempus vacationis quod ipſi ex die ſoluti prioris matrimonii concedebatur; intra quod non tenebatur aliud matrimonium contrahere. Quale autem fuit iſtud tempus?* Fœminis Lex Julia à morte viri anni tribuit vacationem; à divortio, ſex menſium: Lex autem Papia, à morte viri biennii (*c*); à repudio, anni & ſex menſium. ULP. FRAGM. *Tit.* 14, § 1.

An & quale tempus vacationis viris datum fuerit, nullibi videmus.

3°. *Vacationem etiam ab Orbitatis pœnis habuiſſe abſentes Reipublicæ causâ, & dum abeſſent, & intra annum ex quo abeſſe deſiiſſent; colligere eſt ex his quæ infrà de ſolidi capacitate inter virum & uxorem dicentur* §°. *ſeq. N.* 385, *cum Nota* (*n*).

4°. *Item ex Legibus Juliâ & Papiâ pœnis Cœlibatûs & Orbitatis obnoxii eſſe deſinebant vir & mulier, quum ad eam ætatem pervenerant quæ gignendis liberis jam non ſufficere creditur: ſcilicet quum vir ſexagenarius eſt, mulier autem quinquagenaria. Ea tamen ætas Juris varietatem pro variis temporibus paſſa eſt; ut refert Ulpianus:* Qui intra annum ſexageſimum, vel quæ intra quinquageſimum annum, neutri Legi paruerit (*d*); licet ipſis Legibus (*e*) poſt hanc ætatem liberatus eſſet, perpetuis tamen pœnis tenebitur ex Senatuſconſulto Perniciano (*f*). Sed Claudiano Senatuſconſulto; major ſexagenario ſi minorem quinquagenariâ duxerit, perindè habebitur ac ſi minor ſexaginta annorum duxiſſet (*g*) uxorem. ULPIAN. FRAGM. *Tit.* 16, § 3.

Quod ſi (*h*) major quinquagenariâ, minori ſexagenario nupſerit; IMPAR matrimonium appellatur, & Senatuſconſulto Calviſiano jubetur non proficere ad capiendas hereditates & legatas dotes. Itaque mortuâ muliere dos caduca (*i*) erit *d. tit.* § 4.

5°. *Probabile etiam eſt his pœnis obnoxios non fuiſſe ſpadones, cùm per eos non ſtaret quominùs liberos haberent; & eâ de causâ Ulpianum ad hanc Legem definire qui ſint* SPADONES. *Nimirùm* Spadonum generalis appellatio eſt: quo nomine tam hi qui naturâ ſpadones ſunt, item Thlibiæ, Thlaſiæ (*k*), ſed & ſi quod aliud genus ſpadonum eſt, continentur. *l.* 128, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 1 AD LEG. JUL. ET PAP.

6°. *Item cenſet Cujacius filios familiâs his Legibus non fuiſſe obnoxios; & hoc ſibi velle Terentium quum ad eandem Legem ita ſcribit:* Non cogitur filiusfamilias (*l*) uxorem ducere. *l.* 21, *ff. de Ritu nupt.* TERENT. CLEM. LIB. 3 AD LEG. JUL. ET PAP.

7°. *Denique pœnis Cœlibatûs Orbitatis-ve obnoxii non erant illi Cœlibes & Orbi qui aut ſpeciali Principis privilegio, aut ex aliquâ Lege, jus liberorum adepti ſunt.*

Tales erant V. G. ex Edicto D. Claudii, qui navem ſex modiorum capacem fabricaverant quæ Romam ſex annis frumentum portaſſet. Claudius enim « NAVES *mercaturæ » causâ fabricantibus, magna commoda conſtituit pro con» ditione cujuſque; Civibus vacationem Legis Papiæ-Poppeæ, » Latinis jus Quiritium* (*m*), *fœminis jus quatuor liberorum, &c.* Sueton. in CLAUDIO cap. 19.

CCCLXXXIII.

Obſervandum ſupereſt; an quis in eâ conditione ſit ut pœnis Cœlibatûs & Orbitatis obnoxius eſſe debeat, eo tempore quo hereditas defertur dies-ve Legati cedit, inſpici. Et huc pertinet quòd Non oportet priùs de conditione cujuſquam quæri, quàm hereditas Legatum-ve ad eum pertineat. *l.* 52, *ff. de Legatis* 2°. TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 1 AD LEG. JUL. ET PAP.

Tunc autem demùm Delata hereditas intelligitur, quam quis poſſit adeundo (*n*) conſequi. *l.* 151, *ff. de Verb. ſignif.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quinetiam, etſi in eâdem conditione eſſent quum dies hereditatis aut Legati cederet; poterant has evitare pœnas;

(*a*) Hæc legis inſcriptio huc eam pertinere demonſtrat. Idem probatur ex Rubricâ Tituli XIII, Fragm. Ulpiani, *de Cœlibe, Orbo, & ſolitario patre*: ubi *ſolitarius pater*, id eſt qui unicam ſobolem habet, ab Orbo diſtinguitur.

(*b*) Ulpianus (infrà N. 385.) hanc ætatem requirit eſſe completam, ut Orbi excludantur ab hereditatibus & Legatis conjugum. Hinc colligere eſt, ante hanc ætatem non fuiſſe excluſos etiam ab hereditatibus extraneorum: eadem enim ratio militabat. Videtur autem hoc apertè definitum fuiſſe Conſtitutione Septimii-Severi, de quâ ita Tertullianus in *Apologet.* cap. 4. « *Nonne vaniſſimas Papias Leges quæ antè liberos ſuſcipi cogunt quàm Juliæ matrimonium contrahi, poſt tantæ auctoritatis ſenectutem, heri Severus conſtantiſſimus Principum excluſit* »? Ex hoc enim textu liquet Papiam Legem, quæ poſt Juliam lata eſt, ſeveriorem fuiſſe Lege Juliâ, in definiendâ ætate quâ cives Cœlibatûs & Orbitatis pœnis obnoxii eſſe inciperent: nimirùm ex Lege Papiâ factos fuiſſe Orbitatis pœnis obnoxios, ante eam ætatem quâ ex Lege Juliâ nondum erant obnoxii pœnis Cœlibatûs. Neque enim alius eſſe poteſt horum verborum ſenſus: *Papiæ Leges antè liberos ſuſcipi cogunt, quàm Juliæ matrimonium contrahi.* Quæ autem illa ætas fuerit e Lege Julia, quæ à Lege Papiâ definita, omnino incertum eſt. Hoc tantùm conſtat, tempore Ulpiani mares ante annos viginti quinque, fœminas ante annos viginti non fuiſſe his pœnis obnoxios: ſive hanc ætatem primus definiverit Septimius-Severus, ſive (ut conjiciunt Schultingius & Heineccius) hæc ætas jam olim fuerit definita Lege Juliâ, quam ea in re à Lege Papiâ minorem ætatem præſcribente abrogatam Severus renovaverit.

(*c*) Cujacius in Notis ad hunc textum cenſet legendum *triennii*. Quam emendationem rectè improbat Schultingius ad hunc locum, & obſervat textus Dionis & Suetonii quibus motus eſt Cujacius, alio pertinere, ſcilicet ad tempus ex die latæ Legis, poſt quod demum voluit Auguſtus Legem Juliam vim ſuam exercere. Vid. etiam Jac. Gothofred. in Notis *ad L. Jul. & Pap.* cap. 3.

(*d*) Id eſt, nuptias non contraxerit; aut contraxerit quidem, ſed ſobolem non ediderit. Cujacius ad hunc textum ait Legem Juliam pertinuiſſe de contrahendis nuptiis, Papiam de procreandis liberis ſtatuiſſe: quâ in re reprehenditur à Schultingio qui oſtendit utrumque utrâque Lege cautum.

(*e*) Juliâ & Papiâ.

(*f*) Hoc Senatuſconſultum pœnas Cœlibatûs & Orbitatis Legibus Juliâ & Papiâ conſtitutas in hoc exacerbaverat; ut, quum his pœnis liberi eſſent Orbi & Cœlibes quum vir ad ætatem ſexaginta, fœmina ad ætatem quinquaginta annorum perveniſſent; contrà ex hoc Senatuſconſulto his pœnis obnoxii manerent, imò eas jam ampliùs (contrahendo matrimonium) non poſſent evitare. Huic autem poſtremo Senatuſconſulti articulo ut vir ſexagenarius ampliùs non poſſet contrahendo matrimonium Cœlibatûs pœnas evitare, derogavit Edictum Claudii: ut mox dicetur. Senatuſconſultum illud ſub Tiberio latum fuerat; ut patet ex illo Suetonii textu. Claudius *Capiti Pappiæ-Poppeæ Legis à Tiberio Cæſare, quaſi Sexagenarii generare non poſſent, addito Obrogavit.* Sueton. in CLAUDIO 24. Hoc autem Caput nihil aliud eſſe quàm hanc Senatuſconſulti ſupradicti partem evidens eſt: quod proindè Senatuſconſultum mendosè in hoc textu *Pernicianum* appellatur pro *Perſicianum*. Sub Tiberio enim Fabius-Perſicus Conſul invenitur in Faſtis anno U. C. 787. Pernicii autem nullibi mentio.

(*g*) Id eſt, pœnas Cœlibatûs evitabit: quia eſt aliqua adhuc ſpes liberorum, quum minorem quinquagenariâ ducit, ſecùs, ſi quinquagenariam.

(*h*) Senatuſconſultum Claudianum Perſiciano in hoc derogaverat, ut vir ſenex pœnas Legum evitaret ducendâ uxorem; modò juvenem duceret: de muliere tacuerat. Quidam autem contendebant, mulieres ſenes poſſe pariter has pœnas vitare; modò viro juveni nuberent. Verùm, cùm eadem ratio non militaret (nec eadem erat ſpes liberorum quum mulier ſenex nuberet quamvis juveni, quemadmodum quum vir ſenex juvenem ducebat) Calviſiano Senatuſconſulto definitum eſt, mulierem per tale matrimonium pœnas Legum non evitare.

(*i*) Nedum per tale matrimonium pœnas Legum evitarent, tale matrimonium erat illicitum: non tamen erat nullum; undè non ſtatim, ſed mortuâ muliere & ſoluto matrimonio dos caduca erat.

(*k*) *Thlibiæ* & *Thlaſiæ* dicuntur, quorum attriti ſunt teſticuli: à Verbo Græco ΘΛΑΏ, ſive ΘΛΊΒΩ (*Frango*). Cujacius ait *Thlibias* propriè fieri colliſione, *Thlaſias* per contuſionem.

(*l*) Nec enim ipſi imputari poteſt, qui, cùm ſui juris non ſit, ſuo arbitrio nubere non poteſt. Hunc germanum fuiſſe apud Terentium hujus textûs ſenſum rectè cenſet Cujacius. Procul dubio autem alio ſenſu hunc textum accipi voluit Juſtinianus qui has Leges abrogaverat: quo ſenſu & Nos hunc ſuprà retulimus lib. 23, ſub Tit. *de Rit. Nupt.* Nec ſemel in libris Juſtiniani, textus alio ſenſu exhibentur; alio verò à Juriſconſulto aut Imperatore cujus nomen præferunt, accepti ſunt.

(*m*) Ex hâc causâ Latinos jus civitatis adeptos fuiſſe vidimus ſuprà lib. 1, Tit. *de Statu hom.* N. 37.

(*n*) Id eſt, quum poteſt adiri.

ſatisfaciendo Legibus intra certum tempus ab eo die computandum : V. G. Cælebs intra centum dies nuptias contrahendo (*a*).

Ita demùm autem Legi paruiſſe videtur ſi reverà contraxerit, non ſi ſimulaverit. Nam Simulatæ nuptiæ nullius momenti ſunt. *l.* 30, *ff. de Ritu nupt.* GAIUS, LIB. 2 AD LEG. JUL. ET PAP.

Sed & cùm ſufficeret eum cui relinquitur, capacem eſſe eo duntaxat tempore quo dies cedit ejus quod ipſi relinquitur; hinc illa Juriſconſultorum adinventio, ut his perſonis relinqueretur in eum diem quo capere poſſent.

Unde Modeſtinus. In tempus capiendæ hereditatis inſtitui heredem poſſe, benevolentiæ eſt; veluti Lucius-Titius QUUM CAPERE POTUERIT heres eſto. Idem & in Legato. *l.* 62, *ff. de Heredib. inſtit.* MODESTIN. LIB. 2 PANDECT.

§us. 3us.

Quando vir & uxor ſolidum ex alterutrius teſtamento capere non poſſint.

C C C L X X X I V.

Hactenùs de pœnâ Orbitatis abſolutè conſideratæ; & quæ ad teſtamenta extraneorum pertinebat. Aliam autem Leges Julia & Papia ſtatuerant pœnam erga conjuges qui licet Orbi abſolutè non eſſent, & ex alio matrimonio liberos haberent; tamen invicem procreationi liberorum non ſtuderent: quæ pœna ipſorum conjugum duntaxat teſtamenta ſpectat. Hanc ita deſcribit Ulpianus circa hos conjuges: Vir & uxor inter ſe matrimonii nomine decimam capere (*b*) poſſunt. Quòd ſi ex alio matrimonio liberos ſuperſtites habeant; præter decimam quam matrimonii nomine capiunt, totidem (*c*) decimas pro numero liberorum accipiunt. Item communis filius filia-ve poſt nonum diem amiſſus (*d*) amiſſa-ve unam decimam adjicit; duo (*e*) autem poſt nonum (*f*) diem amiſſi, duas decimas adjiciunt. ULP. FRAGM. *Tit.* 15.

Et quidem ſi tanto tempore quantum Lex exigit partus vixiſſet; ad decimam adjiciendam proderat, quamvis portentoſus eſſet.

Hinc Ulpianus ad Legem Juliam-Papiam ſcribens ait: Quæret aliquis: Si portentoſum (*g*) vel monſtroſum, vel debile mulier ediderit; vel qualem viſu vel vagitu novum, non humanæ figuræ, ſed alterius magis animalis, quàm hominis partum; an, quia enixa eſt, prodeſſe ei debeat? Et magis eſt, ut hæc quoque parentibus proſint. Nec enim eſt quod eis imputetur, quæ qualiter potuerunt, Statutis obtemperaverunt: neque id quod fataliter acceſſit, matri damnum injungere debet. *l.* 135, *ff. de Verb. ſignif.* ULPIAN. LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Præter decimam, etiam uſumfructum tertiæ partis bonorum ejus capere poſſunt; & quandoque (*h*) liberos habuerint, ejuſdem (*i*) partis proprietatem.

Hoc amplius mulier petere, præter decimam, dotem poteſt legatam ſibi. ULP. FRAGM. *Tit.* 15, ¶ *præter decimam*

C C C L X X X V.

Alio caſu conjuges non modò non ſolidum, ſed Aliquando nihil inter ſe capiunt: id eſt, ſi contrà Legem Juliam Papiamque Popeam contraxerint matrimonium. Verbi gratiâ, ſi famoſam quis uxorem duxerit, aut libertinam Senator. ULP. FRAGM. *Tit.* 16, § 2.

Contrà ex quibuſdam cauſis ſolidi capacitatem habebant. Aliquando vir & uxor inter ſe ſolidum capere poſſunt: velut ſi uterque vel alteruter eorum nondum ejus ætatis ſit quæ (*k*) quidem liberos exigit; id eſt, ſi vir minor annorum vigintiquinque ſit, aut uxor annorum viginti. Item ſi utrique Lege Papia finitos annos in matrimonio exceſſerint; id eſt, vir ſexaginta annos, uxor quinquaginta (*l*). Item ſi cognati inter ſe coierint uſque ad ſextum (*m*) gradum. Aut ſi vir abſit (*n*): &, donec abeſt, & intra annum poſtquàm abeſſe deſierit, libera inter eos teſtamenti factio eſt. Si jus (*o*) liberorum à Principe (*p*) impetraverint: aut ſi filium filiam-ve communem habeant: aut quatuordecim annorum filium vel filiam duodecim amiſerint, vel ſi duos trimos, vel ſi tres poſt nonum diem (*q*) amiſerint: ut intra annum tamen & ſex menſes, etiam unus cujuſcumque ætatis impubes amiſſus, ſolidi capiendi jus præſtet (*r*) Item ſi poſt mortem viri intra decem menſes uxor ex eo peperit, ſolidum ex bonis ejus capit. ULP. FRAGM. *Tit.* 16, § 1.

Ut autem conjuges ſolidi capacitatem haberent, quum aliqua ex his cauſis ſuppetebat; nil intererat quanto tempore duraſſet matrimonium.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Non tantùm duorum menſium, ſed & minoris temporis maritus uxoris teſtamento ſcriptus ſuccedit: nec Legata vel Fideicommiſſa ſeu donationes, temporis hujus anguſtia capi prohibet. *l.* 19, *Cod. de Legatis.*

At præterquàm ex his cauſis quas enumeravimus, conjuges ſolidi capacitatem non habebant.

§us. 4us.

Cujus perſonæ conſideretur incapacitas, & quatenùs.

C C C L X X X V I.

Vidimus quibus aut nihil aut non totum ſive ab extraneis ſive à conjuge per Leges capere liceret.

Sed Non videtur quiſquam id capere, quod ei neceſſe eſt alii reſtituere. *l.* 51, *de Reg. Jur.* GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Hinc Cùm ei qui partem (*s*) capiebat, legatum eſſet ut alii reſtitueret; placuit ſolidum capere poſſe. *l.* 42, *ff. de Legatis* 2°. JAVOLEN. LIB. 11 EPIST.

Item alibi. Si fidei meæ committatur ut, quod mihi relictum fuerit ſupra quod capere poſſum, alii reſtituam; poſſe me id capere conſtat. *l.* 28, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. SING. AD SC. TERTULLIANUM.

Simili ratione nititur quod docet Terentius-Clemens. Cuidam non ſolidum capienti, amplius Legi conceſſæ portionis relicta eſt, SI HEREDI ALIQUID DEDISSET. Quæritur an id quod conditionis implendæ causâ dederat, conſequi ex causâ Legati poſſit; quaſi non capiat

(*a*) Quòd ſi intra centum dies nuberet, non quidem totum ipſi ut Cœlibi relinquebatur, cùm deſiiſſet eſſe Cœlebs: ſed dimidium tantùm, quod Orbi conjugati retinent, retinebat. An autem pariter remiſſa eſſet Orbo pœna Orbitatis, ſi intra hunc centeſimum diem natus ei eſſet filius; nullibi video definitum.

(*b*) Orbus ex teſtamento extraneorum dimidium ejus quod ſibi relictum erat, quantumcumque hoc eſſet, capiebat: ut vidimus ſupra N. 381. At quod ex teſtamento conjugis ipſi relictum erat, ſi intra bonorum decimam eſſet, totum capiebat: ſi decimam excederet, nihil ex eo quod ſuprà decimam eſſet, capiebat.

(*c*) Ergo ita demùm conjux totum petere poterat, ſi novem liberos haberet. Hinc Liviæ, quamvis jus liberorum haberet, opus fuit ſpeciali Senatuſconſulto ut trientem ex teſtamento Auguſti capere poſſet: ut refert Dio-Caſſius, lib. 56.

(*d*) Quòd ſi ſuperſtes eſſet, daret capacitatem ſolidi: ut infrà videb.

(*e*) Tres autem, ſolidi capacitatem darent: ut infrà videb.

(*f*) Schultingius cenſet legendum *poſt Nominum diem*; id eſt, eum diem quo infans luſtrari & nomen accipere ſolebat: qui dies erat octavus à nativitate puellæ, nonus à nativitate pueri; ut docet Feſtus in voce *LUSTRICI*. Ante eum diem mortui, quaſi pro non natis habebantur.

(*g*) Prodeſt hic vel monſtrum peperiſſe, quamvis diverſum Paulus ſtatuat circa Senatuſconſultum Tertyllianum. Diſparitas eſt quòd hic certat conjux de recuperando ſaltem pro parte quod Jus antiquum ei concedebat; liberam enim invicem teſtamenti factionem Jure antiquo habebant conjuges. At contrà; Senatuſconſultum Tertyllianum, Jus antiquum impugnando, matri hoc beneficium tribuit ut agnatis præferatur.

(*h*) *Quandoque*, id eſt quandocumque. Ita legitur in codice Tilii, ut Cujacius obſervavit; rectiùs quàm quod alibi legitur *quandocunque*.

(*i*) Semper Trientis proprietatem habere poteſt conjux ex teſtamento conjugis ex quo ſobolem ſuſcepit; licèt eam ſobolem amiſerit. Interdum autem etiam ſolidum habere poteſt, ut infrà dicetur.

(*k*) Legendum monet Cujacius, *quâ Lex liberos exigit.* Quæ autem illa Lex, an Julia, an Septimi-Severi; vid. ſuprà N. 382, cum Notâ (*b*).

(*l*) Cùm enim ob effœtam ætatem vacare non poſſent procreationi liberorum, videbatur non debere eos ampliùs eſſe obnoxios pœnæ Legis Papiæ quæ eis ſolidi capacitatem adimebat.

(*m*) Ultra hunc gradum Prætor cognationem non agnoſcebat.

(*n*) Abſentibus Reipublicæ causâ, toto tempore quo abeſſent, necnon toto anno ex quo abeſſe deſiiſſent, vacatio à præceptis Legis Papiæ & ab ejus pœnis dabatur, adeoque liberam abſens ipſe & uxor ejus teſtamenti factionem habebant. Ratio hujus Juris erat, quòd ſtante Republicâ & adhuc ſub Auguſto, Romanis in provincias aut caſtra ituris ſecum uxores ſuas ducere non licebat. Et quamvis ſub Tiberio & ſequentibus Principibus hoc permitti cœperit, laudabilius tamen videbatur, ſi non facerent: ut liquet ex l. 2, ff. *de Offic. Proconſ.* Quod autem hic de abſentibus dicitur; de ſolis illis accipe qui abſunt Reipublicæ causâ, & quidem ſolâ; non qui ſui commodi causâ abeſſent: ut liquet ex l. 36, ff. *Ex quib. cauſ. major.* & aliis paſſim.

(*o*) Quod in eo conſiſtebat, ut eodem jure gauderent ac ſi liberos ex eo matrimonio ſuſceptos haberent.

(*p*) Hoc jus primùm à Senatu, poſteà à Principe impetratum fuiſſe ſcribit Dio-Caſſius lib. 55. Trajanus in eo concedendo parcus fuit: ut liquet ex Plin. lib. 10, Ep. 96.

(*q*) Legendum eſt, *poſt nominum*: ſupra N. 384. Not. (*f*).

(*r*) Ita legendum, & ſenſus eſt: Unicus filius communis ante pubertatem jam pridem amiſſus, jus decimæ duntaxat dabat parentibus, non ſolidi capacitatem: quod ſi non ita pridem eſſet amiſſus, id eſt ante elapſum tempus anni & ſex menſium (quod ab ejus morte ad ſtudendum procreationi novæ prolis concedebatur) mortuus eſſet, dabat parentibus ſolidi capacitatem.

(*s*) Partem duntaxat; quales erant Orbi.

id quod eroget : an verò id extrà ſit ; nec ideò magis ex bonis teſtatoris amplius capiat , quàm capturus eſſet ſi ſine conditione legatum eſſet ? Et Julianus rectiſſimè ſcribit ; Tanto amplius eum capturum , quantum conditionis implendæ causâ dare eum oportet. Nec intereſſe, heredi , an extraneo dare juſſus ſit : quia computatione factâ , quæ ſemper in perſonâ ejus introduceretur , non amplius Legi conceſſæ portionis ad eum ſubſideret. *l.* 61, § 1 , *ff. Cond. & demonſtr.* TERENTIUS-CLEMENS , LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

C C C L X X X V I I.

Quod autem incapaci ut ipſe retineret relictum eſt, capere non poteſt ; etiamſi ſub ſimulato remunerationis prætextu fuerit relictum.

Hinc Scævola. Titia honeſtiſſima fœmina cùm [in] negotiis ſuis operâ Callimachi ſemper uteretur , qui ex teſtamento capere non poterat (*a*) ; teſtamento facto manu ſuâ ita cavit : « ΤΙΤΙΑ ΔΙΕΘΕΜΗΝ &c. [id eſt] » TITIA teſtamentum condidi ; & volo dentur Callimacho mercedis gratiâ , denariûm decem millia. » Quæro an hæc pecunia ex causâ mercedis ab heredibus Titiæ exigi poſſit ? Reſpondi ; Non idcircò quod ſcriptum eſt , exigi poſſe ; in fraudem Legis relictum. *l.* 37 , § 6, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA , LIB. 18 DIGEST.

C C C L X X X V I I I.

Nil etiam intererat quo titulo caperetur , titulo hereditatis an bonorum poſſeſſionis.

Nam HEREDITATIS appellatione , bonorum quoque poſſeſſio continetur. *l.* 138 , *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Pariter non ſolùm titulo Legati , ſed nec quovis alio mortis causâ titulo capere poterant. Nam Et Fideicommiſſum (*b*) , & mortis causâ donatio , appellatione Legati continentur. *l.* 87 , *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Enimverò Senatus cenſuit placere mortis causâ donationes factas in eos quos Lex prohibet capere, in eâdem causâ haberi , in quâ eſſent quæ teſtamento his relicta eſſent quibus capere per Legem non liceret. *l.* 35 , *ff. de Mort. cauſa donat.* PAUL. LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

Denique Quod conditionis implendæ causâ datur , licèt non ex bonis mortui proficiſcitur , capere tamen ſupra modum non poterit is cui certum modum ad capiendum Lex conceſſit.

Certè (*c*) quod à ſtatulibero conditionis implendæ causâ datur , indubitatè modo Legati conceſſo imputatur. Sic tamen , ſi mortis tempore in peculio id habuit. Cæterùm ſi poſt mortem , vel etiamſi alius pro eo dedit ; quia non fuit ex his bonis quæ mortis tempore teſtator habuit , in eâdem erunt causâ in quâ ſunt quæ à legatariis dantur. *l.* 36 , *ff. de Mort. cauſ. donat.* ULP. LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP.

C C C L X X X I X.

Item prohibetur quis capere ; etiamſi indirectè duntaxat , non ex judicio teſtatoris ceperit.

Hinc Si (*d*) donationis causâ ſuſpectam hereditatem ſibi heres dixerit, & reſtituerit ei qui ſolidum capere non poſſit ; auferetur ei id quod capere non poteſt. Idem dicendum eſt & ſi , citra conſilium donandi , fiduciarius heres id fecerit. *l.* 67 , § *fin. ff. Ad SC. Trebell.* VALENS , LIB. 3 FIDEICOMM.

C C C X C.

Incapax prohibetur capere , non ſolùm quod ipſi relictum eſt , ſed & quod ſervo ejus ; cùm ſervus nonniſi ex perſonâ domini ſui capax ſit.

Hinc Si deportati (*e*) ſervo Fideicommiſſum fuerit adſcriptum , ad fiſcum pertinere (*f*) dicendum eſt. Niſi ſi eum deportatus vivo teſtatore alienaverit , vel fuerit reſtitutus ; tunc enim ad ipſum (*g*) debebit pertinere. *l.* 7 , *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 FIDEICOMMISSOR.

Imò & ſi poſt mortem teſtatoris citra fraudem ſervus incapacis alienatus aut manumiſſus ſit , valere poterit quod huic ſervo relictum eſt.

V. G. Si ſervus ejus qui capere non (*h*) poteſt , heres inſtituatur ; & , antequàm juſſu domini adeat hereditatem , manumiſſus alienatus-ve ſit ; & nihil in fraudem Legis (*i*) factum eſſet : ipſe admittitur ad hereditatem. Sed & ſi partem capere poſſit dominus (*k*) ejus , eadem dicenda ſunt de parte quam ille capere non poteſt. Nihil enim intereſt , de univerſo quæratur quòd capere non poſſit , an de portione. *l.* 82 , *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* TERENTIUS-CLEMENS , LIB. 16 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quod de ſervo incapacis dicimus , noli trahere ad ejus filium. Benignè enim receptum eſt , ut , quum filius ex perſonâ ſuâ ipſe capax eſt , valeat quod ipſi relictum eſt ; poſſitque pater incapax id jure patriæ poteſtatis acquirere. Neque locus eſt fiſco ; cùm non pater incapax , ſed filius qui capax eſt , capere videatur. Nam Cepiſſe quis intelligitur , quamvis alii acquiſivit. *l.* 140 , *ff. de Verb. ſignif.* ULPIAN. LIB. 7 AD LEG. JUL. ET PAP.

§us. 5us.

De illâ ſpecie Caducorum quæ capaci quidem relicta ſunt , ſed ut incapaci reſtituat.

C C C X C I.

Fiſcus auferebat , non ſolùm quæ incapaci relicta erant ; ſed & illa quæ capaci ita relicta fuiſſe probari poterat , ut de his incapaci reſtituendis tacitè fidem ſuam defuncto accommodaviſſet.

Et quidem probatâ fraude ; fiſcus hæc auferebat , etiam antequàm ad incapacem perveniſſent ; & ei fuiſſent reſtituta. Hoc eſt quod ait Ulpianus : Imperator noſter reſcripſit , Fiſcum IN REM (*l*) habere actiones ex tacito Fideicommiſſo. *l.* 43 , *ff. de Jur. fiſci.* ULP. LIB. 6 , FIDEICOM.

Igitur nec quadrantem in eo quod à ſe relictum eſt retinere ex Legis Falcidiæ beneficio poterit is qui tacitam fidem obſtrinxit : argum. legis 13 , *ff.* Ad Leg. Falcid. *infrà N.* 396.

Hoc obtinet , etiamſi eſſet ex his perſonis quæ à ſe relicta retinent Jure antiquo , quamvis caduca facta ſint. De quibus infrà §°. 6°.

C C C X C I I.

In fraudem Juris fidem accommodat , qui vel id quod relinquitur , vel aliud tacitè promittit reſtituturum ſe perſonæ quæ Legibus ex teſtamento capere prohibetur ; ſive chirographum eo nomine dederit , ſive nudâ pollicitatione repromiſerit. *l.* 10 , *ff. de His quæ ut indign.* GAIUS , LIB. 15 AD LEG. JUL. ET PAP.

(*a*) Putà , quòd Cœlebs eſſet.

(*b*) Ex iſto demùm Capite quod ſpectat capacitatem ejus cui relinquitur , Caducarias Leges in Fideicommiſſis locum habuiſſe notat Cujacius ad l. un. Cod. de *Caduc. toll.*

(*c*) Cujacius , *Obſerv. VII* , 24 , rectè cenſet hic incipere textum ipſius Ulpiani ; ea verò quæ præcedunt , eſſe alterius Juriſconſulti ; cujus ſententiam refert Ulpianus , & his verbis emendat.

(*d*) Finge uxorem viro ſuo decimam hereditatis quam duntaxat per Legem Papiam capere poterat , Fideicommiſſo reliquiſſe , heredem autem hereditatem ut ſuſpectam adiviſſe , & , cùm hoc caſu nihil ex judicio teſtatoris retinere poſſit (ut videb. infrà lib. 36 , Tit *Ad Senatuſconſult. Trebell.*) totam viro defunctæ reſtituiſſe. Certè fiſcus viro auferet quidquid ſupra decimam habet : Nam fideicommiſſarius eo perſonâ ſuâ totius hereditatis reſtitutionem ſuſcipit , quam ex Lege Juliâ ſupra decimam capere prohibetur.

(*e*) Deportatus poteſt habere ſervum , quem poſt deportationem acquiſierit aliquo ex illis modis quibus Jure Gentium acquiritur. Deportatio enim Juris duntaxat Civilis communionem adimit.

(*f*) Non ad dominum. Dices . Sed cur ad fiſcum pertinet , & non potiùs apud heredem à quo relictum eſt remanet ? quemadmodum remaneret ſi ipſi deportato relictum eſſet : l. 1. Cod. de Hered. inſtit. Solvo : Quod ipſi deportato relictum eſt , ab initio illicitè & inutiliter relictum eſt , adeòque pro non ſcripto habetur ; & perindè ac ſi ſcriptum non eſſet , res debet apud heredem remanere. Secùs de eo quod deportati ſervo relictum eſt. Cùm enim ſervus , non ex perſonâ ejus domini quem tempore teſtamenti habet , ſed ex perſonâ domini in cujus poteſtate eſt eo tempore quo dies Legati Fideicommiſſi-ve cedit , teſtamenti factionem habeat , quod deportati ſervo relictum eſt , non eſt ab initio inutiliter relictum , cùm poſſit ille ſervus mutare dominum. Mortuo demum teſtatore hoc Legatum deficit ; cùm eo tempore quo dies ejus cedit , ſervus , cui relictum eſt , in poteſtate deportati invenitur. Cùm igitur hoc Legatum mortuo demùm teſtatore deficiat , caducum eſt & fiſco vindicatur.

(*g*) Ad ipſum reſtitutum , vel , ſi alienatus eſt ſervus , ad novum dominum.

(*h*) Puta , Cœlibus qui nihil capit.

(*i*) In fraudem Legis fieret , ſi incapax ſervum ſuum , propter hereditatem ei relictam , tantò cariùs venderet , & ſic ipſe indirectè relictæ hereditatis emolumentum conſequeretur.

(*k*) Puta , Orbus qui partem duntaxat capere poteſt.

(*l*) Id eſt , poſſe vindicare adverſus eum quod reſtituere incapaci promiſerit.

Tria

Digitized by Google

Tria autem requiruntur ut ex hâc cauſâ fiſcus auferat quod relictum eſt; nimirùm ut quis tacitè rogatus ſit; ut fidem ſuam accommodaverit; & ut in fraudem Legis eam fidem dederit.

CCCXCIII.

1°. *Oportet ut tacitè rogatus ſit.*

Nam Non intelligitur fraudem Legi feciſſe, qui rogatus eſt palàm reſtituere. *l.* 3, *ff. de Jure fiſci.* CALLISTR. LIB. 3 DE JURE FISCI.

Si quis palàm rogatus & tacitè eſſet; agitabatur quid magis prævaleret: utrùm idipſum noceret, quòd tacitè rogatus eſſet; an prodeſſet, quòd palàm petitum eſſet? Et Divus Hadrianus reſcripſit; In eo quod cujuſque fidei palàm commiſſum eſt, non eſſe exiſtimandum fidem ſuam in fraudem Legis accommodaſſe. *d. l.* 3, § 1.

Quando autem quis non palàm ſed tacitè rogatus videtur? In tacitis Fideicommiſſis fraus Legi fieri videtur, quoties quis neque teſtamento, neque codicillis rogaretur; ſed domeſticâ cautione vel chirographo obligaret ſe, ad præſtandum Fideicommiſſum ei qui capere non poteſt. *l.* 103, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 83 DIGEST.

Interdum tamen, etſi quis teſtamento rogatus ſit reſtituere; videtur non palàm, ſed tacitè rogatus: ſcilicet quum teſtator non expreſſit cui reſtitueret.

V. G. In teſtamento ita ſcriptum eſt: « GAIO-SEIO » illud heres meus dato; & te rogo, Sei, fideique tuæ » mando, uti ea omnia quæ ſuprà ſcripta ſunt reddas » ſine ullâ morâ, & * reddas ipſe. » Quæro an tacitum Fideicommiſſum ſit; cùm perſonam teſtator cui reſtitui vellet, teſtamento non ſignificaverit? Marcellus reſpondit: Si in fraudem Legum tacitam fidem Seius accommodaſſet, nihil ei prodeſſe poteſt ſi his verbis paterfamilias cum eo (*a*) locutus eſſet. Non enim ideò circumveniſſe minùs Leges exiſtimandus eſt; cùm perindè incertum ſit (*b*) cui proſpectum voluerit. *l.* 123, § 1, *ff. de Legatis* 1°. MARCELL. LIB. SING. RESPONS.

* *Florent.* ei redderes.

Idem eſt, quum non expreſſit rem quam reſtituendam commiſerat.

Hinc in ſpecie ſequenti, quum quidam Ita fidei heredis commiſit, ROGO fundum Titio des, de quo te rogavi; ſi Titius capere non poſſit, non evitabit heres pœnam taciti fideicommiſſi. Non enim eſt palàm relinquere, quod ex teſtamento ſciri non poteſt quum recitatum eſt: quemadmodum nec ille palàm dat qui ita ſcribit, ROGO vos heredes in eo quod à vobis petii fidem præſtetis. Imò in priore ſpecie majorem fraudem excogitaſſe videtur qui non tantùm Legem circumvenire voluit, ſed etiam interpretationem Legis quæ circa tacitum fideicommiſſum habetur. Quamvis enim fundum nominaverit, non tamen cognoſci poteſt de quo ſit rogatus heres; cùm diverſitas rerum obſcurum faciat legatum. *l.* 40, *ff. de Jur. fiſc.* PAUL. LIB. 21 QUÆST.

CCCXCIV.

2°. *Oportet ut is qui tacitè rogatus eſt, fidem ſuam obſtrinxerit.*

Sed quum quidam teſtamento ſuo ita ſcripſiſſet; « Vos rogo ut in eo quod à vobis petii, fidem præſtetis; » perque Deum ut faciatis rogo: » & quæreretur an id palàm datum intelligeretur? Julianus reſpondit; Non quidem apparere, quid ab heredibus ex hujuſmodi verbis petitum eſt (*c*): quæri autem ſolere, quando intelligatur quis in fraudem Legis fidem ſuam accommodare? Et ferè eò jam decurſum, ut fraus Legi fieri videatur, quoties quis neque teſtamento neque codicillis rogaretur, ſed domeſticâ cautione & chirographo obligaret ſe ad præſtandum ei qui capere non poteſt. Ideòque dici poſſe ex ſuprà ſcriptis verbis, non eſſe Legi fraudem (*d*) factam. *l.* 3, *ff. de Jure fiſci.* ¶ *ſed quum.* CALLISTR. LIB. 3 DE JUR. FISC.

Quomodo verò docebitur aliquem fidem ſuam obſtrinxiſſe, ut quid reſtitueret incapaci? Tacita autem Fideicommiſſa frequenter ſic deteguntur; ſi proferatur chirographum quo ſe caviſſet cujus fides eligitur, quod ad eum ex bonis defuncti pervenerit, reſtituturum. Sed & ex aliis probationibus manifeſtiſſimis idem fit. *d. l.* 3, § 3.

Cæterùm Si gener ſocerum heredem reliquerit; taciti Fideicommiſſi ſuſpicionem ſola ratio paternæ affectionis non (*e*) admittit. *l. fin. ff. de His quæ ut indign.* PAPIN. LIB. 14 RESPONS.

CCCXCV.

3°. *Denique requiritur ut fides quæ tacitè data eſt, in fraudem Legis data fuerit. Et quidem conſilium fraudis & eventum requirimus.*

Conſilium fraudis ceſſat; ſi is cui me reſtituturum fidem dedi, eo tempore quo promittebam capere poterat; quamvis poſteà deſierit capere poſſe.

Hinc Gaius. Si quis ei qui capere poſſit, rogatus fuerit reſtituere; & is mortis tempore prohibetur Legibus hoc capere: non dubito quin, etſi deficit Fideicommiſſum, apud eum tamen qui rogatus eſt reſtituere, manere debet; quia nulla fraus ejus interveniſſe videtur. *l.* 10, § 1, *ff. de His quæ ut indign.* LIB. 15 AD LEG. JUL. ET PAP.

Hoc tamen exceptionem patitur, quam ſtatim ſubjicit: Niſi ſi in futurum caſum fidem accommodavit; id eſt ut, licèt capere Legibus prohiberi cœperit (*f*), reſtituat. *d.* § 1.

Neque ſolùm conſilium, ſed & eventum fraudis requiri docet Calliſtratus. Ita ille: Quando autem fraus interpoſita videatur, agendum eſt: id eſt, utrùm exitus ſpectari deberet, an conſilium? Fortè ſi tunc quum tacitè fidei committebatur, non capiebat is cui reſtitui jubebatur; mortis verò tempore capere poterat: vel contrà. Et placuit, exitum eſſe (*g*) ſpectandum. *l.* 3, § 2, *ff. de Jure fiſci.* CALLISTRAT. LIB. 3 DE JURE FISCI.

CCCXCVI.

In fraudem Juris non videtur facere, qui neceſſitatem parendi habet.

Hinc Rectè dictum eſt; Si pater filii quem in poteſtate habebat, tacitam fidem interpoſuerit, non debere id filio nocere: quia parendi neceſſitatem habuerit. *l.* 10, § 2, *ff. de His quæ ut indign.* GAIUS, LIB. 15 AD LEG. JUL. ET PAP.

Igitur Si tacitum Fideicommiſſum ſervus injungente domino ſuſceperit; habiturum eum Legis Falcidiæ beneficium, quia parere domino debuit, conſtitutum eſt. Idemque placuit in filio qui fuit in patris poteſtate. *l.* 13, *ff. Ad Leg. Falcid.* PAPIN. LIB. 37 QUÆST.

In fraudem Juris etiam non facit, qui fidem dat de reſtituendo quod ſuo jure non ex liberalitate defuncti accipit.

Hinc Patronus ſi tacitè in fidem ſuam recipiat, ut ex portione ſuâ præſtet; ceſſare fraudem dicitur: quia de ſuo largitur. *l.* 40, § 1, *ff. de Jur. Fiſc.* PAUL. LIB. 21 QUÆST.

Secùs dicendum eſt de Falcidiâ. Hanc enim ex liberalitate teſtatoris habere videtur heres, cùm potuerit non ſcribi heres.

Hinc Si quilibet heres ex cujuſcumque teſtamento tacitè rogatus fuerit ut quadrantem, quem Legis Falcidiæ beneficio retinuit, non capienti reſtituat; æquè locus erit Senatuſconſulto. Neque enim multum intererit inter tale Fideicommiſſum, & quum quis id quod ad ſe ex hereditate pervenerit, reſtituere rogatus ſit. *l.* 23, *ff. de His quæ ut indign.* GAIUS, LIB. SINGUL. DE TACITIS FIDEICOMM.

CCCXCVII.

Hoc autem ei qui tacitè fidem accommodavit fiſcus

(*a*) Palàm.

(*b*) Senſus eſt: licèt palàm (id eſt *in teſtamento*) rogaverit reſtitui; cùm tamen perſonæ nomen non expreſſerit, non ideo minùs *incertum eſt* an non incapaci proſpectum voluerit.

(*c*) Adeòque non palam, ſed tacitè videntur rogati heredes.

(*d*) Quia etſi doceatur heredes tacitè rogatos; non tamen docetur, eos fidem ſuam obſtrinxiſſe.

(*e*) Ex eo ſolo quod ſocerum heredem relinquit, non intelligitur voluiſſe relinquere uxori in fraudem Legis Juliæ quæ tunc vigebat.

(*f*) Is nempè cui debet reſtitutio fieri.

(*g*) Scilicet ut excludatur fiſcus. Verum an tenebitur heres hoc Fideicommiſſum, ei qui factus eſt capax, reſtituere? Non putat Cujacius, propter regulam Catonianam. Hunc vide ad. l. 103, ff. *de Legatis* 1°. Contra hanc Cujacii ſententiam opponi poteſt, Regulam Catonianam in hâc ſpecie locum non habere: quia etſi ſtatim mortuus eſſet teſtator, non continuò inutile factum fuiſſet fideicommiſſum relictum incapaci; cùm adhuc potuiſſet valere, ſi incapax Legi intra tempus pareret.

aufert, de quo tacitè fidem accommodavit; non aliud. Hinc illa quæſtio quam ita ſolvit Papinianus: Pro parte heres inſtitutus, prædii Legatum acceperat; & in hereditate (*a*) non capienti reſtituendi tacitum miniſterium ſuſceperat. Quanquam Legatum pro ipſius parte non conſtitiſſet (*b*), ideòque portionem iſtam Pro herede poſſideret; tamen ei (*c*) prædium integrum eſſe relinquendum reſpondi. Neque enim rationem Juris ac poſſeſſionis varietatem (*d*), inducere diviſionem voluntatis. *l.* 18, § 2, *ff. de His quæ ut indign.* PAPIN. LIB. 15 RESPONS.

§us. 6us.

Cui Caduca, & ea quæ ſunt in Causâ caduci, cedant.

C C C X C V I I I.

Legem Papiam, quâ ejus parte Caduca inventa ſunt, ad locupletandum Ærarium quod bellis civilibus exhauſtum erat latam eſſe, apud omnes conſtat (*e*).

Caduca igitur ex illâ Lege, Ærario Populi Romani cedebant. Hodie ex Conſtitutione Imperatoris Antonini (*f*) omnia Caduca fiſco vindicantur (*g*):

Sed ſervato jure antiquo liberis & parentibus. ULPIAN. FRAGM. *Tit.* 17, § 2.

Quod autem hic addit Ulpianus, jus antiquum liberis & parentibus ſervari, ita intelligendum eſt ut liberi parentes-ve teſtatoris jure accreſcendi portionem coheredis aut collegatarii deficientis obtineant, ſicut Jure antiquo obtinebant; & Legata Fideicommiſſa-ve ab his relicta quæ deficerent, apud eos remaneant ſicut Jure antiquo obtinebat. Hoc eſt quod ait idem Ulpianus:

Item liberis (*h*), & parentibus teſtatoris uſque ad tertium gradum, Lex Papia jus antiquum dedit: ut heredibus illis inſtitutis, quod quis ex eo teſtamento non capit, ad hos pertineat; aut totum, aut ex parte, prout pertinere poſſit. ULP. FRAGM. *Tit.* 18, § 1.

C C C X C I X.*

Servabatur etiam jus antiquum, Principi & Auguſtæ: Caducariis enim Legibus ſolutos eos eſſe vidimus ſuprà lib. 1, *Tit.* de Legibus.

Ergo ſi coheres aut collegatarius Principis aut Auguſtæ vivo teſtatore aut eo mortuo ante apertas tabulas deceſſerit, non eſt locus fiſco; ſed ex Jure antiquo pars mortui accreſcit Principi aut Auguſtæ. Cùm autem perſonale ſit Principi aut Auguſtæ hoc beneficium; contrà, ſi ipſi defuncti ſint, jus accreſcendi locum non habet in gratiam coheredis eorum aut collegatarii. Et hoc ſenſu accipiendum quod ait Mauricianus: Si Auguſtæ legaveris, & ea inter homines eſſe deſierit, deficit (*i*) quod ei relictum eſt: ſicuti Divus Hadrianus in Plotinæ, & proximè Imperator Antoninus in Fauſtinæ Auguſtæ perſonâ conſtituit; quum ea antè inter homines eſſe deſiit quàm teſtator decederet. *l.* 57, *ff. de Legatis* 3°. JUNIUS-MAURICIAN. LIB. 2 AD LEG. JUL. ET PAP.

Sunt prætereà caſus in quibus jus antiquum ſervatur heredi quiſquis ille ſit.

Primus caſus eſt, quum uſusfructus legatus eſt. Neque enim, deficiente Legato, poteſt fiſcus uſumfructum vindicare; cùm fiſcus non habeat perſonam quæ poſſit uti-frui. Ergo apud heredem remanet. De hoc caſu ſuprà N. 278.

Alter caſus eſt in teſtamento militis: nec enim in eo Leges Caducariæ locum habent. Vid. infrà N. 402 *cum Not.* (c).

C C C C.

Cenſent etiam Jac. Gothofredus, Heinneccius, & alii Eruditi complures, hoc jus antiquum ſervatum eſſe eis qui liberos habebant. Et id videtur rectè colligi ex illo Ulpiani textu; ubi, in pœnam taciti Fideicommiſſi, id quod caducum factum eſt non ſervatur ei qui liberos habet. Ita ille:

Si quis, in fraudem, tacitam fidem accommodaverit ut non capienti Fideicommiſſum reſtituat; nec quadrantem (*k*) eum deducere Senatus cenſuit; nec Caducum vindicare ex eo teſtamento, ſi liberos (*l*) habeat. ULP. FRAGM. *Tit.* 25, § 16.

Igitur extra caſum tacitæ fraudis fiſco factæ, & fidem reſtituendi incapaci; poterat is qui liberos habebat, à ſe relictum retinere, quamvis caducum factum.

Et quidem vel unum filium habere ſufficiebat, ut jus illud retinendi ſervaretur. Quod rursùs apertè demonſtrat locus ille Juvenalis, in quo mœchus virum cujus uxorem impregnaverat, ſic alloquitur:

Jura parentis habes: propter me ſcriberis heres;
Legatum omne capis, necnon & dulce CADUCUM.
Commoda prætereà junguntur multa caducis;
Si numerum, ſi tres implevero. *Satyr. IX.*

Liquet enim ex hoc textu, eum qui vel unicum filium habet, non ſolùm hoc conſequi ut poſſit ipſe ex teſtamento ſolidum capere (Legatum omne capis); *ſed etiam illud ut ab ipſo relicta, ſi* Caduca *fiant, ipſius magis quàm Ærarii lucro cedant:* Necnon & dulce Caducum.

Et certè quod in hoc textu additur de præmiis ex numero trium liberorum conſequendis (Commoda prætereà.... ſi tres), *ad nova præmia Legis Papiæ conſequenda pertinet; non ad id ut jus Accreſcendi antiquum parenti ſervetur.*

§us. 7us.

De onere Caducorum.

C C C C I.

Fiſcus iiſdem conditionibus parere debet, quibus perſona à quâ ad ipſum quod relictum eſt pervenit; ſicut etiam cum ſuo onere hoc ipſum vindicat. *l.* 60, § 1, *ff. de Cond. & demonſtr.* PAUL. LIB. 7 AD LEG. JUL. ET PAP.

Et ita indiſtinctè ſemper obtinuit, etiam Jure antiquo ante Conſtitutionem Severi ſuprà N. 203. *Item ſive hereditas ſive Legatum caducum fieret: unde Ulpianus ait:*

Caduca cum ſuo onere fiunt. Ideoque libertates & Legata & Fideicommiſſa ab eo data ex cujus perſonâ hereditas caduca facta eſt, ſalva ſunt. Sed & (*m*) Legata & Fideicommiſſa cum ſuo onere fiunt caduca. ULP. FRAGM. *Tit.* 17, § 3.

C C C C I I.

Quemadmodum autem Caduca cum ſuo onere fiſco vindicabantur; ita etiam cum ſuo onere apud heredem manebant, quibus caſibus Jus antiquum in his retinebatur.

Hinc Celſus. Pater meus referebat, quum eſſet in conſilio Duceni-Veri Conſulis, itum in ſententiam ſuam: ut, quum Otacilius-Catulus filiâ ex aſſe herede inſtitutâ liberto ducenta legaſſet, petiſſetque ab eo ut ea concubinæ ipſius daret, & libertus vivo teſtatore (*n*) deceſſiſſet, & quod ei relictum erat apud filiam remanſiſſet;

(*a*) Id eſt, partem hereditatis incapaci reſtituendi tacitè rogatus fidem dederat, non etiam reſtituendi fundum ſibi prælegatum.

(*b*) Cum enim heredi legari a ſemetipſo non poſſit (ſuprà N. 63) Legatum quod heredi ex parte relictum eſt, non valet niſi pro eâ parte ex quâ heres non eſt: alteram autem partem habet quaſi hereditariam.

(*c*) Heredi.

(*d*) Dubitari poterat an fiſcus, qui ipſi aufert partem hereditatis quam incapaci reſtituere promiſerat, etiam deberet ei auferre partem hujus prædii quam jure hereditario habet. Reſpondet Papinianus, hanc auferri ei non debere. Etſi enim hanc partem prædii diverſo jure poſſideat quam cæteras partes; nam ſcilicet titulo hereditario poſſideat, cæteras jure Legati; tamen hæc *varietas juris ac poſſeſſionis* inter illas prædii partes, nullam inducit circa illas *diviſionem voluntatis* teſtatoris. Nam teſtator nullam ejus prædii partem voluit incapaci reſtitui; non magis illam quam heres jure hereditario habet, quam cæteras: adeòque nulla pars hujus prædii à fiſco auferri debet, cùm id tantum auferat quod incapaci erat reſtituendum.

(*e*) De hac lis apud Tacitum *Annal.* III, 25. *Relatum de moderandâ Papiâ Poppæâ quam ſenior Auguſtus poſt Julias rogationes incitandis cœlibum pœnis & AUGENDO ÆRARIO ſanxerat.*

(*f*) Caracallæ, ſub quo Ulpianus hæc ſcribebat.

(*g*) *Ærarium* erat, publicus Populi Senatuſque Romani Theſaurus; *Fiſcus*, non populi, ſed Principis Theſaurus diverſus tamen à privato Principis patrimonio, quod Princeps ut privatus & in privatos uſus habebat, fiſcum verò habebat ut Princeps, & in publicos uſus. Caduca, non fiſco, ſed Ærario ante hanc Conſtitutionem Antonini-Caracallæ cedebant: ut liquet non ſolùm ex ſuprà laudato Taciti textu, ſed & ex Plinio *Epiſt.* II, 16. IV, 12. & aliis locis. Cùm autem tempore Juſtiniani jam dudùm nulla jura, adeòque nullum Ærarium, Populo remanerent; nec aliud publicus eſſet quam Principis Theſaurus, id eſt fiſcus, Tribonianus in multis Juriſconſultorum textibus pro *ærarium* repoſuit *fiſcum*: ut in l. 96, § 1, *ff. de Legatis* 1°. & alibi paſſim. Igitur malè quidam colligere videntur quaſdam Caducorum ſpecies etiam Jure antiquo ad Fiſcum pertinuiſſe, ex verbis Senatuſconſulti ſub Hadriano facti circa Petitionem hereditatis; *Cùm partes caducæ* FISCO *peterentur*: l. 2, § 6, *ff. de Hered. petit.* Dicendum enim potiùs Tribonianum hic pro more ſubſtituiſſe *Fiſco*, pro *Ærario*. Idem tamen Tribonianus nonnullis adhuc in locis nomen Ærarii cui Caduca olim deferebantur, per incuriam reliquit: ut in l. 13, l. 15, § 1, 3, 4, 5. *ff. de Jure fiſci.*

(*h*) Eis ſolis liberis qui inter *Suos* heredes eſſent, hoc jus conceſſum fuiſſe cenſet Heinneccius *Ad L. Jul. & Pap.* & huc pertinere legem 13, *ff. de Suis & legit. hered.* & legem 208, *ff. de Reg. Jur.*

(*i*) Eſt *in causâ caduci* & fiſco cedit. Hoc negabat collegatarius Auguſtæ; quia (inquiebat) non privati, ſed Auguſtæ collegatarius erat; in Legatis autem Auguſtæ relictis, Leges Caducariæ non obtinent. Verùm hæ Leges pro Auguſtâ locum non habent, eo ſenſu ut poſſit ipſa habere jure accreſcendi partem collegatarii: at ejus collegatario idem jus non eſt datum. Probabilior videtur iſte hujus legis intellectus ad mentem Mauriciani, quàm qui vulgò tradi ſolet; nimirùm ut ei Auguſtæ quæ erat tempore teſtamenti relictum videatur; nec debeatur alteri quæ tempore mortis teſtatoris ipſa regnet: quo ſenſu & nos ipſi legem hanc accepimus in noſtrâ Præfat. Part. 2, cap. 1, N. 69 utpotè qui & ipſe legitimus ſit, & menti Triboniani, Jurique Juſtinianæo quo Caduca Legis Papiæ abrogata ſunt, magis congruat.

(*k*) Id eſt Falcidiam: ſuprà N. 386 & 391.

(*l*) Vera eſt hæc lectio, quam malè Cujacius emendat, *ſi ex liberis ex ſtat.*

(*m*) Ita legendum monet Cujacius: malè vulgò *ſcilicet.* Senſus eſt: non ſolùm ex hereditate caducâ ſalva ſunt Legata & Fideicommiſſa; ſed & ſi legatarius cujus Legatum caducum factum eſt, aliquid ipſe præſtare per fideicommiſſum rogatus erat, ſalva erit fideicommiſſario adverſùs fiſcum Fideicommiſſi perſecutio.

(*n*) Quo caſu Legatum fuiſſet in causâ Caduci, ſi non eſſet relictum à filiâ cui jus antiquum ſervatur.

cogeretur

cogeretur filia id Fideicommiſſum concubinæ reddere. *l.* 29, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 36 DIGEST.

Pariter Si ab eo cui legatus eſſet uſusfructus, Fideicommiſſum fuerit relictum; licèt uſusfructus ad legatarium non pervenerit (*a*), heres tamen penès quem uſusfructus remanet (*b*), Fideicommiſſum præſtat.

Quod & in militis teſtamento erit dicendum; ſi legatarius à quo Fideicommiſſum relictum eſt, repudiaverit Legatum, vel vivo teſtatore (*c*) deceſſerit. *l.* 9, *ff. de Uſu & uſuſr. leg.* ULP. LIB. 8 DISPUT.

§us. 8us.

De abrogatione Caducorum.

CCCCIII.

Caduca ſemper odioſa viſa ſunt.

Hinc plura Juriſconſulti invenerunt, quibus teſtator poſſet Leges de Caducis eludere. Tales ſunt V. G. ſubſtitutiones illæ quibus in eum caſum quo heres ex parte ſcriptus heres non eſſet, aut legatarius Legatum non conſequeretur, teſtator alios ſubſtituebat. Tunc enim perſona ſubſtituti quæ vocabatur ad hereditatis partem, Legatum-ve quod alter conſequi non poterat, obſtabat quominùs hæc hereditatis portio aut Legatum videri poſſint Caduca; & fiſcum excludebat. Talis etiam erat illa conditio ſub quâ teſtator iis qui per Leges capere non poterant, in illud tempus relinquebat quo capere poſſent. Item alia ſimilia.

Hinc etiam, quoties occurrebat ambiguitas an his Legibus eſſet locus, contra fiſcum reſpondebatur. Sed & expreſsè in quibuſdam Legi Papiæ DE CADUCIS, *derogaverunt Imperatores per Conſtitutiones ſuas.*

Et 1°. *Septimius-Severus huic Legi (ut jam ſuprà notavimus N.* 377,) *in hoc derogavit, ut deinceps Orbitatis pœnis nemo ſubjaceret ante illam ætatem quâ nuptias contrahere ipſe præcipit; quæ eſt, in maribus annus ætatis vigeſimus-quintus, in fœminis vigeſimus.*

2°. *Poſteà Conſtantinus-Magnus* (*d*) *pœnas Cœlibatûs & Orbitatis prorsùs abrogavit. Ita enim ille:* Qui Jure veteri CŒLIBES habebantur, imminentibus Legum terroribus liberentur; atque ita vivant ac ſi numero maritorum matrimonii fœdere fulcirentur: ſitque omnibus æqua conditio capeſſendi quod quiſque mereatur. Nec verò quiſquam ORBUS habeatur; & propoſita huic nomini damna (*e*) non noceant. Quam rem & circa fœminas (*f*) exiſtimamus; earumque cervicibus impoſita Juris imperia, velut quædam juga, ſolvimus promiſcuè omnibus. *l.* 1, *Cod. de Infirm. pœn. cœlibat.*

Cauſa Legis hæc fuit; quòd ſub Principe Chriſtiano non deceret virginitatem quæ apud Chriſtianos tam laudabilis habetur, civilibus pœnis ſubjacere.

3°. *Remanſit tamen & poſt hanc Conſtantini Legem prohibitio virum inter & uxorem reſpectiva, ut non plus ex mutuis ipſorum teſtamentis capere poſſent quàm ex Lege Papiâ licet. Ita enim pergit Imperator:* Verùm hujus beneficii maritis & uxoribus inter ſe uſurpatio non patebit; quorum fallaces plerumque blanditiæ vix etiam oppoſito Juris rigore cohibentur. Sed maneat inter iſtas perſonas Legum priſca auctoritas. *l. un.* COD. THEOD. *de Infirm. pœn. cœlib.*

Verùm & hoc quoque Legis Papiæ Caput abrogaverunt Honorius & Theodoſius-junior; conjugibuſque invicem ſolidi capacitatem, quamvis non interveniant liberi, indulſerunt. l. 2, Cod. d. tit.

4°. *Illa Caduci ſpecies quâ Latino auferebatur quod ipſi relictum eſſet, niſi intra centum dies civitatem adipiſceretur; hæc, inquam, evanuit ſublatâ prorsùs à Juſtiniano Latinitatis conditione. l. un. Cod.* de Latin. libert. toll.

5°. *Cæteras denique Caducorum ſpecies, & eorum quæ in Causâ caduci habebantur, omninò abolevit idem Juſtinianus: ita ut fiſco ampliùs locus non ſit, præterquàm eo ſolo caſu quo ea quæ relicta ſunt, auferuntur* Ut indignis. *Alioquin, quomodocumque legatarius ad Legatum non admittatur, res ab herede relicta apud ipſum remanet. l. un. Cod.* de Caduc. toll.

ARTICULUS II.

De his quæ delata repudiantur aut non agnoſcuntur, & aliis modis quibus ultima voluntas non ſortitur effectum.

Præter illa quæ Caduca ſunt aut in Causâ caduci, ſunt & alia in quibus ultima voluntas effectum non ſortitur: V. G. ſi quod utiliter ab initio relictum eſt, ut indigno fiſcus auferat. Vid. infrà lib. 34, *Tit.* de His quæ ut indign.

Hujuſmodi etiam ſunt ea quæ, cùm ab initio inutiliter relicta ſint, Pro non ſcriptis habentur. *In his autem patet nullum fuiſſe Ærario aut fiſco locum. Enimverò* CADUCA *quidem vindicabat, id eſt ea quibus quis excidiſſet. At quomodo ab his excidiſſe quis poſſet intelligi, quæ nunquam conſtiterunt; aut fiſcus vindicare ea quæ pro eo ſunt ac ſi relicta non eſſent? Hæc igitur apud heredem remanebant, à quo erant relicta. De his quoque infrà lib.* 34.

Quærendum igitur ſupereſt de his quæ delata repudiantur aut non agnoſcuntur.

CCCCIV.

Pars hereditatis quam ſibi delatam heres repudiat, & Legatum quod repudiat legatarius poſtquàm dies ejus ceſſerit, non poſſunt Caducis certò annumerari. Caducum enim eſt id quo quis excidit: non poteſt autem heres legatarius-ve his videri excidiſſe, quæ (ſi voluiſſet) acquirere potuit. Hæc igitur apud heredem remanſiſſe credendum eſt.

Et quidem de Legato; quum quæreretur cujus eſſet repudiante legatario Vindicatio ſervi legati, disertè Marcellus ait hanc ad heredem pertinere: l. 36, *ff.* Ad Leg. Aquil. (*ſuprà lib.* 9, *d. tit. N.* 32.) *Item in hereditate repudiatâ, apparet ex l.* 2, § 8, *ff.* de Bon. poſſ. ſec. tab. *partem repudiantis accreviſſe coheredibus: unde ſequitur hanc non ceſſiſſe fiſco; potior enim erat fiſcus jure accreſcendi.*

Similiter igitur, ſi non agnita ſit pars hereditatis quæ heredi ſcripto delata eſt; ſcilicet ſi eam ille non acquiſiverit, quia dum deliberat mortuus eſt; non poteſt videri caduca, ſed cæteris heredibus debet accreſcere.

Non deſunt tamen qui & Legatum quod repudiatur, & partem hereditatis quæ delata heredi ab ipſo ante aditionem mortuo non acquiritur, cenſent fuiſſe à fiſco vindicata. Hanc ſententiam tenet Heinneccius; argumento quorumdam Ulpiani textuum, in quibus dicitur Poſt Legem Papiam-Poppæam, partem non capientis CADUCAM fieri (*Fragm. Ulp. Tit.* 24, § 12, *infrà N.* 414.) *item* Partem non adeuntis: *ibid. Tit.* 1, § 21. *Verùm hi textus, non indiſtinctè, ſed de illis duntaxat caſibus intelligendi ſunt quibus Lex Caducum facit; & quos omnes ſuprà ex ipſo Ulpiano enumeravimus* (*g*). *Vid. & infrà Sect.* 2. *art.* 2. *Poſſet etiam pro Heinneccii ſententiâ argumentum dici ex. l.* 31, *ff.* de Teſt. milit. infrà, *N.* 430, *in quâ quæritur aliquid circa jus accreſcendi, quod ſupponitur locum habuiſſe per repudiationem collegatarii. Cur enim in hâc ſpecie Marcellus fingeret teſtatorem fuiſſe militem, ſi jure communi, & in teſtamentis paganorum repudiatio collegatarii locum faceret juri accreſcendi, non fiſco?*

(*a*) Putà, quia vivo teſtatore legatarius mortuus eſt.

(*b*) Hinc notat Cujacius uſumfructum ex Caducariis Legibus fiſco non vindicari: ob rationem quam ſuprà diximus.

(*c*) Quo caſu in Cauſam caduci caderet, ſi non à milite eſſet relictum. Dicit autem *vivo teſtatore*: nam, cùm in militum teſtamentis Leges Caducariæ non ſervarentur, ſtatim à morte teſtatoris, non ab apertis tabulis, dies Legatorum in his relictorum cedebat.

(*d*) Falsò in Codice Juſtinianeo hæc lex inſcripta eſt nomine filiorum Conſtantini. Hujus auctorem Conſtantinum-Magnum eſſe patet, tum ex ejuſdem legis Inſcriptione in Codice Theodoſiano, tum ex auctore vitæ Conſtantini, tum deniquè ex Sozomeno *Hiſtor.* lib. 1, cap. 9.

(*e*) Scilicet ut ex teſtamentis extraneorum ſolidum capere non poſſent.

(*f*) Circa quas major ratio dubitandi fuiſſet an pœnis Cœlibatûs & Orbitatis liberari deberent, cùm fœminæ ad id maximè comparatæ ſint ut ſobolem gignant & educent.

(*g*) Nec magis favet Heinneccii ſententiæ, textus alter Ulpiani Fragm. Tit. 28, § 7. *Si nemo ſit ad quem bonorum poſſeſſio pertinere poſſit, aut ſit quidem ſed jus ſuum omiſerit, Populo bona deferuntur ex Lege Juliâ Caducariâ.* Is enim textus eſt de eo qui, cùm ſolus eſſet ad quem bonorum poſſeſſio pertinere poſſit, jus ſuum repudiat: quo caſu evidens eſt ea bona, utpote vacantia, Populo defertur (hodiè fiſco).

ARTICULUS III.

Fideicommiſſa quæ ab alio quàm ab herede relinquuntur, cujus lucro cedant quum deficiunt.

In his quæ perſonæ capaci ab alio quàm ab herede relicta deficiunt, nullum ſibi locum vindicant Leges Caducariæ, quæ hoc lucrum heredi duntaxat invident, non alteri: ut latè probat Cujacius ad l. un. Cod. de Caduc. toll.

C C C C V.

Fideicommiſſum ab alio quàm ab herede (putà, à legatario fideicommiſſario-ve) relictum, quum ei cui relictum eſt non acquiritur; regulariter non heredis, ſed ejus à quo relictum eſt, lucro cedit. Hoc videre eſt in ſpecie ſequenti.

Fidei commiſit ejus cui duo millia legavit, in hæc verba: « A TE, Petronî, peto uti ea duo millia ſolidorum reddas collegio cujuſdam templi. » Quæſitum eſt, cùm id collegium poſteà diſſolutum ſit, utrùm Legatum ad Petronium pertineat, an verò apud heredem remanere debeat? Reſpondit; Petronium jure petere: utique ſi per eum non ſtetit parere defuncti voluntati (a). *l.* 38, § 6, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Item Julianus ait; Si à filio herede legatum ſit Seio; fideique ejus commiſſum fuerit ſub conditione, ut Titio daret; & Titius pendente conditione deceſſerit; Fideicommiſſum deficiens apud Seium manet, non ad filium heredem pertinet: quia in Fideicommiſſis potiorem cauſam habere eum cujus fides electa ſit, Senatus voluit. *l.* 60, *ff. de Legatis* 2°. ULPIAN. LIB. 16 AD LEG. JUL. ET PAP.

Idem docet Marcellus. Si quis Titio decem legaverit, & rogaverit ut ea reſtituat Mævio; Mæviuſque fuerit mortuus: Titii commodo cedit, non heredis: niſi duntaxat ut miniſtrum Titium elegit.

Idem eſt (b), & ſi ponas uſumfructum legatum (c). *l.* 17, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 10 DIGEST.

Supradictis adverſari videtur quod ait Scævola: Codicillis Gaio-Seio centum legavit; ejuſque fidei commiſit, ut ancillæ teſtatoris ea daret. Quæro an utile Fideicommiſſum ſit quod legatarius ancillæ teſtatoris dare juſſus eſt? Reſpondi, Non eſſe (d). Item ſi utile non eſt, an legatarius heredi cujus ancilla eſt reſtituere compellatur (e)? Reſpondi, Non compelli (f); ſed nec ipſum legatarium (g) Legatum petere poſſe. *l.* 88, § 13, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

C C C C V I.

Eſt caſus quo id quod fideicommiſſario quæri non poteſt, magis heredis quàm ejus à quo Fideicommiſſum relictum eſt, lucro cedere debet; ſcilicet quum teſtator hoc Fideicommiſſum ademit. Facilè enim præſumitur teſtator ea quæ adimit, in gratiam heredis adimere. Eâ de re ita Scævola: Matri ſuæ heredi ex parte inſtitutæ quatuor prædia legavit, & fidei ejus commiſit ut ex his duo ſocero reſtitueret; deindè codicillis ſocero ademit Fideicommiſſum. Quæſitum eſt, an nihilominùs ex prælegatione ad matrem pertinerent? Reſpondi; Nihil proponi cur ad matrem (h) pertinerent. *l.* 31, § 1, *ff. de Adimend. Leg.* SCÆVOLA, LIB. 14 DIGEST.

SECTIO II.

De caſu quo Legatarius Fideicommiſſariuſ-ve, cui Legatum aut Fideicommiſſum non quæritur, Conjunctum *aliquem habet.*

Ut quæ eo caſu pro variis temporibus, variiſque modis quibus relictum eſſet, & pro variis Conjunctionis ſpeciebus varia obtinuerint Jura, dilucidè exponamus; præmittendum 1°. Quotuplex ſit Conjunctorum ſpecies. 2°. Quærendum circa ſingulas Conjunctorum ſpecies, quando Jure Digeſtorum inter ipſos concurſu ſcindatur Legatum; & quando uno ad Legatum non admiſſo, ſit locus inter cæteros juri accreſcendi. 3°. Videndum quas partes ſciſſo inter plures Legato ſinguli ferant. 4°. Solvendæ ſupererunt nonnullæ circa jus accreſcendi quæſtiones: 5°. Exponendum denique Jus Juſtinianeum.

ARTICULUS I.

Quotuplex ſit Conjunctorum ſpecies.

C C C C V I I.

Triplici modo conjunctio intelligitur: aut enim RE per ſe conjunctio contingit, aut RE ET VERBIS, aut VERBIS tantùm. *l.* 142, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

Scilicet RE *tantùm conjunguntur, quibus eadem res eadem-ve pars rei relinquitur diverſis orationibus, nullâ inter ipſos partium factâ diſtributione.*

RE ET VERBIS, *qui in ejuſdem rei Legato eâdem oratione conjunguntur.*

VERBIS *tantùm; qui eâdem quidem oratione, ſed ad diverſarum rerum aut ad diverſarum ejuſdem rei partium Legata vocantur: V. G.* Titio & Seio SINGULOS SERVOS, *vel* Fundum Tuſculanum EX ÆQUIS PARTIBUS, do lego.

Cùm autem in tribus illis Conjunctorum ſpeciebus, eâdem ORATIONE *conjungantur, tum ii qui* Re & verbis, *tum ii qui* Verbis *tantum conjuncti ſunt; & rursùs in eâdem* RE *conjungantur ſive qui* Re *tantum, ſive qui* Re & verbis *conjuncti ſunt: illud duntaxat hic expendendum eſt, quid ſit* ORATIONE, *quid ſit* RE *conjungi.*

§us. 1us.

Qui Oratione *conjuncti videantur.*

C C C C V I I I.

ORATIONE *ſeu* Verbis *conjuncti videntur, qui per nomen collectivum conjunguntur, vel per Particulam copulativam* ET, CUM, *aut ſimiles.*

V. G. ILLI CUM ILLO HABITATIONEM LEGO, perindè eſt ac ſi ita, ILLI ET ILLI, legaſſet. *l.* 40, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* ALFENUS-VARUS, LIB. 8 DIGESTORUM A PAULO EPITOMATORUM.

Et Nihil diſtat utrum ita legetur TITIO ET MÆVIO, an ita TITIO CUM MÆVIO: utrobique enim conjunctim legatum videtur. *l.* 36, § 2, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Igitur Si ita legatum fuerit; TITIO CUM SEIO DO LEGO; utriſque legatum eſt: ſicut utrumque legatum eſt, quum fundus CUM DOMO Formianâ legatus eſt. *l.* 112, § 2, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 6 INSTIT.

Hinc Si quis legaverit TITIO CUM MÆVIO: & ſine altero alter ad Legatum admittitur. Nam & quum dicit Prætor, VENTREM CUM LIBERIS IN POSSESSIONEM ESSE JUBEO; etſi non ſint liberi, venter in poſſeſſionem mittetur. *l.* 121, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 3 REGUL.

Enimverò particula CUM, *idem ſonat ac particula* ET. Nec dubium eſt quin conjuncti ſint quos & nominum & rei complexus jungit: veluti Titius ET Mævius ex parte dimidiâ heredes ſunto; vel ita, Titius MæviuſQUE heredes ſunto; vel Titius CUM Mævio ex parte dimidiâ heredes ſunto. *l.* 142, *ff. de Verb. ſignif.* ¶ *nec dubium.* PAUL. LIB. 6 AD LEG. PAPIAM.

(a) Scilicet ſi non fuit in morâ præſtandi Fideicommiſſi collegii ante quàm diſſolveretur.

(b) Nempè ut legatarii, non verò heredis lucro cedat.

(c) Nimirùm ſub eâ lege, ut legatarius eum uſumfructum reſtitueret.

(d) Nec enim relinqui poteſt ſervo proprio ſine libertate.

(e) Conditione *ſine cauſâ*.

(f) Nam ſi reſtituere compelleretur heredi, utpotè jam domino hujus ancillæ cui Fideicommiſſum relictum eſt, ſequeretur illud valere: atqui inutile eſt. Ita Cujac. ad h. l.

(g) Res igitur cedet lucro heredis, non lucro legatarii à quo relictum eſt. Quod adverſari videtur ſupradictis. An refert quod in ſupradictis ſpeciebus Fideicommiſſum quod ab initio conſtiterat, poſteà defecerit; in hâc verò ſpecie, ab initio non conſtiterit? Sed utrobique eadem ratio videtur; ut in eo quod fideicommiſſario non quæritur, potior ſit is *cujus fides electa ſit*. Dicendum potiùs; Ex circumſtantiis facti de quo Scævola conſultus eſt (quod integrum non refertur) apparuiſſe hunc legatarium, non tam verè legatarium quàm nudum voluntatis defuncti miniſtrum fuiſſe. Vel fortè mendoſa eſt lectio; & pro *ſed nec ipſum*, legendum *ſed & ipſum &c.* Alii cenſent eum à quo Fideicommiſſum relictum eſt, habere quidem retentionem quum ab herede accepit id quod alteri reſtituere rogatus eſt, ejuſque lucro rem hoc caſu cedere ſi fideicommiſſarius ad Fideicommiſſum non admittatur; (& de hoc caſu accipiendas ſupradictas leges 17 & 60, *ff. de Legatis* 2°.) ſed non habere petitionem. Verùm ſupradicta lex 38, § 6, *ff. de Legatis* 3°. apertè dat petitionem.

(h) In hâc hujus legis cum cæteris conciliandæ ratione ſecutus ſum Cujacium qui non auſus eſt hic negationem addere. Non tamen omninò diſplicet ſententia eorum qui audaciùs legunt *non pertinerent*, cenſentque etiam eo caſu quo teſtator ademiſſet Fideicommiſſum, rem debere lucri ejus à quo relictum eſt cedere potiùs quàm heredis: modò non ut nudus miniſter electus videatur. Quam ſententiam ſequitur Wiſſenbachius.

Digitized by Google

C C C C I X.

Quintiam, ut Conjuncti *intelligantur, ſufficit eos eâdem orationis periodo contineri; licèt nulla adhibita fuerit Particula copulativa.*

Hinc ſlotim ſubjicitur. Videamus autem ne, etiamſi hos articulos detrahas, ET, QUE, CUM; interdum tamen conjunctos accipi oporteat? Veluti LUCIUS-TITIUS, PUBLIUS-MÆVIUS, EX PARTE DIMIDIA HEREDES SUNTO: vel ita; PUBLIUS-MÆVIUS, LUCIUS-TITIUS HEREDES SUNTO; SEMPRONIUS EX PARTE DIMIDIA HERES ESTO: ut Titius & Mævius veniant in partem dimidiam, & RE ET VERBIS conjuncti (*a*) videantur. *d. l.* 142, *ff. de Verb. ſignif.* ¶ *videamus.*

C C C C X.

Obſervandum eſt; duorum ſervorum qui in Legato ipſis relicto Conjuncti ſunt, ſingulos dominos videri inter ſe conjunctos, tanquam ſi ipſis Legatum relictum eſſet.

V. G. Si STICHO ſervo tuo ET PAMPHILO meo legatus fuerit uſusfructus; tale eſt Legatum, quale ſi mihi ET tibi legatus eſſet. Et ideò dubium non eſt quin æqualiter ad nos pertineat. *l.* 74, *ff. de Uſufr. & quemadm.* GAIUS, LIB. 7 AD ED PROVINC.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

Quid ſit Re *conjungi.*

C C C C X I.

RE *conjungi dicuntur, quibus eadem res ſine ullâ partium inter ipſos diſtributione relinquitur: ſive eâdem oratione ita ipſis relinquatur, quo caſu* Re & verbis *conjuncti ſunt; ſive ſeparatis orationibus, quo caſu* Re *duntaxat conjuncti ſunt.*

Hujus conjunctionis naturam ita Celſus exprimit. Conjunctim heredes inſtitui aut conjunctim legari; hoc eſt, totam hereditatem & tota Legata ſingulis data eſſe (*b*), partes autem concurſu fieri. *l.* 80, *ff. de Legatis* 3º. CELSUS, LIB. 5 DIGEST.

Non ſolùm autem ſi idem corpus eiſdem legetur, Re *conjungi videntur; ſed & ſi una eademque quantitas.*

An verò eadem omnibus, an ſingulæ ſingulis quantitates relictæ videbuntur in ſpecie de quâ ita Julianus? Si quis teſtamento tuo Titio & Seio decem dare juſſerit; nullam hæc verba recipiunt ambiguitatem: ut dena (*c*) dixiſſe videatur, qui decem dixit. *l.* 79, *ff. de Legatis* 1º. JULIAN. LIB. 5 DIGEST.

In ſpecie autem ſequenti, ſingulæ quantitates ſingulis legatæ videntur.

Si quis ita legaverit; SI QUA FILIA MIHI GENITUR, EI HERES MEUS CENTUM DATO: pluribus natis, videtur ſingulis tamtumdem legaſſe. Quod ita accipiendum eſt, niſi evidens ſit contraria ſententia teſtatoris. *l.* 17, § 1, *ff. de Legatis* 1º. ULP. LIB. 15, AD SABIN.

C C C C X I I.

Conjuncti Re *intelliguntur, non ſolùm quibus eadem res, ſed etiam quibus eadem pars rei relinquitur.*

Et quidem eadem pars pluribus relicta videtur, non ſingulis tot ſimiles partes, quum eâdem oratione relinquitur; imò &, ſi ſeparatis orationibus, quum aliundè apparet eamdem partem defunctum legare voluiſſe; ut in hâc ſpecie. « LUCIUS TITIUS ex parte dimidiâ heres eſto; Seius ex parte » quâ Lucium-Titium heredem inſtitui, heres eſto; Sempronius ex parte dimidiâ heres eſto ». Julianus, dubitari poſſe tres ſemiſſes facti ſint, an Titius in eundem ſemiſſem cum Gaio-Seio inſtitutus ſit? Sed eo quòd Sempronius quoque ex parte dimidiâ ſcriptus eſt; veriſimilius eſſe in eumdem ſemiſſem duos coactos & conjunctim heredes ſcriptos eſſe. *l.* 142, ¶ *fin. ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quum autem totum uni, certam partem alteri ſeparatim defunctus legavit; non videtur utrumque in hâc parte conjungere voluiſſe, ſed potiùs hanc partem ex priori Legato detrahere ut in alterum transferret.

Hinc Scævola. In teſtamento ita ſcriptum fuit: « DOMUM meam cum horto applicito, libertis meis » concedi volo »; & alio Capite: « FORTUNIO liberto » meo, ex domo meâ quam libertis dedi, diætam in » quâ habitabam; item cellarium junctum eidem diætæ, » ab herede meo concedi volo ». Quæſitum eſt an heres teſtatoris oneratus (*d*) videatur in præſtando Legato Fortunio, quamvis domus univerſa libertis ſit prælegata? Reſpondit, Non eſſe oneratum (*e*) *l.* 41, § 1, *ff. de Legatis* 3º. SCÆVOLA, LIB. 22, DIGEST.

Similiter conſtituit Juſtinianus ut, quum quis rem in ſolidum alicui legavit deindè hujus rei dimidiam aliam-ve quampiam partem alteri legat; hæc pars ex primo Legato detracta & in ſecundum legatarium tranſlata intelligi debeat, & reliqua pars duntaxat primo legatario relicta intelligatur. l. 23, *Cod.* de Legatis.

C C C C X I I I.

Illud patet, non eſſe Re *conjunctos plures dominos ſervi communis cui res relicta eſt. Singulis enim non res eadem, ſed ſingulæ partes ejuſdem rei, pro ratâ earum quas in ſervo habent, relictæ videntur.*

Hinc Celſus. Et Proculo placebat, & à patre ſic accepi: Quod ſervo communi legatum ſit, ſi alter dominorum omitteret, alteri non accreſcere (*f*): non enim conjunctim, ſed partes legatas. Nam ambo ſi vindicarent, eam quemque Legati partem habiturum quam in ſervo haberet. *l.* 20, *ff. de Legatis* 2º. CELSUS, LIB. 19 DIGEST.

Item Conjuncti non ſunt, quibus res ſingulis à ſingulis heredibus relicta eſt: ut vid. ſuprà lib. 7, *Tit.* de Uſufruct. adcreſc. *N.* 7, *ex l.* 11, *& l.* 12, *d. cit.*

Non ſunt etiam confundendi cum Re *Conjunctis de quibus agimus, illi qui per disjunctivam Particulam ad ejuſdem rei Legatum vocantur: ſed ſunt potiùs inſtar correorum credendi; quorum uni ſolutio facta, à cæteris liberationem parit: ſuprà N.* 319.

ARTICULUS II.

Quid Jure Digeſtorum obtineat circa ſingulas Conjunctorum ſpecies, quum omnes ad Legatum veniunt; & quando locus ſit juri accreſcendi, quum Legatum in aliquo ex Conjunctis deficit.

C C C C X I V.

Si duobus eadem res per Vindicationem legata ſit: ſi quidem disjunctim (*g*), ſingulis in ſolidum debetur (*h*) ſi verò conjunctim, velut TITIO ET SEIO HOMINEM STICHUM DO LEGO; Jure Civili concurſu partes fiebant (*i*); non concurrente altero, pars ejus alteri accreſcebat; ſed poſt Legem Papiam-Poppæam, non capientis pars caduca fit. ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 12.

Si per Damnationem eadem res duobus legata ſit: ſi quidem conjunctim, ſingulis partes debentur; & non capientis pars Jure

(*a*) Si quidem in eâdem dimidiâ hereditatis conjuncti ſunt, nullâ inter ipſos eorum hujus dimidiæ partis factâ diſtributione.

(*b*) Quaſi diceret: Vera conjunctio ea eſt quâ ſinguli totum habent ex diſpoſitione teſtatoris, concurſu autem ſolo partes fiunt: Hoc eſt, inquam, reverâ & re conjungi, quocumque modo id fiat. Igitur verbum illud *Conjunctim* hic accipitur in effectu, pro eo quod reverâ conjungit, & ſine quo vera & propriè dicta conjunctio non eſt. Aliàs frequentiùs accipitur alio ſenſu, nimirùm quum opponitur verbo *disjunctim*: infra Not. (*g*).

(*c*) Id eſt: qui decem dedit, non ambiguè locutus eſt; una decem, non ſingula dena dediſſe videtur. Ita Cujac. ad. h. l. Alii contrà hanc legem intelligunt, ut ſingula decem ſingulis dediſſe videatur: & hâc in re Legata (ut favorabiliora) differre à ſtipulationibus; in quibus, qui *ſibi & alteri* decem ſtipulatur, non ſingula decem, ſed una decem videtur ſtipulatus: l. 38, § 19, *ff. de Verb. oblig.* Ita Pacius.

(*d*) Jure Pandectarum, qui duobus eamdem rem dare damnatus erat, alteri rem, alteri æſtimationem præſtare tenetur: infrà N. 416.

(*e*) Videlicet quia teſtator non intelligitur conjunxiſſe Fortunium cum cæteris libertis in diætâ & cellario, ſed magis hæc à cæteris libertis ad Fortunium tranſtuliſſe.

(*f*) Aliud obtinet in Legato uſusfructûs: ut vid. ſuprà lib. 7. Tit. *de Uſufr. adcreſc.* Ratio diſparitatis eſt quòd in Legato *Uſusfructûs*, cùm ſit jus perſonale, ſola perſona ſervi inſpicitur.

(*g*) *Disjunctim* ſeu *ſeparatim* legari dicitur his qui non *Verbis*, ſed *Re* duntaxat conjuncti ſunt: *Conjunctim* vero, his qui ſimul *Re & verbis*.

(*h*) Ita tamen ut, ſi concurrant, ſcindatur inter eos Legatum. Nec videtur neceſſaria emendatio Cujacii qui pro, *in ſolidum debetur*, legit *partes debentur*.

(*i*) Perinde ac in ſuperiore caſu. Nil intererat igitur in Legatis *per Vindicationem*, rem duobus disjunctim an conjunctim legatam eſſe: in Legatis autem *Damnationis* valdè intererat; ut mox dicetur.

Civili in hereditate remanebat, nunc autem caduca ſit; quòd ſi disjunctim, ſingulis in ſolidum (*a*) debetur. *d. tit.* § 13.

Quod hîc Ulpianus ſummatim docuit, fuſiùs exponendum eſt circa ſingulas Conjunctorum ſpecies: hoc priùs notato quòd, ſi qui per Fideicommiſſum conjuncti ſint, idem eſt ac ſi per Legatum Damnationis; *cùm utriuſque eadem natura ſit, ſcilicet ut obligationem duntaxat pariat.*

§us. 1us.

Quid obtineat circa Conjunctos Re *tantùm.*

C C C C X V.

Modò vidimus intereſſe an per Damnationem, an per Vindicationem relictum eſſet. Et quidem circa Conjunctos Re *tantùm, breviter hanc differentiam ita definit Paulus:* Interdum dimidium, interdum totum debetur legatariis: dimidium ſi per Vindicationem, totum ſi per Damnationem. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 3.

Ratio diſcriminis eſt; quòd, in Legato Vindicationis *(cujus effectus eſt ut dominium rei legatæ in legatarios transferat) neceſſe eſt Legatum inter plures legatarios qui Legatum agnoſcunt ſcindi; cùm dominium duorum in ſolidum eſſe non poſſit, ut fert regula Juris. Idem autem neceſſe non eſt in Legato* Damnationis *(nec in Fideicommiſſo) cujus effectus eſt ut obligationem duntaxat pariat; cùm nil vetet duobus in ſolidum deberi.*

C C C C X V I.

Igitur ſi qui per Damnationem *aut per Fideicommiſſum forent* Re *conjuncti, ſolidum ſingulis debebatur; adeò ut, ſi uterque Legatum aut Fideicommiſſum agnoſceret, alteri res, alteri æſtimatio eſſet præſtanda.*

Hinc Si res mihi per Fideicommiſſum relicta, eadem tibi legata vel per Fideicommiſſum relicta ſit [non communicandi animo (*b*) ſed utrique in ſolidum]; ambigendum non eſt, ſi alteri ſit ſoluta, alterum quidem nullum jus in ipſam rem habere, ſed actionem de pretio integram eum habere. *l.* 20, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 6 FIDEICOMM.

Item Qui Gaium & Lucium ejuſdem pecuniæ reos habebat; ſi ita legaverit: « QUOD mihi Gaius debet, id » heres meus Sempronio damnas eſto dare: QUOD mihi » Lucius debet, id heres meus Mævio damnas eſto dare »; eam conditionem heredi ſuo conſtituit, ut is neceſſe habeat alteri actiones ſuas, alteri litis æſtimationem præſtare *l.* 82, § 5, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

(*Obiter nota:* Si tamen vivus teſtator Gaio acceptum fecit, neceſſe eſt ut Sempronii & Mævii (*c*) Legatum inutile ſit. *d.* § 5.)

Cur autem alteri res, alteri æſtimatio debeatur, rationem tradit Pomponius. Qui duos reos ejuſdem pecuniæ habet Titium atque Mævium, ita legavit: QUOD MIHI TITIUS DEBET, MÆVIO HERES MEUS DATO; QUOD MÆVIUS DEBET, SEIO DATO: his verbis onerat heredem. Nam cùm actiones ſuas heres Mævio præſtiterit adversùs Titium, videtur Mævius facto ejus (*d*) liberatus eſſe; & idcircò Seio heres tenebitur. *l.* 13, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 7 EX PLAUT.

Igitur Si is qui unum reum habebat, quod is ſibi deberet, in ſolidum ſeparatim legaſſet; oneratur heres duobus ſatisfacere, uni actione cedendo, alteri pecuniam ſolvendo. *d. l.* 13, § 1.

Conſonat Celſus. Duos ſeparatim uti-frui ſinere damnatus heres, commu niter uti-frui paſſus eſt: quærebatur an utrique Ex teſtamento teneretur? Dixi, Teneri [ſi teſtator (*e*) utrumque ſolidum habere voluit]. Nam ipſius onus eſt, ut ſolidum ſingulis Legatum præſtaret. Quâ parte igitur alterum uti-frui ſineret heres, eâ parte eum non ſinere alterum uti-frui; ideòque per æſtimationem unicuique quod deeſt replere debet. *L.* 14, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* CELSUS, LIB. 18 DIGEST.

C C C C X V I I.

Quòd ſi per Vindicationem *his qui* RE *duntaxat conjuncti ſunt, relictum erat; tunc vel uterque conjunctus concurrit ad Legatum obtinendum, vel alter deficit.*

Si uterque concurreret, concurſu inter ipſos partes fiebant. V. G. Si in pupillari teſtamento alii eamdem rem legaverit, quam mihi in ſuo teſtamento legavit; Julianus ſcribit concurſu partes nos habere. Interim igitur partem habebit is cui in ſuo teſtamento legavit. *l.* 34, § 10, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 21, AD SABIN.

Pariter circa PRÆCEPTIONIS *Legatum definit Caius:* Si aut conjunctim id eſt multis, aut disjunctim ſingulis relinquatur; omnibus una res tantum quæ nominata eſt debetur; non uni res, & alii æſtimatio, ſicut in Legato Damnationis eſt conſtitutum. CAI. INSTIT. *lib.* 2, *Tit.* 5, § *fin.*

Similiter reſcribit Antoninus. Si Fortidianum fundum primò pater tuus fratribus per præceptionem, ac mox tibi legavit; concurſu dominium ejus quoque tibi quæritur. *l.* 7, *Cod. de Legatis.*

C C C C X V I I I.

Hæc ita obtinent quum hi quibus eadem res ſeparatim per Vindicationem *relicta eſt, concurrunt.*

Altero autem ex his deficiente, locus erat juri accreſcendi, & pars deficientis alteris accreſcebat: niſi ex quibus cauſis caduca erat aut in causâ Caduci; tunc enim fiſcus Conjuncto præferebatur.

Præterquàm ſi Conjunctus, eſſet ex illis perſonis quibus Jus antiquum ſervabatur.

Et quidem ſine onere accreſcebat Conjunctis. Unde Julianus. Si ſeparatim mihi totus fundus purè, tibi ſub conditione legatus fuerit; & tu deceſſeris antequàm conditio extiterit: non habebo neceſſitatem implere conditionem (*f*); utpote cùm, etiamſi conditio defecerit, pars quam vindicaturus eras mihi adcreſcat. *l.* 30, *ff. de Cond. & demonſtr.* JULIAN. LIB. 1 EX MINICIO.

§us. 2us.

Quid obtineat circa Conjunctos Re & verbis.

Hîc rursùs adhibenda eadem diſtinctio, quæ ſuprà; an per Damnationem *an per* Vindicationem *relictum eſſet.*

Imò, Jure Pandectarum, illi quibus conjunctim eadem res per DAMNATIONEM *relicta erat, pro reverà Conjunctis* Re & Verbis *non habebantur; ſed illi ſoli, quibus per* VINDICATIONEM.

C C C C X I X.

Igitur inter eos qui per Damnationem *ita conjuncti fuerant, juri accreſcendi non erat locus; ſimiliter nec inter eos qui ita conjuncti per Fideicommiſſum fuerant, cùm natura Fideicommiſſi aſſimilaretur Legato* Damnationis.

Nec intererat in hujuſmodi Conjunctis, ut jus accreſcendi excluderetur, an fiſco locus foret, necne.

Et 1°. *ſi fiſco locus ſit, patet non eſſe locum juri accreſcendi. V. G.* Si Titio & ei qui capere non poteſt (*g*) decem legata ſint: quia duobus heres dare damnatur,

(*a*) Etiamſi concurrant. Adeò ut uni res, alteri æſtimatio præſtanda ſit; ut modo videbimus. N. 416.

(*b*) Hæc verba *Non communicandi animo ſed utrique in ſolidum*, manifeſtè videntur Textui Ulpiani à Triboniano interpolata; ut quod generaliter definiebat Juriſconſultus in Legatis per *Damnationem* & Fideicommiſſis, concurſu Collegatariorum quibus eadem res legata eſt partes non fieri, ſed alteri rem alteri pretium deberi, ad eum caſum reſtringeret quo ex circumſtantiis manifeſta eſſet eà de re teſtatoris voluntas: quo ſolo caſu Juſtinianus voluit Legatum non ſcindi; ut infrà videb. Art. 5. Similis interpolatio eſt infra mox in l. 14, ff. *de Uſu & Uſufr. leg.* Per incuriam igitur Tribonianus abſque ullâ interpolatione nobis exhibet textus qui modo ſequuntur, legis 82, § 5, ff. *de Legatis* 1°. & legis 13, pp. & § 1, ff. *de Legatis* 2°. quamvis Jus quod à Juſtiniano abrogatum fuit contineant.

(*c*) Gaio enim, cujus debitum Sempronio legatum eſt, liberato; conſequens eſt & Lucium correum, cujus debitum Mævio legatum eſt, liberari: cùm, acceptilatio uni ex correis facta cæteros liberet, infrà lib. 46. Tit. *de Acceptilat.*

(*d*) Eadem ratio in corpore duobus legato. Heres illud tradendo uni, facit quominùs poſſit illud tradere alteri. Atqui (ut vidimus ſupra Part. 3. Sect. 4.) heres tenetur legatario, quum heres fecit quominùs poſſet ipſi rem præſtare.

(*e*) Palam eſt hæc verba *ſi teſtator &c.* addita fuiſſe à Triboniano. Celſus enim auctor hujus legis, ſententiam ſuam adſtruit non ex conjecturâ voluntatis teſtatoris; ſed ratione quæ ex ipſius rei naturâ petatur, ſcilicet ex facto heredis.

(*f*) Pars mei Conjuncti, mihi ſine onere accreſcebat: ut diſcimus etiam ex Juſtiniano l. un. Cod. *de Caduc. toll.* § fin. Ratio eſt quod, cùm mihi ſolidum legatum ſit; partem quam conjunctus meus habiturus eſſet, (conſequendo jure accreſcendi, aut potiùs non decreſcendi); non ipſius Legatum conſequor, ſed meum Legatum: adeoque non teneor implere quod illi ſoli non autem mihi injunctum eſt. Ita Accurſ. & Cujac.

(*g*) Relicta his qui capere non poſſunt, fiſco vindicari ſupra vidimus Sect. præced.

& unus capere non poteſt; quinque ſola Titio dantur. *l.* 7, *ff. de Legatis* 2°. Paul. lib. 8 ad Plaut.

2°. *Sed & his caſibus quibus fiſco locus eſſe non poteſt, jus accreſcendi non habebant qui ſimul in Legato* Damnationis *aut per Fideicommiſſum erant conjuncti.*

Hinc quidam Filiam ſuam heredem ſcripſerat, & ita caverat: « Veto autem ædificium de nomine meo » exire, ſed ad vernas meos quos hoc teſtamento » nominavi pertinere volo ». Quæſitum eſt, defunctâ herede & legatariis vernis, an ad unum libertum qui remanſit, totum Fideicommiſſum pertineret? Reſpondit; Ad eum qui ex vernis ſupereſſet, ſecundùm ea quæ proponerentur, virilem (*a*) partem pertinere. *l.* 38, § 2, *ff. de Legatis* 3°. Scævola, lib. 19 digest.

Idem obtinebat, & ſi is qui mecum ita conjunctus erat talis fuiſſet ut in ejus perſonâ ab initio non conſiſteret Legatum. Hinc Ulpianus: Si conjunctim res legetur, conſtat partes ab initio fieri. Nec ſolùm hi partem faciunt in quorum perſonâ conſtitit Legatum; verùm hi quoque in quorum perſonâ non conſtitit Legatum, ut putà ſi Titio & ſervo (*b*) proprio ſine libertate. *l.* 34, § 9, *ff. de Legatis* 1°. Ulp. lib. 21 ad Sabin.

Similiter Si Titio & Mævio legatus fuerit Stichus qui Titii (*c*) erat, debebitur pars Stichi Mævio. Nam Titius quamvis ad Legatum non admittatur, partem faciet. *l.* 84, § 8, *ff. de Legatis* 1°. Julian. lib. 33 digest.

Denique Si duobus res conjunctim legata ſit; quamvis alter in rerum naturâ non fuerit alteri ſolam partem deberi puto verum eſſe. *l.* 16, *ff. de Legatis* 1°. Pompon. lib. 5 ad Sabin.

Hæc tamen ita demùm obtinebant; niſi appareret voluiſſe teſtatorem ut, ſi unus non concurreret, alter totum haberet: quod facilè præſumebatur, eo caſu V. G. quo teſtator aliquem cum poſthumo conjunxiſſet.

Unde Si Titio & poſthumis legatum ſit; non nato poſthumo, totum Titius (*d*) vindicabit. *l.* 16, § 2, *ff. de Legatis* 1°. Pompon. lib. 5 ad Sabin.

C C C C X X.

Quòd ſi per Vindicationem *pluribus conjunctim eadem res abſque ullâ expreſſâ partium diſtributione relinquatur; tunc verè* Re et verbis *conjuncti ſunt, ſingulíſque ſolidum intelligitur relictum.*

Sed ſi omnes ad Legatum veniant, ſcinditur concurſu inter ipſos Legatum, & ſinguli partes duntaxat ferunt. Unde Paulus: Duobus conjunctim fundus erat legatus: alter ex his partis æſtimationem per actionem perſonalem abſtulit. Alter, ſi fundum totum vindicare velit, exceptione Doli pro parte dimidiâ repellitur, quia defunctus ſemel ad eos Legatum pervenire voluit. *l.* 85, *ff. de Legatis* 1°. Paul. lib. 11 ad Plaut.

Utroque igitur legatario in Legato Vindicationis *concurrente, parùm refert utrùm* Re et verbis *an* Re *tantùm conjuncti fuerint: viriles enim duntaxat ferent. Niſi quòd in conjunctis* Re *tantùm per Vindicationem, quæſtioni voluntatis locus eſſe poteſt, an teſtator voluerit ſolidum eos ſingulos habere: quo caſu ſingulis ſolidum præſtari debet, quemadmodum obtinet circa eos qui* Re *conjuncti ſunt in Legato Damnationis; ſuprà N.* 415.

Hoc docet idem Paulus. Si pluribus eadem res legata fuerit: ſi quidem conjunctim (*e*); etiamſi alter Ex teſtamento (*f*) agat, non plus quàm partem habebit is qui ex teſtamento aget.

Quòd ſi ſeparatim (*g*): ſi quidem evidentiſſimè apparuerit, ademptione à priore legatario factâ, ad ſecundum Legatum teſtatorem convolaſſe; ſolum poſteriorem ad Legatum pervenire placet: ſin autem hoc minimè apparere poteſt; pro virili portione ad Legatum omnes venire. Scilicet niſi ipſe teſtator ex ſcripturâ manifeſtiſſimus eſt, utrumque eorum ſolidum accipere voluiſſe; tunc enim uni pretium, alii ipſa res adſignatur: electione rei vel pretii ſervandâ ei qui prior de Legato ſive Fideicommiſſo litem conteſtatus eſt; ita tamen ut non habeat licentiam altero electo ad alterum tranſire. *l.* 33, *ff. de Legatis* 1°. Paul. lib. 3 regul.

C C C C X X I.

Vidimus inter conjunctos Re et verbis *Legatum per* Vindicationem *relictum concurſu ipſorum ſcindi.*

Quòd ſi in unius perſonâ deficeret, nec pars deficientis caduca eſſet aut in causâ caduci; alteri tota res legata remanebat jure accreſcendi.

Hinc Si tibi & ei qui ex tribus liberis meis in funus meum venerit, centum aureos legavero; non minuitur in tuâ perſonâ Legatum, ſi nemo (*h*) venit. *l.* 10, *ff. de Legatis* 3°. Valens, lib. 2 Fideicommiſſor.

Si quis unam ſummam filiabus legaverit, ut etiam de poſthumâ ſentiret; ſi ea non eſt nata, ſuperſtiti ſolidum debebitur. *l.* 15, § 1, *ff. de Legatis* 1°. Paul. lib. 3 ad Sabin.

Si quis ſibi & Titio Legatum adſcripſerit (*i*), magis eſt ut totum Legatum ad Conjunctum pertineat. Paul. sent. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 13.

An autem eo caſu accreſcebat ſine onere, quemadmodum in conjunctis Re *tantùm (ſuprà N.* 418*); nullibi definitum invenimus in Pandectis. Jus Juſtinianeum vide infrà Art.* 5.

§^us^. 3us.

Quid obtineat circa Conjunctos Verbis *tantùm.*

C C C C X X I I.

Inter conjunctos Verbis *tantùm, V. G. eos quibus ab initio partes aſſignatæ ſunt, regulariter non eſt locus juri accreſcendi: ut ex ipsâ hujuſmodi Conjunctorum naturâ liquet.*

Hoc ita, niſi appareat eâ mente fuiſſe conjunctos ut jus accreſcendi inter ipſos foret. De quo caſu accipe quod ait Pomponius: Sed & ſi teſtator Titio & poſthumis viriles partes dari voluiſſet, vel etiam id expreſſiſſet (*k*); totum Legatum Titio debetur (*l*) non nato poſthumo. *l.* 16, § 2, ¶ *fin. ff. de Legatis.* 1°. lib. 5 ad Sabin.

Item inter eos quibus ſingulis ſingulæ res relictæ ſunt, quamvis eâdem oratione, patet non eſſe locum juri accreſcendi; cùm nec in eamdem rem concurrant.

Enimverò Quibus ita legatum fuerit, Titio et Mævio singulos servos do lego; conſtat eos non concurſuros in eumdem ſervum: ſicuti non concurrunt quum ita legatur, Titio ſervum do lego, Mævio alterum ſervum do lego. *l.* 84, § 12, *ff. de Legatis* 1°. Julian. lib. 33 digest.

ARTICULUS III.

Sciſſo inter plures Conjunctos Legato, pro quibus partibus inter ipſos diſtribuatur.

C C C C X X I I I.

In Legato pluribus relicto; ſi partes adjectæ non ſunt, æquæ ſervantur. *l.* 19, § 2, *ff. de Legatis* 1°. Ulp. lib. 15 ad Sabin.

(*a*) *Virilem* duntaxat. Ergo non erat locus juri accreſcendi; quia relictum erat per Fideicommiſſum, cujus natura ſimilis eſt Legato *Damnationis*. Verùm adhuc adſcribendum inconſiderantiæ Triboniani quòd hunc textum & quatuor ſequentes in Pandectis inſeruerit: cùm Jure Juſtinianeo, quocumque modo relictum ſit, locus ſit juri accreſcendi inter conjunctos; niſi contraria teſtatoris voluntas vel ex partium diſtributione expreſſa, vel alio quo modo appareat.

(*b*) Cui legari non poteſt: ut vid. ſuprà Part. I. Sect. 5, art. 3.

(*c*) Adeoque in perſonâ Titii conſiſtere non potuit; cùm res ſua nemini utiliter legetur: ſuprà N. 128.

(*d*) Quum teſtator me conjunxit cum eo quem exiſtere credebat, licèt non exiſtaret, nulla eſt ratio præſumendi voluntatem ejus fuiſſe ut ſi non exiſteret, totum haberem: nec enim cogitabat eum non exiſtere. At quum me conjunxit cum poſthumo, faciliùs præſumitur ideò me cum poſthumo conjunxiſſe, ut ſi poſthumus non naſceretur, totum haberem; ſciebat enim teſtator incertum eſſe an poſthumus naſceretur.

(*e*) Quo caſu *Re & verbis* conjuncti ſunt.

(*f*) Nam in Legato *Vindicationis*, alterutra actio quam legatarius eligeret, competebat: ut mox dicetur.

(*g*) Quo caſu *Re* tantùm conjuncti ſunt.

(*h*) Nec pars non venientium fiebat caduca. Nam nulla fuit ab initio certa perſona in qua ab initio conſtiterit hoc Legatum, ut in ejus perſonâ deficiens, caducum fiat.

(*i*) Legatum non valet in perſonâ ejus qui illud ſibi adſcripſit. Ergo totum Titius conjunctus conſequetur.

(*k*) Quo caſu, *Verbis* duntaxat conjuncti ſunt; ſiquidem partes illis à teſtatore adſignatæ fuerunt. Ex hâc lege nonnulli Interpretes generaliter collegerunt, etiam inter *Verbis* duntaxat conjunctos locum fuiſſe juri accreſcendi: quorum ſententiam meritò non probat Cujacius.

(*l*) Quia ſcilicet hoc voluiſſe præſumitur teſtator. Vid. ſuprà N. 419 cum Not. (*d*). Eo autem caſu & ſimilibus, hos qui *Verbis* tantùm conjuncti ſunt, patet ſimiles eſſe per omnia iis qui *Re & verbis* ſunt conjuncti.

Et quidem Si ex pluribus heredibus ex diſparibus partibus inſtitutis, duobus eadem res legata ſit; heredes non pro hereditariâ portione, ſed pro virili id Legatum habere debent. *l.* 67, § 1, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. 1, DE LEGATIS AD EDICTUM PRÆTORIS.

C C C C X X I V.

Quod ſi inter Conjunctos, quidam ſingulariter nominati ſint, quidam collectivâ appellatione comprehenſi; in concurſu, hi qui collectivâ appellatione comprehenſi ſunt, non ſinguli virilem, ſed unam duntaxat virilem omnes ferent. *V. G.* Si quis Attio, & heredibus ſuis uſumfructum legaverit; dimidiam Attius, dimidiam heredes habebunt. Quòd ſi ita ſcriptum ſit: ATTIO ET SEIO CUM HEREDIBUS MEIS; tres partes fient: ut unam habeant heredes alteram Attius, tertiam Seius. Nec enim intereſt ita legetur, ILLI ET ILLI CUM MÆVIO; an ita, ILLI ET ILLI ET MÆVIO. *l.* 7, *ff. de Uſufr. adcreſc.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

Hoc tamen non ſemper obſervatur. Nam 1°. *ſi initium fecit teſtator ab his quos collectivè comprehendit, deindè aliquem ex his ſingulari appellatione deſignavit; poterit interdum videri hoc feciſſe eâ duntaxat mente, ut declararet eam perſonam collectivâ appellatione comprehenſam eſſe: ut in ſpecie ſequenti.*

Lucius-Titius teſtamento ita cavit: « PRÆDIOLUM » meum dari volo libertis libertabuſque meis, & quos » hoc teſtamento manumiſi, & Seiæ alumnæ meæ; ita » ne de nomine familiæ meæ exeat, donec ad unum » proprietas perveniat ». Quæro an Seia in communione cum libertis habeat portionem; an verò ſibi partem dimidiam ejus prædioli vindicare poſſit? Reſpondi; Perſpicuam eſſe teſtantis voluntatem, omnes ad viriles partes vocantis. *l.* 88, § 6, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

2°. *Quod diximus, collectivè comprehenſos omnes unam duntaxat virilem accipere, alteram exceptionem patitur; quum ita comprehenſi ſunt quia propriam appellationem non habebant. Hoc enim caſu, non omnes unam virilem, ſed ſinguli virilem accipiunt: ut in ſpecie ſequenti.*

Si tibi & poſthumo ſuo [vel (*a*) alieno] hereditatem
* *Aliàs* 6. reſtituere quis rogaverit, *l.* 5, * § *fin. ff. de Reb. dub.* GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM.

Vel ex parte te, & ex parte poſthumum heredem inſtituiſſet; Legatum-ve ſimiliter vel Fideicommiſſum
* *Aliàs* 7. dediſſet: *l.* 6, * *d. tit.* MARCIAN. LIB. 3 FIDEICOMM.

Utrùm ita poſthumus partem faciat ſi natus ſit, an & ſi natus non ſit, quæritur?

Ego commodiùs dici puto; ſi quidem natus non eſt, minimè eum partem facere; ſed totum ad te pertinere, quaſi ab initio tibi ſolido relicto.

Sin autem natus fuerit, utroſque accipere quantum cuique relictum eſt; ut uno nato pars tibi dimidia debeatur; duobus natis, tertia tibi debeatur; tribus natis, quia tergemini quoque naſcuntur, quarta debeatur. (Et noſtrâ quidem ætate Serapias Alexandrina mulier ad Divum Hadrianum perducta eſt cum quinque liberis quos uno fœtu enixa eſt. Sed tamen quod ultra
* *Aliàs* 8. tres naſcitur, ferè portentoſum videtur) *l.* 7, * *d. tit.* GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM.

C C C C X X V.

* *Florent.* disjunctivè. At ſi conjuncti disjunctis * commixti ſint (*b*), conjuncti unius perſonæ vice funguntur. *l.* 34, ¶ *at ſi. ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Hinc Si proprietas fundi (*c*) duobus, uſusfructus uni legatus ſit; non trientes in uſufructu habent; ſed ſemiſſem duo, ſemiſſem fructuarius. Item contrà; ſi duo fructuarii, & unus fundi legatarius ſit. *l.* 9, *ff. de Uſufr. adcreſc.* AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Similiter Paulus. Si fundus duobus, alii uſusfructus legatus ſit; non trientes in uſufructu, ſed ſemiſſes conſtituuntur. Idemque eſt ex contrario; ſi duo ſint fructuarii, & alii proprietas legata eſt: & inter eos tantùm accreſcendi (*d*) jus eſt. *l.* 26, § 1, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* LIB. 10 QUÆST.

A R T I C U L U S I V.

Plures quæſtiones proponuntur circa jus accreſcendi.

Vidimus inter duos plures-ve quibus eadem res per Vindicationem ſive disjunctim ſive conjunctim legata eſt, Legato in unius perſonâ deficiente vel ab initio non conſiſtente, partem quam ille in concurſu habuiſſet, cæteris accreſcere; his ſcilicet caſibus quibus caduca non eſt aut in causâ caduci.

Circa hoc jus accreſcendi, quinque ſuperſunt ſolvendæ quæſtiones.

Quæſtio prima.

An jus accreſcendi tranſeat ad heredem collegatarii.

C C C C X X V I.

Heres collegatarii cui jus Legati quæſitum fuit, habet jus accreſcendi ſicut defunctus habuiſſet.

Hinc Quum eadem res alteri purè, alteri ſub conditione legatur; aut quum alter purè, alter ſub conditione heres ſcriptus eſt: pars Legati vel hereditatis deficiente conditione adcreſcit etiam heredi ejus cui purè Legatum vel hereditas data eſt: ſi tamen hereditas ejus adita (*e*) fuerit. *l.* 26, § 1, *ff. de Cond. & dem.* JULIAN. LIB. 82 DIGESTOR.

Quæſtio ſecunda.

An is qui duorum collegatariorum ſimul perſonam ſuſtinens ex unius perſonâ repudiat Legatum, poſſit ex alterius perſonâ agnoſcendo conſequi jure accreſcendi partem quam ipſe repudiavit.

C C C C X X V I I.

Jus accreſcendi hoc caſu locum habere negat Pomponius ex ſententiâ Proculi. Nam Si mihi & tibi eadem res legata fuerit, deindè die Legati cedente heres tibi extitero: liberum mihi eſſe Labeo ait, ex meo Legato, an ex eo quòd tibi heres ſim, acquiram Legatum (*f*). Si voluero eam rem ex meo Legato ad me pertinere; ut tota mea ſit, ea hereditario Legato petere eam poſſe Proculus ait. *l.* 12, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Hoc apertiùs negat Gaius. Ita ille. Si Titio & mihi eadem res legata fuerit, & is die cedente Legati deceſſerit me herede relicto; & vel ex meâ propriâ causâ, vel ea hereditariâ Legatum repudiavero: magis placere video, partem defeciſſe (*g*). *l.* 55, *ff. de Legatis* 2°. GAIUS, LIB. 12 AD LEG. JUL. ET PAP.

Contrariam tamen ſententiam æquiorem judicat Terentius-Clemens. Si mihi purè, ſervo meo vel purè vel ſub conditione eadem res legata eſt; egoque Legatum quod mihi datum eſt, repudiem; deindè conditione exiſtente, id quod ſervo meo legatum eſt velim ad me pertinere:

(*a*) Hæc verba à Triboniano adjecta rectè ſuſpicatur Cujacius, ut hunc textum Juri Juſtinianeo accommodaret. Certè Jure veteri, poſthumo alieno nec hereditas nec Legatum relinqui poterat.

(*b*) V. G. Si eadem res duobus eâdem oratione, alteri verò vel aliis ſeparatâ oratione relicta ſit.

(*c*) Id eſt, plena proprietas cum uſufructu conjuncta.

(*d*) Infrà Art. ſeq. Quæſt. 3.

(*e*) Id eſt: Ita tamen hujus heredis heredi accreſcet, ſi pars ex quâ ſcriptus eſt fuerit ab eo antequam moreretur adita. Nam ei cui purè relictum eſt, heredi-ve ejus accreſcere pars deficientis non aliter poteſt, quam ſi ipſe ſuam quæſierit. Pars enim deficiens accreſcit parti potius quam perſonæ: in quâ re proprietas ab uſufructu differt circa jus accreſcendi; ut vid. ſuprà lib. 7. Tit. *de Uſufr. accreſcend.* Ita Cujac. ad h. l.

(*f*) Quum ex propriâ perſonâ, & ex perſonâ collegatarii cui heres poſt diem Legati cedentem extiti, eadem res legata mihi debeatur; Labeo ait poſſe me Legatum agnoſcere vel ex propriâ perſonâ, vel ex perſonâ collegatarii. Hoc certiſſimum eſt. verùm ut totam rem legatam conſequar, an ſufficiet me ex alterutrâ perſonâ Legatum agnoſcere? Ad hanc quæſtionem de qua Labeo tacuerat, reſpondet Proculus, & ait, ut totam rem conſequar, oportere ut qui jam ex propriâ perſonâ agnovi, adhuc agnoſcam ex perſonâ collegatarii cui heres extiti. Ergo hoc caſu non eſt locus juri accreſcendi. Nam ſi huic locus eſſet, cùm ex propriâ perſonâ agnovi, neceſſe non haberem agnoſcere ex perſonâ collegatarii cujus pars mihi accreſceret.

(*g*) Deficit, & apud heredem remanet; non verò cedit fiſco. Caſus enim repudiationis non dat locum fiſco, ut ſuprà vidimus N. 404. & ex illorum Juriſconſultorum ſententiâ quos hic Gaius ſequitur, accreſcit Conjuncto.

partem

Digitized by Google

partem Legati deficere reſponſum eſt (*a*). Niſi ſi quis dubitet an exiſtente conditione, ſi ſervus vivat (*b*), omnimodo (*c*) Legatum meum fiat quod ſemel ad me pertinere voluerim. Quod æquius eſſe videtur (*d*).

Idem eſt, & ſi duobus ſervis meis eadem res legetur. *l.* 59, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 15 AD LEG. JUL. ET PAP.

Conſonat quod ait Javolenus. Si duobus ſervis meis eadem res legata eſt, & alterius ſervi nomine ad me eam pertinere nolo; totam ad me pertinebit: quia (*e*) partem alterius ſervi per alterum ſervum acquiro, perindè ac ſi meo & alterius ſervo eſſet legatum. *l.* 40, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 1 EPISTOL.

Quæſtio tertia.

Quum ei in cujus perſonâ Legatum defecit plures diverſi generis conjuncti ſunt, utri in jure accreſcendi potiores ſint.

CCCCXXVIII.

RE conjuncti videntur, non etiam Verbis, quum duobus ſeparatim eadem res legatur. Item VERBIS, non etiam Re; Titio & Seio fundum ÆQUIS PARTIBUS do lego: quoniam ſemper partes habent legatarii. Præfertur igitur omnimodo cæteris, qui & RE ET VERBIS conjunctus eſt. Quòd ſi RE tantùm conjunctus ſit, conſtat non eſſe potiorem. Si verò VERBIS quidem conjunctus ſit, RE autem non; quæſtionis eſt an conjunctus potior ſit? Et magis eſt ut & ipſe præferatur (*f*). *l.* 89, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quæſtio quarta.

Pro quibus partibus pars deficiens quæ pluribus conjunctis accreſcit, inter ipſos diſtribuatur.

CCCCXXIX.

Pars deficiens quæ pluribus conjunctis accreſcit, inter ipſos diſtribuitur pro ratâ ejus quod quiſque in Legato habet.

Hinc in hâc ſpecie: « MÆVIO fundi partem dimidiam, » Seio partem dimidiam lego (*g*): eumdem fundum Titio » lego ». Si Seius deceſſerit, pars ejus utrique accreſcit: quia, cùm ſeparatim & partes fundi & totus legatus ſit; neceſſe eſt ut ea pars quæ ceſſat, pro portione Legati; cuique eorum quibus fundus ſeparatim legatus eſt, accreſcat. *l.* 41, *ff. de Legatis* 2°. JAVOL. LIB. 7 EPISTOL.

(*a*) Scilicet à Proculianis, quorum ſententiam mox reprobat.
(*b*) Nam ſi mortuus eſſet, & in hujus perſonâ defeciſſet.
(*c*) Id eſt, in ſolidum.
(*d*) Cujacius ad l. 12, ff. *de Legatis* 1°. fatetur hanc legem & ſequentem pugnare cum duabus ſuprà modo relatis ex Gaio & Pomponio: & ait, in his diverſas Juriſconſultorum ſententias referri. Jouldius legit *pertinere nolverim*, & ſenſum legis eſſe putat; ut cum ſemel ex perſonâ meâ repudiavi, non poſſim amplius ex perſonâ ſervi mei ullatenus agnoſcere legatum.
(*e*) Senſus eſt: Ex alterius enim perſonâ fruſtrà repudiabo; *quia partem alterius ſervi quam repudiabo, per alterum ſervum* ex cujus perſonâ agnovi *Legatum*, jure *accreſcendi acquiro perindè, &c.*
(*f*) In hâc lege Paulus, ut ſtatuat quinam ex conjunctis potiores ſint in jure accreſcendi; definit primùm quid ſit RE tantùm conjungi, quid VERBIS tantùm: ex quorum utroque facile eſt intelligere quid ſit RE ET VERBIS conjungi. His igitur poſitis, tres ſpecies diſtinguit ſeu varios caſus in quibus quæri poteſt cuinam potiſſimùm pars legatarii deficientis debeat accreſcere: quorum omnium ſolutio, ex ipsâ Conjunctorum variâ ſpecie & definitione quaſi conſequitur.
Primus Caſus eſt, ſi legatarius cujus pars deficit, collegatarios habeat, quorum unus V. G. RE ET VERBIS ſit conjunctus, cæteri RE tantùm. In hâc ſpecie, *Præfertur omnimodo cæteris* (ſcilicet RE tantùm conjunctis) *is qui* RE ET VERBIS *conjunctus eſt*.

Secundus caſus eſt, ſi habeat tantùm RE conjunctos: eo autem caſu, nullus ex his præferendus eſt; ſed omnes in partem deficientem concurrunt. Nam qui RE *tantùm conjunctus ſit; conſtat non eſſe potiorem* cæteris qui pariter illo conjuncti deprehenduntur.
Tertius denique caſus eſt, ſi legatarius deficiens habeat conjunctum VERBIS tantùm, alios RE tantùm conjunctos. *Et magis eſt*, inquit Paulus, *ut & ipſe* (qui VERBIS tantùm conjunctus eſt) *præferatur* cæteris qui Re tantùm conjuncti ſunt; quaſi ipſe RE ET VERBIS conjunctus eſſet. Quod ita ſcilicet intelligendum eſt, ſi ea mens teſtatoris fuit ut conjunctus ille VERBIS tantùm, jus accreſcendi haberet: ſupra N. 422. Aliàs, conjunctus VERBIS non erit potior iis qui RE conjuncti ſunt; cùm, etſi ſolus eſſet, non haberet jus accreſcendi.
(*g*) Diverſis orationibus. Mævius ergo & Seius non ſunt conjuncti *Verbis* ſed *Re* tantùm; ideo Mævius non præfertur Titio.
(*h*) Si pro parte duntaxat dominus fuiſſet, inutiliter manumiſiſſet: ut videb. infra lib. 40, Tit. *de Manumiſſion.* Verùm, cum legatarius Legatum omiſerit; ille qui manumiſit, intelligitur fuiſſe ab initio dominus in ſolidum ſervi legati.
(*i*) Ex hâc lege poſſet forſitan argumentum ſumi pro Heineccii ſententia de quâ ſupra N. 404. Cur enim in hâc ſpecie Marcellus fingeret teſtatorem fuiſſe militem; ſi jure communi, & in teſtamentis paganorum, repudiatio collegatarii daret locum juri accreſcendi, non fiſco?

Quæſtio quinta.

Quis ſit effectus juris accreſcendi.

CCCCXXX.

Jus accreſcendi hunc effectum habet; ut pars quæ accreſcit, ei cui accreſcit magis non decreſcat quàm accreſcat: ita ut ab initio totum habuiſſe videatur.

Hinc ſequitur quod definit Marcellus in ſpecie ſequenti. Si miles Titio & Seio ſervum legaverit, & eum Titius manumiſiſſet deliberante Seio, moxque is Legatum omiſiſſet; liberandum (*h*) fore dico: quia & ſi heres ſervum alicui legatum interim manumiſiſſet, deindè legatarius repudiaſſet; liber eſſet. *l.* 31, *ff. de Teſtam. milit.* (*i*) MARCELL. LIB. 13 DIGEST.

ARTICULUS V.

Exponitur Jus Juſtinianeum.

Juſtinianus Caducis abrogatis conſtituit 1°. *Ut, quum plures quibus eadem res legata eſſet, ſive disjunctim ſive conjunctim, omnes Legatum agnoſcerent; ſive per* Vindicationem *ſive per* Damnationem *Legatum relictum eſſet, Legatum aut Fideicommiſſum concurſu inter ipſos ſcinderetur; nec jam, alter rem, alter æſtimationem conſequeretur, niſi evidens fuiſſet voluntas teſtatoris.*

2°. *Voluit ut quum Legatum in alicujus perſonâ deficeret; ſive per* Vindicationem *ſive per* Damnationem *eſſet relictum: pars deficientis accreſceret eis qui aut* Re & verbis *aut* Re *tantùm conjuncti eſſent; ita tamen ut* Re & verbis *conjuncti potiores eſſent. Item hanc differentiam conſtituit inter conjunctos* Re & verbis, *& conjunctos* Re *tantùm; ut inter conjunctos* Re & verbis *pars deficientis accreſceret cæteris; ſed non niſi volentibus, & cum onere quod perſonæ deficienti injunctum fuerat: inter eos verò qui* Re *tantùm conjuncti ſunt, uno deficiente; totum apud cæteros etiam invitos remaneat, & ſine onere quod perſonæ deficienti injunctum fuit. l. un. Cod.* de Caduc. toll.

Circa conjunctos Verbis *tantùm, nihil ſpeciale ſanciendum duxit; cùm in his, ut vidimus, jus Accreſcendi totum pendeat ex voluntate teſtatoris: eo autem caſu, idem dicendum ac in Conjunctis* Re & Verbis.

Nimirùm ut præferantur iis qui Re *tantùm conjuncti ſunt, & pars deficiens accreſcat ipſis cum onere.*

SEXTA PARS.

De ſingularibus quibuſdam Legatorum Fideicommiſſorum-ve ſpeciebus.

SECTIO I.

De illâ ſpecie Legati aut Fideicommiſſi, quâ quid relinquitur uni ex pluribus Quem heres elegerit.

CCCCXXXI.

Hæc Legata aut Fideicommiſſa utilia eſſe ex Gaio diſcimus. Ita ille: Quum quidam pluribus heredibus inſtitutis, unius fidei commiſiſſet ut, quum moreretur, uni ex coheredibus cui ipſe vellet reſtitueret eam partem hereditatis quæ ad eum perveniſſet; veriſſimum eſt, utile eſſe Fideicommiſſum. Nec (*a*) enim in arbitrio ejus qui rogatus eſt, poſitum eſt an omnimodo velit reſtituere; ſed cui potiùs reſtituat. Plurimùm enim intereſt, utrùm in poteſtate ejus quem teſtator obligari cogitat, faciat, ſi velit dare; an poſt neceſſitatem dandi, ſolius diſtribuendi liberum arbitrium concedit. *l.* 7, * § 1, *ff. de Reb. dub.* GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM. * *Aliàs* 2.

(*a*) Præoccupat hanc objectionem, quòd ultima voluntas in merum heredis arbitrium conferri non debet. ut videb. Tit. *de Cond. & Demonſtr.* infra lib. 35.

ARTICULUS I.

Quotuplici modo relinqui poſſet hujuſmodi Legatum vel Fideicommiſſum.

Triplex eſt horum Legatorum Fideicommiſſorum-ve ſpecies.

§us. 1us.

Species prima : Eorum ſcilicet quæ relinquuntur uni ex pluribus Quem heres elegerit *ſimpliciter.*

CCCCXXXII.

Circa hanc ſpeciem Pactumeius-Clemens aiebat : Si ita ſit Fideicommiſſum relictum, CUI EORUM VOLES, ROGO RESTITUAS ; ſi nullum elegiſſet cui reſtitueret, omnibus deberi imperatorem Antoninum conſtituiſſe. *l.* 21, § 1, *ff. de Statulib.* POMPON. LIB. 7 EX PLAUTIO.

Pariter Marcellus. Si heres damnatus eſſet decem uni ex libertis dare, & non conſtituerit (*a*) cui daret ; heres omnibus eadem decem præſtare cogendus eſt. *l.* 17, § 1, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 10 DIGEST.

Fuſius Ulpianus. Quum quidam ita Fideicommiſſum reliquiſſet, ROGO RESTITUAS LIBERTIS MEIS QUIBUS VOLES ; Marcellus putavit poſſe heredem & indignum præferre. At ſi ita : HIS QUOS DIGNOS PUTAVERIS ; petere poſſe ait eos qui non offenderint. Idem ait ; Si neminem eligat, omnes (*b*) ad petitionem Fideicommiſſi admitti videri quaſi jam præſenti die datum ; cùm ſic relinquitur QUIBUS VOLES, nec ulli offerat. Planè ſi cæteri defuncti ſunt, ſuperſtiti dandum ; vel heredi (*c*) ejus, ſi priuſquàm peteret deceſſit. Scævola autem notat : Si omnes petere potuerunt quum nulli offertur ; cur non & qui deceſſerunt, ad heredem tranſmiſerunt : utique ſi uno petente jam eligere non poteſt cui det ? Videtur enim Marcellus (quum Fideicommiſſum ita relinquitur, EX LIBERTIS CUI VOLUERIS) arbitrari, niſi offerat cui heres velit & ſtatim offerat, ſine aliquo ſcilicet intervallo, ſtatim competere omnibus petitionem. Cùm igitur omnibus competat, meritò (*d*) notatus eſt cur ſuperſtiti ſoli putet dandum : niſi fortè, antequàm juſtum tempus prætereat quo potuit eligere cui potiùs offerat, cæteri deceſſerint. *l.* 24, *ff. de Legatis* 2°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

Nota : Si tamen quibuſdam abſentibus præſentes petent, cùm præſenti die relictum ſit Fideicommiſſum ; causâ cognitâ ſtatuendum eſt, explorandumque an & alii ſint petituri. *l.* 25, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 15 DIGEST.

§us. 2us.

Secunda ſpecies : Eorum nempè quæ relinquuntur uni ex multis Quem heres elegerit, *non ſimpliciter, ſed* quum ipſe morietur.

CCCCXXXIII.

Hujus Legati dies non priùs cedet quàm mortuus fuerit heres : &, ſi nemine electo mortuus fuerit, omnibus qui tunc ſupererunt, cedet.

Hoc docet Papinianus. ROGO FUNDUM, QUUM MORIERIS, RESTITUAS EX LIBERTIS CUI VOLES. Quod ad verba attinet, ipſius erit electio ; nec petere quiſquam poterit quandiù præferri alius poteſt. Defuncto eo priuſquàm eligat, petent omnes. Itaque eveniet ut quod uni datum eſt, vivis pluribus unus petere non poſſit (*e*) : ſed omnes petant quod non omnibus datum eſt ; & ita demùm petere poſſit unus, ſi ſolus moriente eo ſuperfuit. *l.* 67, § 7, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Quod dicimus mortem heredis expectandam ut hujus Legati dies cedat, obtinet quamvis heredi deportatio contingeret.

Hinc Hereditatem filius QUUM MORERETUR filiis ſuis, vel cui ex his voluiſſet, reſtituere fuerat rogatus. Quo intereà in inſulam deportato, eligendi facultatem non eſſe pœnâ peremptam placuit (*f*) ; nec Fideicommiſſi conditionem ante mortem filii heredis exiſtere (*g*). Viriles autem inter eos fieri qui eo tempore vixerint, cùm de aliis eligendi poteſtas non (*h*) fuerit. *l.* 77, § 4, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Et alibi rursùs. Si quis rogatus fuerit filiis ſuis, vel cui ex his voluerit, reſtituere hereditatem ; Papinianus libro octavo Reſponſorum (*i*), Etiam deportato ei tribuit eligendi facultatem cui liber factus (*k*) Fideicommiſſum reſtitui velit.

Sed ſi ſervus pœnæ fuerit conſtitutus, nullo antè concepto filio : jam parere conditioni (*l*) non poterit : deceſſiſſeque ſine liberis (*m*) videtur. Sed quum (*n*) decedit ; electionem illam quam Papinianus deportato dedit huic dari non (*o*) oportet. *l.* 17, § 6, *ff. Ad SC. Trebell.* ULP. LIB. 2 FIDEICOMMISSOR.

CCCCXXXIV.

Hactenùs de caſu quo heres nemine electo mortuus eſt. Quòd ſi elegit aliquem, ei ſoli quem elegit, cedit Legatum.

Itaque ſi quum fortè tres ex familiâ eſſent ejus qui Fideicommiſſum reliquit, eodem vel diſpari gradu : ſatis erit uni reliquiſſe. Nam poſtquàm paritum eſt voluntati, cæteri conditione deficiunt. *l.* 67, § 2, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Ei autem quem heres elegit, non priùs hujus Fideicommiſſi dies cedit, quàm heres mortuus fuerit.

Hinc idem Papinianus. A filiâ pater petierat ut cui vellet ex liberis ſuis prædia, quum moreretur, reſtitueret : uni ex liberis prædia Fideicommiſſi viva donavit. Non eſſe (*p*) electionem (propter incertum diem Fideicommiſſi) certæ donationis videbatur. Nam in eum (*q*) deſtinatio dirigi poteſt, qui Fideicommiſſum inter cæteros habiturus eſt remotâ (*r*) matris electione. *l.* 77, § 10, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Hoc ipſo autem heres Fideicommiſſo tali gravatus, videtur aliquem ex familiâ elegiſſe, quòd illum ſibi heredem inſtituerit ; modò tamen rem extero non legaverit. Quum enim heres ille qui reſtituere quibus voluerit ex familiâ fundum V. G. rogatus eſt, moritur teſtamento facto : Si uno ex familiâ herede inſtituto, ille fundus extraneo relictus eſt ;

(*a*) Hoc autem conſtituere poteſt quandiù nemo petiit. Ita demùm verò ab eo peti poteſt, ſi tempus intra quod eligere potuit præteriit. Vid. l. ſeq.

(*b*) *Omnes* dignos ſcilicet. Et quidem, etſi ſimpliciter legaſſet *Libertis meis*, non admitterentur illi quibus offenſus apparuiſſet, ſuprà N. 182.

(*c*) Ei qui ſolus ſuperſtes fuit, dies Legati certè ceſſit : nec enim heres alium eligere poterat. Ergo, quamvis deceſſerit antequàm Legatum peteret, Legatum ad heredem ſuum tranſmiſit. His autem qui priores mortui ſunt antequàm Legatum peterent, Marcellus non putabat diem Legati ceſſiſſe ; quod heres poſſet non ipſos eligere, ſed alium.

(*d*) Nam, cùm omnibus petitio competeret, ergo omnibus dies Fideicommiſſi ceſſerat, adeoque ad heredem ſuum illud tranſmiſerunt.

(*e*) Ut habeat ſolidum.

(*f*) Hæc *Facultas eligendi*, non Juris Civilis eſt, ſed merum factum : quam proinde deportatio non adimit.

(*g*) Deportatio eximit quidem deportatum è numero civium ; ita ut deportatus pro mortuo habeatur. l. 28, ff. *de Pœnis* & l. 4, §. 2, ff. *de Bonis libertor.* Tamen quâ ratione benignè placuit ſuprà N. 152 alicujus deportatione non extingui Legatum ei relictum, ut demùm morte ejus naturali extingueretur ; nimirum propter ſpem quam retinet reſtitutionis in integrum & regreſſûs ad civitatis jura : eadem ratione & in hâc ſpecie placuit Fideicommiſſi ab aliquo in *diem mortis ejus* relicti conditionem non exiſtere per ejus deportationem ; nimirum propter hanc eandem ſpem recipiendi per reſtitutionem in integrum bona Fideicommiſſo obnoxia ; quæ ſpes quandiù in eo qui rogatus eſt durat, nondum mors ejus ita contigiſſe intelligitur ut Fideicommiſſario dies cedat.

(*h*) Scilicet ſi mortuus erit antequàm ullum eligeret.

(*i*) Hoc reſponſum continetur in lege præcedenti.

(*k*) Cujacius rectè exiſtimat vitioſam eſſe lectionem, & legendum *sui liberorum*. Nec enim deportatio tollit libertatem.

(*l*) *Conditioni electionis* ; id eſt, jam eligere non poteſt : nec enim habet quem eligat.

(*m*) Nec enim illi quos poſt ſervitutem pœnæ ſuſcepit, videri poſſunt ad Fideicommiſſum vocati, ſed tantummodò juſti liberi.

(*n*) *Sed & ſi liberos habeat quum decedit*, id eſt quum ſervus pœnæ fiet. Accurſ.

(*o*) Longè deterior conditio ſervi pœnæ, quam deportati. Hic & libertatem & omnia quæ ſunt Juris Gentium retinet, necnon ſpem recipiendi per reſtitutionem in integrum ex indulgentiâ Principis jura civitatis quæ amiſit. Ille verò nihil retinet ; & tametſi aliquando accidat ut & ſervis pœnæ Princeps reſtitutionem in integrum tribuat (infrà lib. 49, Tit. *de Sentent. paſſis & reſtitut.*) hoc adeò præter ſpem evenit, & ſervus pœnæ adeò pro nullo habetur, ut quamdiù ſervus pœnæ eſt, nihil in eo videatur, ne quidem hæc ſola reſtitutionis ſpes, remanere & in Jure poſſe conſiderari. Hinc Legatum ſervitute ejus cui relictum eſt antequàm dies Legati cedat contingente, perinde ac morte naturali prorsus extinguitur ſuprà N. 112. Eâdemque ratione in hâc ſpecie conditio Fideicommiſſi in diem mortis ejus à quo relictum eſt dati, per ejus ſervitutem pœnæ ſtatim exiſtit. Undè ſequitur huic ſervo pœnæ, etſi juſtos liberos quum ſervus pœnæ effectus eſt habuerit, non ſupereſſe ampliùs facultatem eligendi : hanc enim habere non poteſt niſi donec dies Fideicommiſſi cedat ; non verò poſtquàm, conditione Fideicommiſſi ante electionem exiſtente, omnibus liberis jam Fideicommiſſum quæſitum eſt.

(*p*) Senſus eſt. Incertus dies Fideicommiſſi facit ut hæc electio non ſit electio *certæ donationis*, id eſt, ut electio non ſit certa & irrevocabilis, ut non contineat certam & irrevocabilem donationem. Fiet enim irrita, ſi voluntatem mutaverit ante diem Fideicommiſſi : item ſi is quem elegerit, præmoriatur ; nam ſic fiet ut eligi non potuerit. Nam is tantùm eligi poteſt qui, ſi mater non elegiſſet, cum cæteris ad Fideicommiſſum veniret : at qui is qui præmortuus ſupponitur, non veniret.

(*q*) *In eum* duntaxat.

(*r*) Id eſt, ſi mater non eligeret.

eſt; perindè Fideicommiſſum ex illo teſtamento petetur, ac ſi nemo de familiâ heredi heres extitiſſet. *l.* 67, § 3, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Nota. Verùm is qui heres ſcriptus eſt, ratione Doli exceptionis, cæteris Fideicommiſſum petentibus facere partem intelligitur (*a*). Nam quæ ratio (*b*) cæteros admittit, eadem tacitam (*c*) induceit penſationem. *d.* § 3.

Quid Juris autem, ſi uno ex familiâ herede inſtituto, extraneo non totam hanc rem ſed partem legaverit?

Si duos de familiâ non æquis portionibus heredes ſcripſerit, & partem fortè quartam extero ejuſdem fundi legaverit: pro his quidem portionibus quas jure (*d*) hereditario retinent, Fideicommiſſum non petetur; non magis quàm ſi alteri fundum prælegaſſet; pro alterâ vero parte quæ in exterum collata eſt, virilem qui ſunt de familiâ petent, admiſſâ propter heredes virilium portionum (*e*) penſatione. *d. l.* 67, § 4.

§us. 3us.

Tertia Fideicommiſſi ſpecies, A matre præſtandi liberis Prout quiſque meruerit.

C C C C X X X V.

« ROGO, filia, bona tua quandoque diſtribuas liberis » tuis ut quiſque de te meruerit ». Videtur omnibus liberis, etſi non æqualiter promeruerint, Fideicommiſſum relictum: quibus, matris electione ceſſante, ſufficiet ſi non offenderint. Eos autem quos mater elegerit, fore potiores ſi ſoli promeruiſſent (*f*) exiſtimavi: quòd ſi neminem elegerit, eos ſolos non admitti qui offenderunt. *l.* 77, § 25, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

ARTICULUS II.

In ſuprà dictis Fideicommiſſorum ſpeciebus; is qui electus eſt, an ab herede an à teſtatore accipere videatur quod ſibi relictum eſt.

C C C C X X X V I.

Is qui electus eſt, Fideicommiſſum non videtur accipere ab herede à quo electus eſt, ſed à teſtatore.

Corollarium Ium.

Unum ex familiâ, propter Fideicommiſſum à ſe quum moreretur relictum, heres eligere debet. Ei quem elegit, fruſtrà teſtamento ſuo legat quod, poſteaquàm electus eſt; ex alio teſtamento petere poteſt. Utrùm ergo non conſtitit quod datur, quaſi creditori (*g*) relictum? an quandiù (*h*) poteſt mutari voluntas, non rectè creditori comparabitur? Sive tamen durat electio, fuiſſe videtur creditor; ſive mutetur, ex neutro petitio competit. *l.* 67, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Corollarium IIum.

Si Falcidia quæratur; perindè omnia ſervabuntur; ac ſi nominatim ei qui poſteà electus eſt, primo teſtamento Fideicommiſſum relictum fuiſſet. Non enim facultas neceſſariæ electionis, propriæ liberalitatis beneficium eſt. Quid eſt enim quod de ſuo videatur reliquiſſe, qui quod reliquit omninò reddere debuit? *d. l.* 67, § 1.

Corollarium IIIum.

Sed & ſi fundum heres (*i*) uni ex familiâ reliquerit, ejuſque fidei commiſerit ut eum extero reſtituat; quæſitum eſt an hoc Fideicommiſſum peti poſſit? Dixi; Ita demùm peti poſſe, ſi præterea (*k*) tantumdem ei relictum eſſet quod fundi pretium efficiat. *d. l.* 67, § 5.

Hinc notat Papinianus diſcrimen inter illud Fideicommiſſum, & illud quod ex prohibitione alienandi inducitur; de quo infrà Sect. ſeq.

Ita ille: Sed ſi quidem ille prior teſtator ita Fideicommiſſum reliquiſſet, ROGO FUNDUM CUI VOLES AUT QUIBUS VOLES EX FAMILIA RELINQUAS; rem inexpedito fore (*l*). Quòd ſi talia verba fuiſſent, PETO NON FUNDUS DE FAMILIA EXEAT (*m*); heredis heredem propter ſequens Fideicommiſſum quod in exterum collatum eſt, oneratum intelligi; petituris deinceps cæteris ex primo teſtamento Fideicommiſſum, poſt mortem videlicèt ejus qui primò electus eſt. *d.* § 5.

Obiter nota quod addit Papinianus in ſpecie hujus Fideicommiſſi quod ex prohibitione alienandi inducitur. Et ideò ſi electo uno Fideicommiſſum in exterum non conferatur; non aliàs ei qui electus eſt Fideicommiſſum præſtandum erit, quàm interpoſitis cautionibus FUNDUM quum morietur, ſi non in familiâ eum effectu relinqueretur, reſtitui. *d. l.* 67, § 6.

S E C T I O II.

De illâ ſpecie Fideicommiſſi quod ex prohibitione alienandi inducitur.

Circa hoc Fideicommiſſum quæritur: 1°. *Quando prohibitio alienandi Fideicommiſſum inducat:* 2°. *Quæ alienatio hoc Fideicommiſſum committat:* 3°. *Cujus rei alienatione committatur:* 4°. *In quam perſonam collata alienatio Fideicommiſſum committat, & eo Commiſſo quinam ad illud vocentur.*

(*a*) Finge tres eſſe in familiâ; quorum unus ſcriptus eſt heres ab eo qui Fideicommiſſum illud debet, & qui rem extero legavit. Ille quidem qui ab eo ſcriptus eſt heres, non poteſt eſſe hujus Fideicommiſſi creditor cùm ſit debitoris heres. Verùm per exceptionem *Doli* conſequetur ut, cæteris duobus Fideicommiſſum petentibus, partem ipſis faciat, & virilem in fundo retineat: hoc enim æquitas exigit, cùm ſit ex familiâ æquè ac illi.

(*b*) Eadem *Ratio quæ cæteros admittit* ad Fideicommiſſum (nimirùm quòd ſint ex familiâ, & Fideicommiſſi conditio extiterit per Legatum extero relictum); *eadem*, inquam, ratio facit ut & ipſe heres virilem debeat, cùm ſit ipſe ex familiâ.

(*c*) Quomodo *tacitè*, ſi (ut ſuprà dixit) per exceptionem *Doli* hoc conſequetur? nimirùm quia hæc exceptio, etiam abſque ullâ conteſtatione, tacitè ineſt penſationi quæ heri debet virilis partis ipſi debitæ.

(*d*) Cave hæc verba ſic accipias, ut heredes reliquum dodrantem fundi titulo hereditario retineant: quod manifeſtè falſum eſt. Imò retinent illum titulo Fideicommiſſi, à priore teſtatore relicti his quos ſecundus elegiſſet. Senſus igitur horum verborum eſt; has portiones, nempè hunc dodrantem quem teſtator non legavit, eos retinere inter ſe dividendum *Jure hereditario*, id eſt, pro portionibus hereditariis quas in hereditate ſecundi teſtatoris habent: pro eiſdem enim portionibus videntur in eo dodrante electi, pro quibus heredes ſcripti ſunt.

(*e*) Pro quartâ fundi parte quæ extero relicta eſt, cedet Fideicommiſſum omnibus qui ſunt ex familiâ; & inter ipſos hæc quarta fundi pars dividatur, in quâ ipſi qui inſtituti ſunt heredes, viriles retinebunt, cùm & ipſi ſint ex familiâ, adeòque cum cæteris admittendi: ut dictum eſt ſuprà.

(*f*) Ergo ſi eâ promeruerunt, non poſſunt excludi: non enim libera electio matri conceditur, ſed *prout quiſque meruerit*.

(*g*) Qui ab herede electus eſt, videtur Legatum accepiſſe à priore teſtatore; & eſſe creditor rei legatæ, quam ipſi heres debet. Fruſtrà igitur heres eam ipſi legaret: nam (ut videb. infrà lib. 34, Tit. *de Liberat. leg.*) fruſtrà legatur creditori quod ipſi debetur.

(*h*) Objectionem hic proponit. Creditori (inquit) non poteſt ille comparari: poteſt enim heres mutare voluntatem circa ejus electionem, nihilque ipſi dare tenebitur. Ad hanc autem objectionem ita reſpondet: Aut non mutabit voluntatem heres, aut mutabit. Si non mutaverit, ille erit legatarius ex priore teſtamento; adeòque creditor rei legatæ: unde verum erit quod diximus, heredem inutiliter ipſi legare quod ipſi debet. Contrà ſi heres mutaverit voluntatem, nec ex prioris teſtatoris teſtamento petere poterit, quia non ipſe ſed alius electus invenitur die Legati cedente; nec ex teſtamento heredis, quia quod heres ei legavit jam nihil eſt: cùm ſupponatur heres ei legaſſe quod ex priore teſtamento ei relictum eſt; nihil autem ei relictum ſit, electione in alium collatâ.

(*i*) *Uni ex familiâ quem elegerit* reſtituere rogatus.

(*k*) Nam ſi nihil præter fundum ab herede accepit, nihil ab herede accepit; cùm fundum à priore teſtatore, non ab herede habeat. Undè non potuit ab herede Fideicommiſſo gravari.

(*l*) Scilicet prioris teſtatoris heres uni ex familiâ cui volet fundum reſtituet: nec eum cui fundum reſtituet, poterit ipſe ullo Fideicommiſſo gravare; cùm nihil ipſi leget.

(*m*) Finge: Titius inſtituit Mævium, & petit *Ne fundus de familiâ exiret*. Mævius inſtituit Sempronium, & legat Caio qui eſt ex familiâ, fundum, rogatque ut illum extero reſtituat. Fideicommiſſum illud quo Caius gravatur, utile eſt: nec enim (ut in ſuperiori ſpecie) à priore teſtatore, ſed à Mævio fundum Caius accepit. Ratio diſparitatis eſt quòd in priori ſpecie dies Fideicommiſſi quo prior heres gravatus eſt (ſcilicet ut uni ex familiâ, quem quum morietur elegerit, relinquat), cedit quum moritur ille prior heres, & cedit ei quem ille prior heres elegerit: unde is quem elegit, ex priore Fideicommiſſo rem recipit, non ab herede. Verùm in hâc poſteriori ſpecie Fideicommiſſum quod ex prohibitione alienandi inducitur, non cedit niſi quum extra familiam res alienata fuerit. Igitur ille ex familiâ (ſcilicet Caius) cui Mævius prior heres hunc fundum reliquit; non poteſt videri accipere hunc fundum ex priori Fideicommiſſo cujus dies nondum ceſſit, ſed hunc habet ex judicio Mævii: cùm autem accipiat ex judicio Mævii, potuit à Mævio gravari Fideicommiſſo.

His præmiſſis Papinianus obſervat quòd *heredis heres* (ſcilicet Sempronius à Mævio heres inſtitutus) *oneratus videtur propter ſequens Fideicommiſſum*, id eſt, propter Fideicommiſſum quo Caius legatarius fundi gravatus eſt erga exterum. Nam quum poſt mortem Caii ex illo ſequente Fideicommiſſo reſtituetur fundus extero, committetur adverſùs heredem Mævii prius Fideicommiſſum quo Mævius à Titio gravatus erat: quod & inducitur ex prohibitione quam Titius fecerat *Ne fundus de familiâ exeat*; illudque Fideicommiſſum cæteri qui ſunt ex familiâ, petent ab herede Mævii, & ſic oneratur heres Mævii. Oneratur autem *propter ſequens Fideicommiſſum* quo Caius gravatus eſt erga extraneum. Nam ſi hoc ſequente Fideicommiſſo Caius non fuiſſet gravatus, tunc aut fundum ſervaviſſet, & ſic non fuiſſet commiſſum prius Fideicommiſſum adverſùs heredem Mævii: aut, ſi Caius eum fundum extra familiam alienaſſet, commiſſum quidem fuiſſet prius Fideicommiſſum, ſed Mævii heres debuiſſet præſtari indemnis à Caio, cui fundus non fuiſſet traditus niſi cautione ab eo exactâ quòd fundum in familiâ ſervaret. Hæc autem cautio non potuit exigi ab eo propter Fideicommiſſum quo gravatus erat extero reſtituere, nec enim heres Mævii petere potuiſſet à Caio ut caveat ſe non paſſurum ſupremo judicio Mævii.

ARTICULUS I.

Quando prohibitio alienandi Fideicommiſſum inducat.

CCCCXXXVII.

Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; eos qui teſtamento vetant quid alienari, nec cauſam exprimunt propter quam id fieri velint; niſi invenitur perſona cujus reſpectu hoc à teſtatore diſpoſitum eſt, nullius eſſe momenti ſcripturam; quaſi nudum præceptum reliquerint; quia talem legem teſtamento non poſſunt dicere. Quòd ſi liberis aut poſteris aut libertis aut heredibus aut aliis quibuſdam perſonis conſulentes, ejuſmodi voluntatem ſignificarent; eam ſervandam eſſe. *l.* 114, § 14, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

CCCCXXXVIII.

Ex hoc Reſcripto patet, prohibitionem alienandi nullam eſſe ſi nudum præceptum contineat.

Hinc Scævola. Julius-Agrippa Primipilaris teſtamento ſuo cavit: Ne ullo modo reliquias (*a*) ejus, & prædium ſuburbanum, aut domum majorem, heres ejus pigneraret aut ullo modo alienaret. Filia ejus heres ſcripta heredem reliquit filiam ſuam, neptem Primipilaris; quæ eaſdem res diù poſſedit, & decedens extraneos inſtituit heredes. Quæſitum eſt an ea prædia extraneus heres haberet, an verò ad Juliam-Domnam (*b*) quæ habuit patruum majorem Julium-Agrippam pertinerent? Reſpondi; Cùm hoc nudum præceptum eſt, nihil proponi contra voluntatem defuncti factum quominùs ad heredes pertinerent. *l.* 38, § 4, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Rursùs alibi, Lucius-Titius teſtamento ſuo cavit, Ne ullo modo prædium ſuburbanum aut domum heres alienaret. Filia ejus heres ſcripta heredem reliquit filiam ſuam; quæ eaſdem res diù poſſedit, & decedens extraneos heredes inſtituit. Quæſitum eſt an prædia pertinerent ad Juliam quæ Lucium-Titium teſtatorem patruum majorem habuit? Reſpondit; Nihil proponi contra voluntatem defuncti factum, quominùs ad heredem pertineret; cùm hoc nudum præceptum eſt. *l.* 93, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Hoc autem maximè locum habet in ſequenti ſpecie: « MANDO filiæ meæ, pro ſalute ſollicitus ipſius (*c*), ut » quoad liberos tollat, teſtamentum non faciat; ita » enim poterit ſine periculo vivere ». Fideicommiſſariam hereditatem ſorori coheredi non videri relictam apparuit; quòd non de pecuniâ ſuâ teſtari, ſed obtentu conſilii derogare (*d*) Juri, teſtamentum fieri prohibendo, voluit. *l.* 77, § 24, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

CCCCXXXIX.

Quòd ſi deſignaverit teſtator quibus hâc prohibitione conſultum vellet; adhuc quidem, ſi verba duntaxat attendamus, hæc alienandi prohibitio Fideicommiſſum non continet. Et ita accipiendum quod ait Scævola. Mater filios heredes ſcripſerat, & adjecerat: « PRÆDIA quæ ad eos » ex bonis meis perventura ſunt, nullâ ex cauſâ abalie» nent: ſed conſervent ſucceſſioni ſuæ: de-que eâ » re invicem ſibi caveant ». Ex his verbis quæſitum eſt an prædia per Fideicommiſſum relicta videantur? Reſpondit; Nihil de Fideicommiſſo proponi. *l.* 38, § 7, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Ex præſumptâ autem mente teſtatoris inducetur in hâc ſpecie Fideicommiſſum: ut liquet ex Reſcripto ſuprà relato.

ARTICULUS II.

Quæ alienatio hoc Fideicommiſſum committat.

CCCCXL.

Intereſt an heres alienare ſimpliciter prohibitus fuerit, an alienare quoad vixerit.

Priori caſu; non ſolùm alienatio inter vivos, ſed & alienatio teſtamento facta, committit Fideicommiſſum.

Hinc Quum pater filio herede inſtituto ex quo tres habuerat nepotes, Fideicommiſiſſet ne fundum alienaret, & ut in familiâ relinqueret; & filius decedens duos heredes inſtituit, tertium exheredavit, eum fundum extraneo legavit: Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt, Verum eſſe non paruiſſe voluntati defuncti (*e*) filium. *l.* 114, § 15, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

Poſteriori caſu, ſolæ alienationes inter vivos committunt Fideicommiſſum. Hinc quidam Fundum à filio, QUOAD VIXERIT, vetuit venumdari, donari, pignerari; & hæc verba adjecit: « QUOD ſi adversùs voluntatem meam » facere voluerit, fundum Titianum ad fiſcum pertinere. » Ita enim fiet ut fundus Titianus de nomine veſtro num» quam exeat ». Quæſitum eſt, cùm vivus filius eum fundum ſecundùm voluntatem patris retinuerit; an defuncto eo non ad heredes ſcriptos à filio, ſed ad eos qui de familiâ ſunt, pertineat? Reſpondit; Hoc ex voluntate defuncti colligi poſſe, filium quoad viveret alienare vel pignerare non poſſe: teſtamenti autem factionem & in eo fundo in extraneos etiam heredes habiturum. *l.* 38, § 3, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

CCCCXLI.

Utroque autem caſu non committitur Fideicommiſſum, ſi res ab inteſtato ad heredem ejus qui tali Fideicommiſſo gravatus eſt tranſeat; quamvis ille ſit teſtatori extraneus.

Hinc, quamvis libertæ filius non ſit ex nomine defuncti: tamen Quum inter libertos ad prædii Legatum liberta quoque fuiſſet admiſſa, quod patronus petit ut de nomine non exiret; heredem libertæ filium, partem prædii quam mater accepit retinere viſum eſt. *l.* 77, § 28, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

CCCCXLII.

Item utroque caſu ea alienatio Fideicommiſſum non committit, quæ neceſſaria eſt; putà ea quæ fit lege pignoris à defuncto conſtituti.

Enimverò de hâc alienandi prohibitione ait Marcianus: Sed hæc neque creditoribus neque (*f*) fiſco fraudi eſſe. Nam ſi heredis (*g*), propter teſtatoris creditores, bona vænierunt; fortunam communem, fideicommiſſarii quoque ſequuntur. *l.* 114, § 14, ¶ *ſed hæc. ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

Igitur Si creditor ab eo qui teſtamentum fecit domum acceptam, jure pignoris vendidit; contra emptorem, Fideicommiſſi cauſâ, tametſi voluntatem defuncti non ignoravit, nihil decernetur. *l.* 78, § *fin. ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Item nec illa oppigneratio Fideicommiſſum committit, quæ fit ad dimittendos defuncti creditores.

Hinc Scævola. Pater filium heredem prædia alienare ſeu pignori ponere prohibuerat; ſed conſervari liberis ex juſtis nuptiis, & cæteris cognatis, fideicommiſerat.

(*a*) Fortè, prædium in quo ſepultus eſſet. Accurſ.

(*b*) Quidam legunt *dominam*; quo nomine Matronæ omnes apud Romanos appellabantur. Wiſſenbachius lectionem retinet, putatque hanc eſſe *Juliam-Domnam* quæ fuit Imperatoris Severi uxor; ut patet ex Diona in SEVERO. De eâ etiam ita Oppianus, lib. 11.

O Jovis Auſonii dulcis ſtirps Antonine,
Magnaque quem magno plantavit DOMNA *Severo!*

(*c*) Ex his verbis apparet, filiæ ſuæ duntaxat voluiſſe proſpicere, ne vita filiæ ab ſtudiis heredis quem ſcripſiſſet periclitaretur; non vero voluiſſe, ulli cuipiam perſonæ aliquid relinquere. Si hæc non adjecta eſſent, poſſet videri Fideicommiſſum liberis relictum; ut in ſpecie legis 74, *ff. ad Senatuſconſultum Trebell.*

(*d*) Voluit *derogare* juri teſtandi quod filia haberet: unde inaniter voluit, cùm Juri publico derogari non poſſit.

(*e*) Fideicommiſſum igitur committetur, per Legatum fundi extraneo relictum; poteritque nepos exheredatus à patre ſuo debitore Fideicommiſſi, illud pro tertiâ ſuâ parte perſequi: fiet autem confuſio pro portionibus eorum qui patri debitori Fideicommiſſi heredes extiterunt.

(*f*) Id eſt, non impediet quominùs poſſint creditores res hereditarias ſibi à teſtatore obligatas jure pignoris vendere; nec etiam impediet quominùs fiſcus viceſimam rerum hereditariarum conſequatur. Nam Jure Pandectarum, ex inſtituto Auguſti, Viceſima hereditatum quæ extraneis heredibus alter quàm Jure agnationis deferebatur, fiſco debebatur: quod vectigal Caracalla duplicavit, inducens Decimam loco Viceſimæ. Alter hunc textum explicat Rævardus.

(*g*) Bona heredis quæ fuerunt teſtatoris.

Filius prædia quæ pater obligata reliquerat, dimiſſo hereditario creditore nummis novi creditoris, à priore in ſequentem creditorem pignoris hypothecæ-ve nomine tranſtulit. Quæſitum eſt, an pignus rectè contractum eſſet? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, rectè contractum.

Idem quæſiit: Quum filius prædia hereditaria, ut dimitteret hereditarios creditores, diſtraxiſſet; an emptores qui Fideicommiſſum ignoraverunt (*a*), benè emerint? Reſpondi: Secundùm ea quæ proponerentur, rectè contractum; ſi non erat aliud in hereditate, undè debitum exſolviſſet. *l.* 38, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Quòd ſi res huic Fideicommiſſo obnoxiæ, à creditoribus ipſius heredis væneant; hæc alienatio, eùm ex facto heredis veniat, Fideicommiſſum committit. Ita tamen ut non ſtatim committatur, quemadmodum illud committeret alienatio voluntaria ab herede facta; ſed tunc demùm quum is heres morietur.

Hoc docet Papinianus. Ita ille: Prædium quod nomine familiæ relinquitur, ſi non voluntaria facta ſit alienatio, ſed bona heredis væneant, tandiù emptor retinere debet quandiù debitor haberet bonis non venditis; poſt mortem ejus non habiturus quod exter heres præſtare cogeretur. *l.* 69, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

CCCCXLIII.

Supereſt obſervandum quòd, ſi certæ alienationis ſpecies prohibitæ ſunt, illæ duntaxat Fideicommiſſum committunt; non cæteræ.

Hinc Alexander. Voluntas prohibentis liberos fundos extra familiam vendere vel pignori dare, fratrem ſorori donare prohibuiſſe non videtur. *l.* 4, *Cod. de Fideicom.*

ARTICULUS III.

Cujus rei alienatio Fideicommiſſum committat.

CCCCXLIV.

Pluribus heredibus alienare partes ſuas extra familiam prohibitis: ſi qui ex his partes coheredum redemerint, eaſque extra familiam alienaverint; earum partium alienatio Fideicommiſſum non committit.

Hinc quidam Quindecim libertis quos nominaverat, prædiolum cum tabernâ legaverat; & adjecerat hæc verba: « SIBIQUE eos habere, poſſidere, volo; eâ lege » & conditione, ne quis eorum partem ſuam vendere, » donare-ve, aliud-ve quid facere alii velit. Quòd ſi » adversùs ea quid factum erit, tunc eas portiones » prædium-ve cum tabernâ ad Rempublicam Tuſculanorum pertinere volo. » Quidam ex his libertis vendiderunt partes ſuas duobus collibertis ſuis ex eodem corpore; emptores autem defuncti Gaium-Seium extraneum heredem reliquerunt. Quæſitum eſt; partes quæ vænierunt utrùm ad Gaium-Seium, an ad ſuperſtites collibertos ſuos qui partes ſuas non vendiderunt, pertinerent? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, ad Gaium-Seium pertinere. Idem quæſiit (*b*), An partes venditæ ad Rempublicam Tuſculanorum pertinerent? Reſpondi; Non pertinere. Claudius: Quia non poſſidentis perſona, qui nunc extraneus eſt, reſpicienda eſt; ſed emptorum, qui ſecundùm voluntatem defunctæ ex illis fuerunt quibus permiſerat (*c*) teſtatrix venumdari: nec (*d*) conditio extitit dati Fideicommiſſi Tuſculanis. *l.* 38, § 5, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Illud patet, alienationem fructuum hoc Fideicommiſſum non committere.

V. G. Inſtituto filio herede & ex eo nepotibus emancipatis, teſtator ita cavit: ΒΟΥΛΟΜΑΙ *&c.* [id eſt] « VOLO meas ædes non vendi ab heredibus meis neque » fœnerari ſuper eas; ſed manere eas firmas, ſimplices, » filiis & nepotibus per univerſum tempus. Si autem » aliquis eorum voluerit vendere partem ſuam vel » fœnerari ſuper eam; poteſtatem habeat vendere cohe- » redi ſuo & fœnerari ab eo. Si autem aliquis præter » hæc fecerit; erit quod obligatur, inutile atque irritum.» Quæritur, cùm filius defuncti mutuam pecuniam à Flaviâ-Dionyſiâ acceperit; & locatis ædibus pro parte ſuâ penſiones ſibi debitas creditrici delegaverit; an conditio teſtamenti extitiſſe videatur, ut filiis ſuis Fideicommiſſi nomine teneatur? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, non extitiſſe. *l.* 88, § 15, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

ARTICULUS IV.

In quam perſonam collata alienatio hoc Fideicommiſſum committat, & eo commiſſo quinam ad illud admittantur.

CCCCXLV.

Qui extra familiam alienare prohibetur, cui voluerit ex familiâ relinquere poteſt; nec cedit Fideicommiſſum, niſi quum extraneo alienat is qui Fideicommiſſo gravatus eſt.

Sed & ſi omnes filii (*e*) heredes inſtituti ſint ex diſparibus partibus; non poſſunt petere Fideicommiſſum ex minore parte ſcripti, ut viriles, non hereditarias partes in eo habeant. Verum eſt enim in familiâ reliquiſſe, licèt uni reliquiſſet. *l.* 114, § 17, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

Item ſi unum heredem inſtituiſſet (*f*), nec quidquam legaſſet; exheredati nihil, interim quandiù in familiâ res eſt, petere poſſunt. *d. l.* 114, § 18.

CCCCXLVI.

Commiſſo autem hoc Fideicommiſſo, omnes qui tunc exiſtunt ex familiâ aut nomine, admittuntur.

Huc pertinet & ſpecies ſequens. Is qui complures libertos relinquebat; tribus ex iis fundum legaverat; & petierat ut curarent NE DE NOMINE SUO EXIRET. Quærebat; Ex tribus qui primus moriebatur, utrùm utrique vel alteri ex his qui ſibi in Legato conjuncti eſſent, relinquere partem ſuam deberet; an poſſit vel alii colliberto ſuo eam relinquere? Placuit, Etſi voluntatis quæſtio eſſet, ſatis illum facturum & ſi alii (*g*) reliquiſſet. Quòd ſi nulli dediſſet; occupantis, an omnium collibertorum; & num eorum tantùm quibus pariter legatum eſſet, petitio Fideicommiſſi eſſet, dubitabatur? Et Julianus rectè, omnibus deberi putavit. *l.* 94, *ff. de Legatis* 3°. VALENS, LIB. 2 FIDEICOMMISSOR.

Et quidem ſufficit aliquem extitiſſe in familiâ, quum Fideicommiſſum fuit commiſſum. Undè, licèt poſteà antequàm res per Fideicommiſſum relictas nanctus ſit, deceſſerit; illud Fideicommiſſum ad heredes ſuos tranſmittit, quamvis illi ſint teſtatori extranei.

Hinc Papinianus. Prædium pater de familiâ liberorum alienari verbis Fideicommiſſi prohibuit. Supremus ex liberis qui Fideicommiſſum petere potuit (*h*), non idcircò minùs actionem in bonis ſuis reliquiſſe viſus eſt, quòd heredem extraneum (*i*) ſine liberis decedens habuit. *l.* 78, § 3, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

(*a*) Id eſt, maximè ſi ignoraverunt. Cæterùm idem obtineret, etſi ſciviſſent.

(*b*) Modò definivit Seium extraneum heredem debere præferri collibertis. Hoc indubitatum erat; quia colliberti non erant ad Fideicommiſſum vocati, ſed Reſpublica Tuſculanorum. Hinc rurſus quærit, an Fideicommiſſum pro partibus venditis commiſſum fuerit Reipublicæ Tuſculanorum? Et dicit non commiti; quia prohibiti quidem ſunt partes ſuas extraneo heredi relinquere, non eas quas redemerint.

(*c*) Utpotè qui ipſi eſſent ex familiâ.

(*d*) Nec enim (ut dixit) extitit per venditionem his factam, cùm ipſi ſint ex familiâ; nec etiam extitit ex eo quòd ad heredem extraneum has portiones redemptas tranſmiſerint, cùm de portionibus quæ ipſis relictæ eſſent, non de his quas redemiſſent, fuerint rogati.

(*e*) *Filii* ejus qui gravatus eſt.

(*f*) Cæteros exheredaſſet.

(*g*) *Colliberto*; cùm ipſe nomine familiæ comprehendatur.

(*h*) Scilicet portiones quas fratres ipſius eo vivo exteris alienaverunt; unde factum eſt ut Fideicommiſſum committeretur.

(*i*) Extraneum autem ille potuit inſtituere, quia nullus ſupereſt de familiâ.

Digitized by Google

C C C C X L V I I.

Quod dicimus omnes qui ſunt ex familiâ ad Fideicommiſſum admitti, eum hâc limitatione accipiendum eſt ut unuſquiſque in ſuo ordine admittatur.

Enimverò In Fideicommiſſo quod familiæ relinquitur, hi ad petitionem ejus admitti poſſunt qui nominati ſunt; aut poſt omnes eos extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore quo teſtator moreretur, & qui ex his primo gradu procreati ſint: niſi ſpecialiter defunctus ad ulteriores (*a*) voluntatem ſuam extenderit. *l.* 32, § *fin. ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

Item in ſpecie ſequenti. Fratre herede inſtituto petiit ne domus alienaretur, ſed ut in familiâ relinqueretur. Si non paruerit heres voluntati, ſed domum alienaverit vel extero herede inſtituto deceſſerit; omnes Fideicommiſſum petent qui in familiâ fuerunt. Quid ergo, ſi non ſint ejuſdem gradûs? Ita res temperari debet, ut proximus quiſque (*b*) primo loco videatur invitatus. Nec tamen ideò ſequentium cauſa propter ſuperiores in poſterum lædi debet; ſed ita proximus quiſque admittendus eſt, ſi paratus ſit cavere (*c*) ſe familiæ domum reſtituturum. Quòd ſi cautio non fuerit ab eo qui primo loco admiſſus eſt deſiderata; nulla quidem eo nomine naſcetur Condictio (*d*): ſed ſi domus ad exterum quandoque pervenerit, Fideicommiſſi petitio familiæ competit (*e*). Cautionem autem ratione Doli mali exceptionis puto juſtè deſiderari, quamvis (*f*) nemo alius ulterior ex familiâ ſuperſit, *l.* 69, § 3, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

C C C C X L V I I I.

Jam videamus quæ perſonæ ex familiâ eſſe intelligantur, ut ad hoc Fideicommiſſum admitti poſſint.

Et quidem ex familiâ ſunt liberi; & poſt illos, agnati.

Admittuntur autem ad hoc Fideicommiſſum, etiam emancipati. Ita enim ſtatim ſubjicit Papinianus: Si quidam ſint poſteà emancipati; tractari poteſt an hi quoque rectè Fideicommiſſum petant? Et puto rectè petituros; quoniam Familiæ appellatione, perſonæ quoque hæ demonſtratæ intelliguntur. *d. l.* 69; § 4, *ff. de Legatis* 2°.

Item & exheredati admittuntur. Pone V. G. tres teſtatori nepotes eſſe ex filio qui hoc Fideicommiſſo gravatus eſt. Sed & ſi, quum duos exheredavit, unum heredem inſtituit, fundum extraneo legavit; putat Marcellus poſſe exheredatos petere Fideicommiſſum. Quod evenit & ſi vivus filios emancipaſſet, & poſteà fundum alienaſſet. *l.* 114, § 16, *ff. de Legatis* 1°. MARCIANUS, LIB. 8 INSTITUT.

Neque ſolùm liberi & agnati, ſed & his deficientibus liberti teſtatoris ad hoc Fideicommiſſum admittuntur.

Quinetiam in illâ ſpecie: « FIDEI heredum meorum » committo ne fundum Tuſculanum alienent, & ne de » familiâ nominis mei exeat; » ſecundùm voluntatem eos quoque invitatos intelligendum eſt, quibus heredes extranei fideicommiſſam libertatem reddiderunt (*g*). *l.* 77, § 11, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Cæterùm libertorum liberti non continentur.

Hinc quidam Duobus libertis Sticho & Erote heredibus inſtitutis ita cavit: FUNDUM CORNELIANUM DE NOMINE MEORUM EXIRE VETO; unus ex heredibus Stichus ancillam areſcuſam teſtamento liberam eſſe juſſit; eique partem ſuam fundi legavit. Quæro an Eros & cæteri conliberti Stichi ex cauſâ Fideicommiſſi, ejus fundi partem ab herede Stichi petere poſſint? Reſpondit, Non contineri (*h*). *l.* 38, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Ex Conſtitutione Juſtiniani, gener & nurus deficientibus propinquis ad Fideicommiſſum relictum admittuntur, ſi morte filii vel filiæ diſſolutum eſt matrimonium. l. fin. Cod. de Verb. & rer. ſign.

C C C C X L I X.

Excluduntur ab hoc Fideicommiſſo qui, cùm ipſi alienare prohibiti eſſent, voluntati teſtatoris non obtemperaverunt.

V. G. Libertis prædium reliquit; ac petiit ne id alienarent, utque in familiâ libertorum retinerent. Si excepto uno cæteri partes ſuas vendiderint; qui non vendidit, cæterorum partes (quibus non dedit alienandi (*i*) voluntatem) integras petet. Eos enim ad Fideicommiſſum videtur invitaſſe, qui judicio paruerunt. Alioquin perabſurdum erit vice mutâ petitionem induci; ſcilicet ut ab altero partem alienatam quis petat, quum partem ſuam alienando perdiderit. Sed hoc ita procedere poteſt, ſi pariter (*k*) alienaverint. Cæterùm prout quiſque prior alienaverit, partem poſterioribus non faciet (*l*); qui verò tardiùs vendidit, ei qui non vendidit in ſuperiorum partibus feciſſe partem intelligitur. *l.* 77, § 27, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Obiter nota: At ſi nemo vendiderit, & noviſſimus ſine liberis vitâ deceſſerit; Fideicommiſſi petitio non ſupererit. *d.* § 27.

S E C T I O III.

De Fideicommiſſo quod inducitur ex prohibitione relinquendi certis perſonis.

C C C C L.

Inducitur Fideicommiſſum ex prohibitione relinquendi certis perſonis; modò deſignet teſtator quibus potiùs relinqui velit. Tuncque illi ad Fideicommiſſum vocati intelliguntur ſub eâ conditione, ſi perſonis prohibitis relictum fuerit.

Et quidem hæc conditio exiſtere intelligitur, & ſi ab inteſtato eis relinquatur.

Hæc omnia docet Scævola in ſequenti ſpecie. Quidam Matre & uxore heredibus inſtitutis ita cavit: « A TE, » uxor cariſſima, peto ne quid poſt mortem tuam fratribus tuis relinquas. Habes filios ſororum tuarum » quibus relinquas. Scis unum fratrem tuum, filium » noſtrum occidiſſe dum ei rapinam facit: ſed & alius » mihi deteriora fecit. » Quæro, cùm uxor inteſtata deceſſit, & legitima ejus hereditas ad fratrem pertineat; an ſororis filii Fideicommiſſum ab eo petere poſſint? Reſpondi; Poſſe defendi, Fideicommiſſum (*m*) deberi. *l.* 88, § 16, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

(*a*) Id eſt, Niſi ſpecialiter declaraverit defunctus velle ſe ut ulteriores cum proximioribus admitterentur.

(*b*) An proximus teſtatori, an proximus gravato intelligi debeat, diſputatur inter Doctores. Novo regis Edicto *DE FIDEICOMMISSIS* quod ſub finem anni 1747 promulgatum eſt Tit. 1, Art. 22. definitum eſt eos admitti qui proximiores ſunt gravato. Ibidem art. 21 definitur, juri repræſentationis hâc in re locum non eſſe.

(*c*) Cui? Gloſſa ait, publico ſervo, ut familia habeat actionem. Cujacius ait; heredi à quo Fideicommiſſum petitur, vel hujus heredis heredi.

(*d*) Id eſt, rei ſolutæ repetitio. Cæterùm cenſet Cujacius denegari hîc duntaxat *Condictionem certi*, verùm poſſe condici omiſſam cautionem *Condictione incerti*.

(*e*) Adverſus quemlibet poſſeſſorem. Cujac.

(*f*) Poteſt enim ex ipſo alius naſci. Dices, Cognatos non eſſe qui poſt mortem teſtatoris concepti ſunt: Infra lib. 38, Tit. *de Suis & legit. hered.* Sed ſunt ex familiâ. Cujac.

(*g*) Sufficit enim quòd fideicommiſſariam libertatem à teſtatore acceperint; quamvis ſint magis liberti hujus extranei heredis à quo manumiſſi ſunt quam teſtatoris.

(*h*) Scilicet *Non contineri* Areſcuſam inter hos qui ſunt ex nomine teſtatoris; adeoquè per Legatum ei relictum, Stichum commiſiſſe Fideicommiſſum.

(*i*) Id eſt, quibus libertus ille non conſenſit ut alienarent. Si enim ipſe conſenſiſſet alienationi cæterorum, petendo eorum partes ſummoveretur exceptione.

(*k*) Simul.

(*l*) Finge: Quatuor erant liberti. Primus vendidit partem ſuam, deindè ex intervallo ſecundus, poſteà tertius. Ad Fideicommiſſum partis primi, admittentur tam ſecundus & tertius quàm quartus: nondum enim præceptum defuncti infregerunt ſecundus & tertius; nec nocet ipſis quoad hanc partem, quod poſteà illud infregerint. Ad portionem autem ſecundi, admittentur tertius & quartus, excluſo Primo qui ipſa voluntati defuncti non paruit. Portionem verò Tertii ſolus Quartus conſequetur.

(*m*) Et eâ in re hoc Fideicommiſſum latiùs patet Fideicommiſſo de quo Sectione præced. ut vid. ſuprà N. 441. ex l. 77, § 28, ff. *de Legatis* 2°.

S E C T I O IV.

De diverſis variarum rerum Legatis aut Fideicommiſſis.

A R T I C U L U S I.

De Legato & Fideicommiſſo hereditatis aut bonorum.

§us. 1us.

De illâ Legati ſpecie quâ quis partem propriæ hereditatis aut Bonorum reliquit.

Agimus hîc, non de Fideicommiſſo quo quis heredem ſuum rogat alteri reſtituere hereditatem vel totam vel pro parte: (*de quo infrà lib.* 36, *Tit.* Ad SC. Trebell.) *ſed de eâ ultimæ voluntatis ſpecie quâ Legati titulo relinquitur pars hereditatis aut bonorum; cujus generis legatarius,* Partiarius *dicitur.*

C C C C L I.

Sicut ſingulæ res legari poſſunt, ita univerſarum quoque ſumma legari (*a*) poteſt; ut puta, Mævius heres meus cum Titio hereditatem meam partito, dividito. Quo caſu dimidia pars bonorum legata videtur. Poteſt autem & alia pars, velut tertia vel quarta legari: quæ ſpecies Partitio appellatur. Ulp. fragm. *Tit.* 24, § 25.

Igitur in hoc Legato, Partitionis nomen non ſemper dimidium ſignificat, ſed prout eſt adjectum. Poteſt enim juberi aliquis & maximam partiri; poſſe & viceſimam, & tertiam, & prout libuerit. Sed ſi non fuerit portio adjecta, dimidia pars debetur. *l.* 164, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* Ulpian. lib. 15 ad Sabin.

C C C C L I I.

Sicut hereditatis, ita etiam bonorum portio legari poteſt.

Et quidem Cùm bonorum parte legatâ dubium ſit utrùm rerum partes an æſtimatio debeatur: Sabinus quidem & Caſſius æſtimationem, Proculus & Nerva rerum partes eſſe legatas exiſtimaverunt. Sed oportet heredi ſuccurri; ut ipſe eligat, ſive rerum partes, ſive æſtimationem dare maluerit.

In his tamen rebus partem dare heres conceditur, quæ ſine damno dividi poſſunt. Sin autem vel naturaliter indiviſæ ſint, vel ſine damno diviſio earum fieri non poteſt; æſtimatio ab herede omnimodo præſtanda eſt. *l.* 26, § *fin. ff. de Legatis* 1°. Pompon. lib. 5 ad Sabin.

Poteſt autem heres vel in paucioribus vel in unâ re relictam partem legatario dare; in quam vel legatarius conſenſerit, vel judex æſtimaverit: ne neceſſe haberet legatarius in omnibus rebus vindicare portionem. *l.* 27, *ff. de Legatis* 1°. Paul. lib. 9 ad Plaut.

C C C C L I I I.

Ex utroque Legato quædam res excipiuntur, in quibus nec in ipſarum æſtimatione legatarius partiarius ullam partem habet; ſcilicet illæ res quas legatarius ille ſubtraxiſſet. Ita enim reſcribit Antoninus: Non eſt dubium denegari actionem Legatorum ei pro portione competenti, in his rebus quas ſubtraxiſſe eum de hereditate apparuerit (*b*). *l.* 5, *Cod. de Legatis.*

Item in Legato partis hereditatis regulariter fructus non continentur, niſi ex morâ (*quemadmodum obtinet & in Fideicommiſſo hereditatis, infrà lib.* 36, *Tit.* Ad SC. Trebell. *Part.* 1, *Sect.* 1.) *Idem autem dicendum eſt de Legato bonorum:* Si quis bonorum partem legaverit ut hodie (*c*) fit; ſine fructibus reſtituitur, niſi mora intereeſſerit heredis. *l.* 23, *ff. de Legatis* 1°. Paul. lib. 3 ad Sabin.

C C C C L I V.

In aliquo autem differt Legatum partis bonorum à Legato partis hereditatis.

Nam Si cui certam partem hereditatis legavero; Divus Hadrianus reſcripſit, ut neque pretia manumiſſorum neque funeris impenſa deducerentur. *l.* 8, § *fin. ff. de Legatis* 2°. Paul. lib. 9 ad Plaut.

Quum autem pars bonorum ita legatur, Bonorum meorum quæ ſunt quum moriar; dos (*d*), & manumiſſorum pretia è medio deducenda ſunt. *l.* 9, *ff. de Legatis* 2°. Modestin. lib. 9 regul.

C C C C L V.

Cùm in Legato partis hereditatis onera hereditaria non deducerentur, ſuccurrebatur heredi per ſtipulationes Partis et pro parte; *de quibus ita Ulpianus:* Partis autem & pro parte ſtipulationes propriè dicuntur, quæ de lucro & de damno communicando ſolent interponi inter heredem & legatarium partiarium, id eſt, cum quo partitus eſt heres. Ulp. fragm. *Tit.* 25, § 14.

Nimirùm legatarius ita ab herede ſtipulabatur; Quanta pecunia ad te ex hereditate pervenerit, partem mihi dare spondes? *Vel ſic*, Quantam pecuniam ex illa hereditate habueris. *Promittebatque heres legatario, ſe ei pro ipſius parte præſtaturum quidquid ex actionibus hereditariis* (*quæ in ſolidum apud ipſum remanebant*) *fuiſſet conſecutus.*

In illâ autem ſtipulatione; Habere, ſicut pervenire, cum effectu accipiendum eſt. *l.* 164, § 2, *ff. de Verb. ſign.* Ulp. lib. 15 ad Sabin.

Igitur V. G. ſi pecuniam heres neceſſe habuiſſet ſolvere creditoribus hereditariis, non videbatur ad ipſum hæc pecunia perveniſſe. Etenim Veniſſe ad heredem nihil intelligitur, niſi deducto ære alieno. *l.* 165, *ff. de Verb. ſignif.* Pompon. lib. 5 ad Sabin.

Viciſſim ſtipulabatur heres à legatario partiario; Quantum æris alieni hereditarii nomine heres ſolverit, reddi: *nimirùm legatarium pro parte ſuâ refuſurum quidquid heres ex causâ hereditatis impendere neceſſe habuerit.*

Has ſtipulationes abrogavit Juſtinianus; & alio modo proſpexit heredi: , *ut videb. infrà lib.* 36, *Tit.* Ad SC. Trebell. *ubi de Fideicommiſſo hereditatis.*

§us. 2us.

De Legato aut Fideicommiſſo quo quis hereditatem alterius ſibi aut alteri quæſitam relinquit.

Specialis eſt & hæc Legati Fideicommiſſi-ve ſpecies: quæ ratione quidem rei relictæ, univerſitatem continet; reſpectu autem teſtatoris, Legatum eſt rei ſingularis.

C C C C L V I.

Circa illud Legatum Fideicommiſſum-ve quo quis ſimpliciter hereditatem alterius ſibi quæſitam relinquit, duo notanda ſunt.

Primum eſt quod ait Papinianus in ſpecie quâ is qui uxori ſuæ heres extiterat, ita teſtamentum fecit: Filia mea præcipiat sibique habeat volo rem matris suæ. Fructus quos medio tempore pater percipiet nec in ſeparato habuit; ſed abſumpſit vel in ſuum patrimonium convertit; non videntur filiæ relicti. *l.* 77, § 19, *ff. de Legatis* 2°. Papin. lib. 8 respons.

Alterum notat Javolenus. Quum ita legatum eſſet; » Quanta pecunia ex hereditate Titii ad me pervenit, » tantam pecuniam heres meus Seiæ dato: » id legatum putat Labeo quod acceptum in tabulis ſuis ex eâ hereditate teſtator retuliſſet. Cæterùm negat cavendum

(*a*) Malè in quibuſdam editionibus *non poteſt*. expungendam negationem ratio contextûs demonſtrat.

(*b*) Si cui pars aliqua bonorum legata ſit, & is res ex hereditate ſubtraxerit aliquas; excidit eâ quæ ſibi competebat rerum legatarum exactione. Ita Hermenopul.

(*c*) Hinc Cujacius colligit Jure perantiquo res duntaxat ſingulas titulo Legati relinqui potuiſſe; univerſitatem autem bonorum per Fideicommiſſum duntaxat. Hunc vid. ad h. l.

(*d*) Nam ſoluto morte viri matrimonio, dos æs alienum viri eſſe incipit; *Bona* autem hujus, nihil ſunt aliud quàm quod ſupereſt deducto ære alieno: unde legatâ parte *Bonorum*, deducendum æs alienum & quidquid æris alieni loco eſt. Hereditas autem, Juris nomen eſt, & complectitur tam onera hereditaria quàm commoda: quà propter in Legato partitionis hæc onera non ſunt deducenda. Ut tamen hæc onera partiatur legatarius cum herede, interponuntur inter ipſum & heredem ſtipulationes de quibus modo ſuprà.

heredi à legatario, ſi quid fortè poſteà ejus hereditatis nomine heres damnatus eſſet. Ego contrà puto; quia non poteſt videri perveniſſe ad heredem, quod ejus hereditatis nomine præſtaturus eſſet. Idem, Alfenus-Varus Servio placuiſſe ſcribit. Quod & verum eſt. *l.* 29, § 2, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 2 POSTERIORUM A JAVOLENO EPITOMATORUM.

Quod dicimus, hoc Legatum per æs alienum minui; de eo ære alieno intelligendum quod ſupereſt, non de eo quod teſtator ex fructibus bonorum exſolvit.

Hinc mulier Quæ marito heres extiterat, ita teſtamento cavit: « MÆVI ET SEMPRONI, filii dulciſſimi, » præcipitote omne quidquid ex hereditate bonis-ve » Titii domini mei patris veſtri ad me pervenit, mortis » ejus tempore: ita tamen ut omne onus ejuſdem here- » ditatis tam in præteritum quàm in futurum, necnon » etiam ſi quid poſt mortem Titii domini mei, agnoſ- » catis. » Quæro an ſi, quid ſolviſſet poſt mortem mariti; cùm ipſa fructus quos cepiſſet, dediſſet (*a*); ad onus eorum pertineret? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, ea duntaxat onera legatariis impoſuiſſe quæ ſupereſſent. *l.* 88, § 2, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Suffragatur Papinianus. LUCIO-SEMPRONIO LEGO OMNEM HEREDITATEM PUBLII-MÆVII. Sempronius ea demùm onera ſuſcipiet quæ Mævianæ hereditatis fuerunt, & in diem mortis ejus qui heres Mævii extitit perſeveraverunt: ſicut vice mutuâ præſtabuntur actiones quæ præſtari potuerunt. *l.* 76, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

C C C C L V I I.

Interdum autem Fideicommiſſum illud quo quis hereditatem alicujus ſibi quæſitam relinquit, non ſimpliciter relictum eſt; ſed ſic relinquitur ut limitetur ad ea bona quæ ex illâ hereditate ſupererunt, aut etiam ad ea duntaxat quæ indiviſa permanebunt.

Talis eſt ſpecies quam refert Papinianus. « DULCISSIMIS » fratribus meis, avunculis autem tuis, quæcumque mihi » ſuperſunt in Pamphiliâ, Lyciâ, vel ubicumque, de » maternis bonis, concedi volo; ne quam cum his » controverſiam habeas. » Omnia corpora maternæ hereditatis quæ in eàdem causâ dominii manſerunt, ad voluntatem Fideicommiſſi pertinent. Ex iiſdem igitur facultatibus percepta pecunia & in corpus proprii patrimonii verſa, item jure diviſionis res propriæ factæ, non præſtabuntur; cùm diſcordiis propinquorum ſedandis proſpexerit, quas materia communionis ſolet excitare. *l.* 77, § 20, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Circa illud Fideicommiſſum quo rogat me teſtator reſtituere quod ex alicujus hereditate ſupererit; obſervandum quòd, ſi juſſus fuerim æs alienum hujus hereditatis ex ejus reditibus ſolvere, hæc clauſula non ſic accipienda eſt ut, ſi non ſufficiant ſupplere debeam.

Hoc docet Scævola. Mulier Uni ex heredibus per præceptionem reliquit ea quæ ex patrimonio viri ſui Aretonis ei ſupererant: ejuſque fidei commiſit hæc eamdem reſtituere pronepoti quum erit annis ſedecim; In quibus hæc verba adjecit; « ITEM rogo uti reliquum æs alie- » num quod ex bonis Aretonis debetur, omnibus cre- » ditoribus ex reditibus eorum bonorum ſolvas, reddas, » ſatiſque facias. » Quæſitum eſt an, ſi probaverit heres non ſufficere reditum bonorum ad totius debiti exſolutionem, nihilominùs tamen ipſe debet agnoſcere onus æris alieni? Reſpondit; Manifeſtè proponi, ex reditibus bonorum eorum juſſum æs alienum exſolvere, non de proprio. *l.* 34, § 2, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

C C C C L V I I I.

Jam verò non ſolùm ſibi quæſitam alterius hereditatem relinquere quis poteſt; ſed & quæſitam alteri. Nam Julianus quoque libro quadrageſimo Digeſtorum, Fideicommiſſum tale valere ait: FIDEI TUÆ COMMITTO UT HEREDITATEM TITII RESTITUAS; quum eſſet is qui rogatus eſt, à Titio heres inſtitutus. *l.* 17, § 1, *ff. Ad SC. Trebellian.* ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

(*a*) Id eſt, impendiſſet in hoc.

A R T I C U L U S   I I.

De Legato quarumdam rerum ſingularum quæ in jure potiſſimùm conſiſtere videntur.

§us. 1us.

De Legato Chirographi & Nominis.

C C C C L I X.

Qui Chirographum legat; non tantùm de tabulis cogitat, ſed etiam de actionibus quarum probatio tabulis continetur. Appellatione enim CHIROGRAPHI uti nos pro ipſis actionibus palàm eſt; cùm venditis Chirographis intelligimus Nomen væniſſe. Quinetiam ſi NOMEN quis legaverit; id quod in actionibus eſt, legatum intelligitur. *l.* 59, *ff. de Legatis* 3°. JULIAN. LIB. 34 DIGEST.

Suffragatur Ulpianus. Eum qui Chirographum legat, debitum legare, non ſolum tabulas; argumento eſt venditio: nam quum Chirographa væneunt, Nomen væniſſe videtur. *l.* 44, § 5, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Similiter Nomine legato, non inſtrumentum legatum videtur: ſed NOMINIS appellatione rem ſignificari Proculus ait. *l.* 4, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 1 AD ED.

Rem ſic accipe, id eſt jus ſeu actionem. Hinc Ulpianus: Sed & ſi NOMEN legetur; benignè id quod debetur, accipiendum eſt: ut actiones adversùs debitorem cedantur. *ſup. d. l.* 44, § 6.

Nec refert ſic legetur, NOMEN TITII, *an* QUOD TITIUS DEBET.

Nam & quum Legatum ita erat: QUÆ LUCIUS-TITIUS MIHI DEBET, EA HERES MEUS CORNELIO DARE DAMNAS ESTO; nihil amplius ex hoc Legato quàm actiones ſuas heres præſtare debet. *l.* 105, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 1 EX MINICIO.

Sufficit autem ut, quales ſunt, præſtentur; neque tenetur heres legatario præſtare ei idoneum debitorem.

Hinc quum quidam ita ſcripſiſſet: CIVIBUS MEIS DO LEGO CHIROGRAPHUM GAII-SEII; poſteà codicillis vetuit à Seio exigi; & ab herede petiit, ut ex alterius debitoris debito, quem codicillis nominavit, eamdem ſummam Reipublicæ daret. Quæſitum eſt, ſi poſterior idoneus non eſſet, an integram quantitatem heredes præſtare debeant? Reſpondi; Heredes, Reipublicæ adversùs eum duntaxat debitorem qui noviſſimis codicillis (ut proponitur) deſignatus eſt, actionem præſtare debere. *l.* 88, § 8. *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

C C C C L X.

Si quis Nomina ſua legaverit; omne quod quâcumque ex causâ ipſi debetur, Legato continetur. Nam NOMINIS & REI appellatio, ad omnem contractum & obligationem pertinet. *l.* 6, *ff. de Verb. ſignif.* ULPIAN. LIB. 3 AD EDICT.

§us. 2us.

De Reliquis *actorum vel colonorum legatis.*

C C C C L X I.

Prædiis per præceptionem filiæ datis cum Reliquis actorum & colonorum; ea Reliqua videntur legata quæ de reditu prædiorum in eâdem causâ manſerunt. Alioquin pecuniam à colonis exactam & in calendarium in eâdem regione verſam, RELIQUIS non contineri neque colonorum neque actorum facilè conſtabit; tametſi nominatim actores ad filiam pertinere voluit. *l.* 91, *ff. de Legatis* 3°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Et non ſolùm exacta, ſed etiam novata non continentur.

Hinc Scævola. Prædia ut inſtructa ſunt cum dotibus (*b*),

(*b*) Id eſt, inſtrumento.

&

by Google

& Reliquis colonorum & villicorum, & mancipiis, & pecore omni, legavit, & peculiis, & cum actore. Quæſitum eſt an Reliqua colonorum qui finitâ conditione, interpoſitâ cautione, de coloniâ (*a*) diſceſſerant, ex verbis ſuprà ſcriptis Legato cedant? Reſpondit; Non videri de his Reliquis (*b*) eſſe cogitatum. *l.* 20, § 3, *ff. de Inſtructo vel inſtrum.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

C C C C L X I I.

Exacta & novata Legato RELIQUORUM *non continentur, ſi à vivo teſtatore exacta fuerint aut novata; multò minus ea quæ ſemper in condito fuerunt: ſed continentur ea quæ demùm poſt mortem teſtatoris exacta ſunt.*

Indè ſpecies ſequens. Ofidius quidam inſtitutâ filiâ Valerianâ herede, actori ſuo Antiocho, datâ libertate, prædia certa & peculium & RELIQUA relegaverat tam ſua quàm colonorum. Legatarius proferebat manu patrisfamiliæ reliquatum, & tam ſuo quàm colonorum nomine; item in eâdem ſcripturâ (*c*) adjectum in hunc modum, ITEM QUORUM RATIONEM REDDERE DEBEAT: ſcilicet quæ in condito habuerat paterfamilias, frumenti, vini, & cæterarum rerum; quæ ab ipsâ libertus petebat, & ex Reliquis eſſe dicebat: & apud Præſidem obtinuerat. Ex diverſo cùm diceretur Reliqua colonorum ab eo non peti (*d*) nec propria, diverſam autem cauſam eſſe eorum quæ in condito eſſent; Imperator interrogavit partem legatarii, quærendi causâ: PONE (inquit) IN CONDITO CENTIES AUREORUM ESSE, QUÆ IN USUM SUMI SOLERENT; DICERES TOTUM QUOD ESSET RELICTUM IN ARCA, DEBERI? Et placuit, rectè appellaſſe. A parte legatarii ſuggeſtum eſt, quædam à colonis poſt mortem patrisfamiliæ exacta. Reſpondit; Hoc quod poſt mortem exactum fuiſſet, reddendum eſſe legatario. *l.* 97, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 DECRETORUM.

§^us. 3us.

De Calendario.

C C C C L X I I I.

Quid in eo contineatur, ita docet Africanus. Qui filium & nepotem heredes inſtituerat; certa prædia, quæ-que in his mortis tempore ſua eſſent, nepoti per Fideicommiſſum dederat excepto Calendario (*e*): Mortis tempore in eâ arcâ in quâ inſtrumenta & cautiones debitorum erant, pecunia numerata inventa eſt. (*f*) Pleriſque videbatur vix vero ſimile eſſe ut teſtator de pecuniâ numeratâ ſenſiſſet. Ego autem illud dignum animadverſione exiſtimabam, quum quis Calendarium præſtari alicui voluerit, utrùm-ne nomina duntaxat debitorum præſtari voluiſſe intelligendus eſt; an verò etiam pecuniam, ſi qua ab his exacta eidem tamen Calendario deſtinata fuerit? Et magis puto, quemadmodum ſi exactæ pecuniæ & rursùs collocatæ eſſent, permutatio nominum non perimeret vel minueret Fideicommiſſum; ita ipſæ quoque pecuniæ, ſi adhuc Calendario (id eſt, nominibus faciendis) deſtinatæ eſſent, eidem Fideicommiſſo cedere debeant. Quinetiam illud quoque putem defendi poſſe, ut non modò à debitoribus exactæ pecuniæ, ſed quâcumque de causâ redactæ eidem tamen rationi fuerint deſtinatæ, Fideicommiſſo cedant. *l.* 64, *ff. de Legatis* 3°. AFRICAN. LIB. 6 QUÆST.

C C C C L X I V.

Quòd ſi nondum exacta pecunia eſt, ſed debitor eam ſolvere condemnatus eſt; certè non obſtabit Sententia, quominùs hoc debitum Legato Calendarii contineatur.

Hinc teſtatrix quædam Nepoti legaverat quæ certâ regione prædia habuerat, UT INSTRUCTA SUNT, cum vino, grano, Calendario, & adjecerat hæc verba: » QUIDQUID erit quum moriar in illâ regione, & » quidquid in quâcumque ſpecie erit in illâ regione, » vel quod meum erit ». Vivâ teſtatrice unus ex debitoribus condemnatus, vivente teſtatrice ſatis non fecit. Quæſitum eſt an quod ex Sententiâ judicis deberetur, ad nepotem pertineret? Reſpondit; Nihil proponi cur non deberetur. *l.* 6, *ff. de Inſtruct. vel inſtrum. leg.* SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

§^us. 4us.

De Legato Menſæ *Argentarii aut mercatoris.*

C C C C L X V.

Æs alienum Menſæ legatæ, legatarium ſequitur; etiamſi emolumentum ſuperaret.

Undè Menſæ negotium ex causâ Fideicommiſſi cum indemnitate heredum per cautionem ſuſceptum, emptioni ſimile videtur. Et ideò non erit quærendum, an plus in ære alieno ſit quàm in quæſtu. *l.* 77, § 16, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

§^us. 5us.

De Legato Conductionis.

C C C C L X V I.

Legato menſæ ſimile eſt Legatum quo conductor jus Conductionis legaret. Nam onus penſionum præſtandarum legatarium ſequeretur, etſi fructus ſuperaret.

An autem in ſpecie ſequenti jus Conductionis, an duntaxat fructus abſque onere penſionum præſtandarum reliquiſſe teſtator intelligetur? Talis ea eſt. Qui hortos publicos à Republicâ conductos habebat, eorum hortorum fructus uſque ad luſtrum quo conducti eſſent Ofidio legaverat; & heredem eam Conductionem eorum hortorum ei dare damnaverat, ſinereque uti eum & frui. Reſpondi, Heredem teneri ſinere frui: hoc ampliùs, heredem mercedem (*g*) quoque hortorum Reipublicæ præſtaturum. *l.* 30, § 1, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 2 POSTERIORUM A JAVOLENO EPITOMAT.

§^us. 6us.

De Legato Teſſeræ, & Militiæ.

C C C C L X V I I.

Hujuſmodi Legato quantitas magis quàm certum corpus continetur.

Hinc Paulus. Si Titio frumentaria Teſſera (*h*) legata ſit, & is deceſſerit; quidam putant extingui Legatum. Sed hoc non eſt verum: nam cui Teſſera vel Militia legatur, æſtimatio videtur legata. *l.* 49, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS III.

De Legato earum rerum quæ alicujus causâ paratæ ſunt.

§^us. 1us.

De Legato quo quis relinquit uxori quæ ejus causâ Parata *aut* Empta-parata *ſunt.*

C C C C L X V I I I.

Hoc Legatum, UXORIS CAUSA PARATA, generale eſt; & continet tam veſtem quàm argentum, aurum, ornamenta, cæteraque quæ uxoris gratiâ parantur. *l.* 45, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22. AD SABIN.

(*a*) *Colonia* hîc ſumitur pro prædio quod ſub colono poſſidetur & ab eo colitur.
(*b*) Quia ſcilicet interpoſitâ cautione, Reliquorum obligatio novata eſt.
(*c*) Libelli conventionalis, dati à liberto. Accurſ.
(*d*) Id eſt (ut explicat Gloſſa) petendo *quæ in condito ſunt*, non peti *Reliqua* legata; quia quæ in condito ſunt *Reliquis* non continentur.
(*e*) Quæ exceptio ex abundanti eſt; ut obſervat Cujacius ad h. l. & liquet ex his quæ dicentur infra lib. 33, *Tit. de Inſtruct. vel inſtrum. leg.*
(*f*) Supple, quærebatur an heres rectè defenderet pecuniam numeratam ſub exceptione *Calendarii* contineri: cùm autem pleriſque qui conſulti fuerant viſum fuiſſet teſtatorem in hâc exceptione non ſenſiſſe de pecuniâ numeratâ, Africanus eorum ſententiam refellit argumento ducto ab aliâ ſpecie, in quâ *Calendarium* alicui per Fideicommiſſum relinqueretur; & probat Calendarii fideicommiſſo pecuniam numeratam Calendario deſtinatam contineri. Unde concludendum relinquit, in hâc pariter ſpecie pecuniam Calendario deſtinatam ſub exceptione Calendarii contineri.
(*g*) Non igitur duntaxat jus *Conductionis* legatum eſt; ſed ipſi fructus qui jure conductionis percipiendi erant, legati ſunt. Adeoque merces conductionis ſolvenda eſt ab herede qui in jus conductionis ſuccedit, non à legatario: merces enim debetur ex contractu conductionis, nec eſt onus rei aut fructuum.
(*h*) Signum quo exhibito frumentum à Principe certâ portione debetur. Gothofr.

Item Legato continentur mancipia, putà lecticarii qui ſolam matremſamilias portabant; item jumenta, vel lectica, vel ſella, vel burdones (*a*); item mancipia alia, puellæ fortaſſis quas ſibi comatas (*b*) mulieres exornant. *l.* 49, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Uxori quis legavit his verbis; « MUNDUM muliebrem » omnem, ornamenta, & quidquid vivus dedi donavi, » ejus cauſâ comparavi confeci, id omne dari volo ». Quæſitum eſt an carrucha dormitoria cum mulis, cùm ſemper uxor uſa ſit, ci debeatur; Reſpondit; Si ejus cauſâ abita eſſet, deberi. Idem quæſiit an ex eâdem clauſulâ, veſtis quam ancillis vel lecticariis ejuſdem uxoris ſuæ comparaverat vel fecerat, præſtanda eſſet? Reſpondit, Præſtandam. *l.* 13, *ff. de Aur. arg. leg.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

C C C C L X I X.

Sed quæ videantur uxoris cauſâ parari, Sabinus libris ad Vitellium ita ſcripſit: Quod in uſu frequentiſſimè verſatur, ut in Legatis uxoris adjiciatur QUOD EJUS CAUSA PARATA SINT, hanc interpretationem obtinuit; quod magis uxoris cauſâ quàm communis promiſcuique uſûs cauſâ paratum foret.

Neque intereſſe viſum eſt, ante ductam uxorem id paterfamiliàs paraviſſet, an poſteà: an etiam ex his rebus quibus uti ipſe ſoleret, uxori aliquid adſignaviſſet; dùm id mulieris uſibus propriè attributum eſſet. *l.* 45, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 22 AD SABIN.

Proindè etſi quædam promiſcui uſûs ſint, ſolitus tamen fuerit ab eâ quaſi ad uſum mutuari; dicendum erit, ipſius cauſâ videri parata. *l.* 49, § 2, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22. AD SABIN.

Cum hâc igitur limitatione accipe quod Modeſtinus libro 16 Reſponſorum reſpondit:

Legatis uxori quæ uſûs ejus cauſâ parata ſunt; eos ſervos ad eam non pertinere, qui non proprii ipſius, ſed communis uſûs cauſâ parati ſunt. *l.* 35, *ff. de Legatis* 2°.

C C C C L X X.

Nil refert autem à quo res paratæ ſint. Nam & illa quas vir æſtimatas in dotem accepit; ſi ad perſonalem mulieris uſum eas deſtinaſſet, continebuntur.

Hinc Paulus. Quum vir ita legaſſet. QUÆ UXORIS CAUSA PARATA SUNT, EI DO LEGO; ego apud Prætorem Fideicommiſſarium petebam (*c*) etiam res æſtimatas quarum pretium in dotem erat (*d*); nec obtinui (*e*), quaſi teſtator non ſenſiſſet de his rebus. Atquin, ſi in uſum ejus datæ ſint, nihil intereſt ab ipſâ an ab aliis comparatæ ſunt. Poſteà apud Aburnium-Valentem inveni ita relatum; Mulier res æſtimatas in dotem dederat, ac deindè maritus ei legaverat his verbis; QUÆ EJUS CAUSA COMPARATA EMPTAQUE ESSENT. Dixit, Emptorum paratorumque appellatione non contineri quæ in dotem data eſſent; niſi ſi maritus eas res poſteàquam ipſius factæ eſſent, in uxoris uſum convertiſſet. *l.* 78, § 6, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

Non attenditur etiam an res naturâ ſuâ ad uſus muliebres apta ſit, ſed an reverâ ad uſus uxoris deſtinata fuerit.

Sed & ſi fortè virilia ei quædam donaverit, quodammodo ejus cauſâ parata videbuntur. *l.* 49, § 1, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Sufficit etiam eo animo res paratas eſſe ut uſibus uxoris deſervirent, quamvis nondum his uſa ſit uxor; imò quamvis nondum advectæ ſint.

Hinc Quum uxori ſuæ quis ea quæ ejus cauſâ parata ſunt (*f*) legaſſet; dehinc vivus purpuras comparaſſet in provinciâ, necdum tamen advexiſſet: reſcriptum eſt, ad mulierem purpuras pertinere. *l.* 58, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 4 DISPUT.

§^{us}. 2us.

De Legato eorum quæ Uxoris cauſâ empta *ſunt ſimpliciter: in quo differat à præcedenti, & in quo utrumque conveniat.*

C C C C L X X I.

Legato eorum quæ uxoris cauſâ Parata *ſunt, affine eſt Legatum eorum quæ uxoris cauſâ* Empta *ſunt: ab eo tamen differre ita docet Ulpianus.*

Item intereſt ipſius cauſâ parata, ſint ei legata; an ipſius cauſâ empta. PARATIS enim omnia continentur; quæ ipſius uſibus fuerunt deſtinata; EMPTA verò, ea ſola quæ propter eam empta fecit maritus. Undè non continebuntur emptis ſolis legatis, quæ aliâ ratione paterfamilias acquiſita ei deſtinavit. *l.* 49, § 3, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Contrà in Legato eorum quæ PARATA *ſunt*: Si quid earum rerum antè comparavit quàm uxorem duxit; ſi id ei ut uteretur tradidit, perindè eſt quaſi poſteà paraviſſet. Ex eo (*g*) autem Legato ea pertinent ad uxorem, quæ ejus cauſâ empta, comparata, quæ-que retenta ſunt: in quibus etiam quæ prioris uxoris, quæ-que filiæ, neptis, vel nurûs fuerunt, continentur. *l.* 47, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Igitur Inter emptum & paratum quid intereſt, quæritur? Et reſponſum eſt; In empto paratum ineſſe, in parato non continuò emptum contineri (*h*). Veluti ſi quis quæ prioris uxoris cauſâ emiſſet, poſteriori uxori tradidiſſet; eas res eum poſterioris uxoris cauſâ paraviſſe, non emiſſe conſtat. Ideòque, quamvis maritus poſterioris uxoris cauſâ nihil emerit; tamen tradendo quæ prior habuerit, ejus cauſâ [paraſſe videtur *. Quæ enim poſte- * *Incluſa*
rioris uxoris cauſâ] parata ſunt, etſi ei adſignata non *deſunt in*
ſunt, Legato cedunt: at quæ prioris uxoris cauſâ parata *Florent.*
ſunt, ita poſteriori debentur ſi ei adſignata ſint; quia non eſt ita de poſteriore uxore cogitatum quum compararentur. *d. l.* 47, § 1.

C C C C L X X I I.

Utroque autem Legato continebuntur & quæ maritus emi mandaverat, vel quæ emerat, necdum autem ei adſignaverat; adſignaturus ſi vixiſſet. *ſup. d. l.* 49, § 3.

Et è contrà neutro Legato continebitur etiam id quod aſſignatum eſt, ſi vir poſteà voluntatem mutaſſe probetur. Nam ne id quidem quod traditum eſt, ſi poſteà ademptum ſit, Legato cedet. *l.* 48, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Non ideò autem quid ademptum videtur, & Legato cedere deſinit, quòd ad rudem materiam redierit. Hinc Si uxori aurum quod ejus cauſâ paratum eſt, Legatum ſit; & poſteà ſit conflatum (*i*), materia tamen maneat: ea ei debetur. *l.* 49, § 5, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Sed ut Legatum valeat, mortis tempore uxorem eſſe debere Proculus ſcripſit: & verum eſt. Separatio enim diſſolvit Legatum. *d. l.* 49, § 6.

Nota tamen. Aliquis Uxori legavit quæ ejus cauſâ parata ſunt, & antè mortem divortit: non deberi, quia adempta videantur, Proculus ait. Nimirùm facti quæſtio eſt: nam poteſt nec repudiatæ adimere voluiſſe. *l.* 3, *ff. de Aur. arg. leg.* CELSUS, LIB. 19 DIGEST.

Non poſſunt autem videri uxoris cauſâ emptâ aut parata, quæ paratæ ſunt poſt ſolutum matrimonium.

V. G. Qui tibi mandaverat ut ornamenta in uſum

(*a*) Mulus ex equâ & aſino, *Burdo* ex equo & aſinâ. Iſidor. *Origin.* XII, 1.

(*b*) Mendoſa lectio. Cujacius cenſet legendum, *quæ ſibi comas mulieres exornant.* Dicebantur iſtæ ancillæ COMATRICES (*des Coeffeuſes*) vel ORNATRICES. Vid. Cujac. Obſerv. X, 16. De tali miniſterio Juvenalis.

Componit crinem lacerata ipſa capillos
Nuda humeros Pſecas infelix.... Satyr. VI.

(*c*) Hinc nota, Paulum Advocati munere functum: ut diximus in Præfat. Part 2, cap. 1, n. 78.

(*d*) Supponendum eſt, maritum eas res uxori ad peculiarem ejus uſum tradidiſſe. Cujac. Obſerv. XII, 9.

(*e*) Quià in re Prætor malè judicaverat: ut mox dicetur.

(*f*) Aliàs *eſſent*; quam lectionem Cujacius Obſerv. XII, 8 magis probat.

(*g*) Id eſt; enimvero in Legato eorum quæ uxoris cauſâ parata ſunt, non ſolum continentur quæ ejus cauſâ *empta*, ſed quæ ejus cauſâ *retenta*.

(*h*) Nam quod uxoris cauſâ emptum eſt, certè ejus cauſâ paratum eſt: ad quidquid ejus cauſâ paratum, non continuò ejus cauſâ emptum ſuit.

(*i*) Non tamen eo animo vir conflaverit ut uxori adimeret, ſed ut in aliam ſpeciem, quæ pariter mulieri inſerviret, converterat.

uxoris

uxoris ſuæ emeres, eidem uxori (uti adſolet) legavit Quæ ejus causa parata erunt. Tu deindè poſt mortem (*a*) mandatoris, ignorans eum deceſſiſſe, emiſti. Non debebuntur mulieri: quoniam ea verba ad tempus mortis referuntur. At ſi vivente teſtatore, muliere autem mortuâ, emeris; non ineleganter dicetur inefficax hoc Legatum eſſe, quando non poſſit verè dici, ejus causâ paratum videri quæ prius deceſſit. Eadem dicenda erunt & ſi vivat quidem mulier, ſed diverterit; & quæratur an poſt empta ei debeantur, quaſi non videantur uxoris causâ parata. *l.* 2, *ff. de Aur. arg. leg.* African. lib. 2, Quæst.

C C C C L X X I I I.

Superſunt in hujuſmodi Legatis duo valdè notanda.

Et 1°. *intereſſe an ſimpliciter quis leget uxori* Quod ejus causa paratum est, *an Legato certi corporis hæc verba adjiciat.*

Hinc illa Nota Pomponii ad Mucium. Quintus-Mucius ait: Si paterfamilias uxori vas aut veſtimentum, aut quidpiam aliud ita legavit Quod ejus causa emptum paratum-ve esset; id videtur legaſſe quod magis illius quàm communis uſûs causâ paratum eſſet. Pomponius: Sed hoc verum eſt (*b*) non ſolùm ſi ipſius viri & uxoris communi uſus, ſed etiam ſi liberorum ejus aut alterius alicujus communis uſus fuerit; id enim videtur demonſtraſſe quod proprio uſui uxoris comparatum ſit. Sed quod (*c*) Quintus-Mucius demonſtrat vas aut veſtimentum aut quid aliud, efficit ut falſa ſint quæ ſubjecimus. Multum enim intereſt, generaliter an ſpecialiter legentur hæc. Nam ſi generaliter, veluti ita; Quæ uxoris causa comparata sunt; vera eſt illius definitio. Si verò ita ſcriptum fuerit Vestem illam purpuram, ut certam demonſtraret; licèt adjectum ſit Quæ ejus causa empta parata-ve est, licèt neque empta, neque parata, neque in uſum ei data ſint, Legatum omnimodo valet: quia certo corpore legato demonſtratio (*d*) falſa poſita non peremit Legatum; veluti ſi ita ſit ſcriptum, Stichum quem ex venditione Titii emi. Nam ſi neque emit, aut ex aliâ venditione emit; Legatum nihilominùs valet.

Planè ſi ita legatum fuerit; Vas (*e*) aut Vestimenta [aut (*f*)] quæ uxoris causa parata sunt; tunc æquè erit vera Quinti-Mucii ſententia. Quo caſu ſciendum eſt, etiamſi alienæ res hæ fuerint quas putavit teſtator ſuas eſſe, heredem teneri ut eas det. *l.* 10, *ff. de Aur. arg. Leg.* Pompon. lib. 5 ad Q. Mucium.

Intereſt tamen adhuc an ſimpliciter legentur quæ uxoris causâ parata ſunt, an hæc verba Legato generis adjiciantur. Si quid enim promiſcuè uxoris aliorumque uſûs ſit, nihil indè priori caſu debebitur: ut modò ſuprà dictum eſt. Verùm poſteriori caſu, ſaltem indè debebitur quantum ad proprium uxoris uſum opus eſſe æſtimabitur.

V. G. Teſtator quidam Lanâ, lino, purpurâ, uxori legatis quæ ejus causâ parata eſſent; cùm multam lanam & omnis generis reliquiſſet, quærebatur an omnis deberetur? Reſpondit: Si nihil ex eâ deſtinaſſet ad uſum uxoris, ſed omnis commixta eſſet; non diſſimilem eſſe deliberationem quum penus legata eſſet, & multas res quæ penûs eſſent reliquiſſet, ex quibus paterfamilias vendere ſolitus eſſet. Nam ſi vina diffudiſſet (*g*), habiturus uſioni ipſe & heres ejus; tamen omne in penu exiſtimari. Sed quum probaretur eum qui teſtamentum feciſſet, partem penûs vendere ſolitum eſſe; conſtitutum eſt ut ex eo quod ad annum (*h*) opus eſſet, heredes legatario darent. Sic mihi placet & in lanâ fieri; ut ex eâ quantum ad uſum annuum mulieri ſatis eſſet, ea ſumeret. Non enim deducto eo quod ad viri uſum opus eſſet, reliquum uxori legatum eſſet; ſed quod uxoris causâ paratum eſſet. *l.* 60, § 2, *ff. de Legatis* 3°. Alfen. lib. 2 Digest. a Paulo Epitomator.

C C C C L X X I V.

Notandum 2°. *quum teſtator quibuſdam expreſſis adjecit hæc verba*, Quæ uxoris causa parata ſunt, *intereſſe an Particulam conjunctivam adhibuerit necne.*

Hinc Paulus: Ea tamen adjectio Legatum aliàs exiguius, aliàs plenius efficiat. Augetur, quum ſic ſcriptum eſt; Quæ-que ejus causa parata sunt. Id enim ſignificatur, & ſi quid præter ea quæ dicta ſunt, ejus causâ paratum eſt. Minuitur, detractâ conjunctione (*i*); quia ex omnibus ſuprà comprehenſis, ea ſola definiuntur quæ ejus causâ parata ſunt. *l.* 46, *ff. de Legatis* 3°. Paul. lib. 2 ad Vitell.

§us. 3us.

De hujuſcemodi Legatis, quæ aliis quàm uxori relicta ſunt.

C C C C L X X V.

Hoc Legatum & filio & filiæ relinqui poteſt, Quæ ejus gratia parata sunt; & ſervo ſervæque: & continebuntur quæ ipſis ſunt attributa vel deſtinata. *l.* 49, § *fin. ff. de Legatis* 3°. Ulp. lib. 22 ad Sabin.

Plerumque verò ſolebant talia Legata relinqui concubinæ. Parvi autem refert uxori an concubinæ quis leget quæ ejus causâ empta parata ſunt. Sanè enim, niſi dignitate, nil intereſt. *d. l.* 49, § 4.

Igitur quæ in his Legatis obtinere diximus quum uxori relinquuntur, eadem obtinent & quum iſtis perſonis relinquuntur.

Hinc Javolenus. Qui concubinam habebat, ei veſtem prioris concubinæ utendam dederat: deindè ita legavit, Vestem quæ ejus causa empta parata esset. Caſcellius, Trebatius, negant ei deberi prioris concubinæ causâ parata; quia alia conditio eſſet in (*k*) uxore. Labeo id non probat; quia in ejuſmodi Legato non jus uxorium ſequendum, ſed verborum interpretatio eſſet facienda (*l*): idemque vel in filiâ vel in qualibet aliâ perſonâ Juris eſſet. Labeonis ſententia vera eſt. *l.* 29, *ff. de Legatis* 3°. Labeo, lib. 2 Posterior. a Javoleno Epitomat.

§us. 4us.

De Legato earum rerum quæ ipſius teſtatoris causâ parata ſunt.

C C C C L X X V I.

Hactenùs de Legato ejus quod legatarii causâ paratum eſſet. Quòd ſi teſtator leget quod ſuimet ipſius causâ ipſe haberet, quæri itidem poteſt quid hoc Legato contineatur.

Quum in teſtamento alicui argentum quod uſûs ſui causâ paratum eſſet legaretur, itemque veſtis aut ſupellex; quæſitum eſt quid cujuſque uſûs causâ videretur paratum eſſe: utrùm-ne id argentum quod victûs ſui causâ paratum paterfamilias ad cottidianum uſum paraſſet, an & ſi quas * menſas argenteas & ejus generis argentum haberet quo ipſe non temerè uteretur, ſed commodare ad ludos & ad cæteras apparationes ſoleret? Et magis placet, quod victûs ſui causâ paratum eſt, tantùm contineri. *l.* 28, *ff. de Aur. argent. leg.* Alfen. lib. 7 Digest.

* Florent. eas.

Maximè autem non videntur Legato contineri ea quæ poſt mortem teſtatoris parata ſunt.

(*a*) Aliòquin poſt ſolutum matrimonium.

(*b*) Scilicet ut non habeatur pro uxoris causâ parato, *non ſolùm quod ipſius viri, &c.*

(*c*) Id eſt, Noſtra annotatio quam ſubjicimus (ſcilicet Legato ejus *Quod uxoris causâ paratum eſt* non contineri id quod non deſervit proprio ejus uſui) falſa eſt in ſpecie quam Q. Mucius refert: in quâ ſpecie non agitur de Legato eorum quæ uxoris causâ parata ſunt ſimpliciter relicto, ſed de Legato certi corporis (vaſis, putà) cum hâc adjectione aut demonſtratione quod uxoris causâ paratum ſit.

(*d*) Vid. infrà lib. 35, Tit. *de Cond. & Demonſtr.* Part. 3.

(*e*) Non tale vas, ut in ſuperiori ſpecie, ſed vas in genere, cum hâc adjectione *quod uxoris &c.*

(*f*) Hæc vox expungenda. Cujac. Obſerv. X. 17.

(*g*) *Diffudiſſet* in cados; quos non ſeparatos habuiſſet ab his quibus utebatur.

(*h*) Id eſt, ad uſum annuum.

(*i*) *Conjunctione* QUE.

(*k*) Poterat illis objici contrariam ſententiam obtinuiſſe circa uxorem. Ita autem reſpondebant: Quod definitum eſt pro uxore, idem non eſt definiendum pro concubinâ; nam alia conditio uxoris, alia concubinæ.

(*l*) Porrò eadem eſt ratio interpretationis, ſive uxori ſive concubinæ relictum ſit.

Hinc Apud Phuphidium Quæſtionum libro ſecundo ita ſcriptum eſt : Si mulier mandaverat tibi ut ſibi uniones (*a*) uſûs ſuî cauſâ emeres ; ſi tu poſt mortem ejus, cùm putares eam vivere, emeris ; Atilicinus negat eſſe legatos ei cui mulier ita legaverit, ORNAMENTA QUÆ MEA CAUSA PARATA SUNT ERUNT-VE. Non enim ejus cauſâ videri parata eſſe, quæ jam mortuâ eâ empta fuerint. *l.* 5, *ff. de Auro*, *arg. leg.* AFRICAN. LIB. 2 QUÆST.

ARTICULUS IV.

De Legatis Mancipiorum.

CCCCLXXVII.

I. Mulieribus legatis, etiam virgines debentur ; ſicut viris legatis, etiam pueros deberi reſpondetur. *l.* 81, § 1, *ff. de Legatis* 3°. MODEST. LIB. 9 DIFFER.

II. Pueris autem legatis, quinam continentur ? Etenim PUERI appellatio tres ſignificationes habet ; unam, quum omnes ſervos PUEROS appellaremus (*b*) ; alteram, quum puerum contrario nomine Puellæ diceremus ; tertiam, quum ætatem puerilem demonſtraremus. *l.* 204, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 2 EPITOMAR. ALFENI.

III. Quid de juvenibus legatis ? Titius codicillis ſuis ita cavit, PUBLIO-MÆVIO OMNES JUVENES QUOS IN MINISTERIO HABEO, DARI VOLO. Quæro à quâ ætate juvenes & in quam intelligi debeant ? Marcellus reſpondit ; Quos verbis quæ proponerentur demonſtrare voluerit teſtator, ad notionem ejus qui de eâ re cogniturus eſſet pertinere. Non enim in cauſâ teſtamentorum ad definitionem (*c*) utique deſcendendum eſt ; cùm plerumque abuſive loquantur, nec propriis nominibus ac vocabulis ſemper utantur. Cæterùm exiſtimari poſſet JUVENIS, is qui adoleſcentis exceſſit ætatem (*d*) ; quoad incipiat inter ſeniores numerari. *l.* 69, § 1, *ff. de Legatis* 3°. MARCELL. LIB. SING. RESPONS.

CCCCLXXVIII.

IV. Servis urbanis legatis, quidam urbana mancipia non loco ſed opere ſeparant ; ut licèt in prædiis ruſticis ſint, tamen ſi opus ruſticum non faciant, urbani videntur. Dicendum autem eſt, quòd urbani intelligendi ſunt quos paterfamilias inter urbanos adnumerare ſolitus ſit : quod maximè ex libellis familiæ, item cibariis deprehendi poterit. *l.* 99, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. SING. DE INSTRUMENTI SIGNIFICATIONE.

Conſonat Pomponius. Urbana familia & ruſtica non loco ſed genere diſtinguitur. Poteſt enim aliquis diſpenſator, non eſſe ſervorum urbanorum numero : veluti is qui ruſticarum rerum rationes diſpenſet, ibique habitet, non multùm abeſt à villico. Inſularius autem urbanorum numero eſt. Videndum tamen eſt, ipſe dominus quorum loco quemque habuerit : quod ex numero familiæ & vicariis apparebit. *l.* 166, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Muliones de urbano miniſterio ſunt, niſi propter opus ruſtre teſtator eos deſtinatos habebat. *ſup. d. l.* 99, § 2, *ff. de Legatis* 3°.

Videtur à Paulo diſſentire Alfenus. Ita ille : Servis & ancillis urbanis legatis, agazonem, mulionem, Legato non contineri (*e*) reſpondi : eos enim ſolos in eo numero haberi, quos paterfamilias circum ſe ipſe ſui cultûs cauſâ haberet. *l.* 60, § 1, *ff. de Legatis* 3°. ALFEN. LIB. 2, DIGESTORUM A PAULO EPITOMAT.

Venatores & aucupes utrùm in urbanis an in ruſticis contineantur, poteſt dubitari. Sed dicendum eſt ; ubi paterfamilias moraretur & hos alebat, ibi eos numerari. *ſup. d. l.* 99, § 1, *ff. de Legatis* 3°.

Eum qui natus eſt ex ancillâ urbanâ & miſſus in villam nutriendus, interim in neutris eſſe quidam putant. Videamus ne in urbanis eſſe intelligatur ? Quod magis placet. *d. l.* 99, § 3.

Suffragatur Marcianus. Is qui natus eſt ex mancipiis urbanis, & miſſus eſt in villam nutriendus ; in urbanis ſervis conſtituetur. *l.* 210. *ff. de Verb. ſignif.* LIB. 7, INSTITUT.

CCCCLXXIX.

V. Si quis legaverit mancipia ſub appellatione cujuſdam artificii quod exercent ; putà, textores meos, ornatrices meas : his Legatis continebuntur non ſolùm illi ſervi qui hoc artificium callent, ſed & illi 1°. qui illud edocentur.

Hinc ORNATRICIBUS legatis, Celſus ſcripſit ; Eas quæ duos tantùm menſes apud magiſtrum fuerunt, Legato non cedere : alii & has cedere, ne neceſſe ſit nullam cedere ; cùm omnes adhuc diſcere poſſint, & omne artificium incrementum recipit. Quod magis obtinere debet ; quia humanæ naturæ congruum eſt. *l.* 65, § 3, *ff. de Legatis* 3°. MARCIAN. LIB. 7 INSTITUT.

2°. *Etiam illi ſervi continentur, qui ex illo artificio ad aliquod officium tranſierunt.*

V. G. Textoribus omnibus qui ſui eſſent quum moreretur legatis ; quæſitum eſt an & is quem poſteà ex his oſtiarium feciſſet, Legato contineretur ? Reſpondit, Contineri ; non enim ad aliud artificium : ſed ad alium uſum tranſductum eſſe. *l.* 61, *ff. de Legatis* 3°. ALFEN. LIB. 8 DIGESTOR. A PAULO EPITOMAT.

Similiter Paulus. Servis lecticariis (*f*) legatis ; ſi idem ſit lecticarius & cocus, accedet Legato. *ſup. d. l.* 99, § 4, *ff. de Legatis* 3°.

Non idem vice verſâ obtinet. Nam Si ex officio quis ad artificium tranſierit ; quidam rectè putant Legatum extingui, quia officium artificio mutatur. Non idem è contrario, quum lecticarius cocus poſteà factus eſt. *ſup. d. l.* 65, § 1, *ff. de Legatis* 3°.

Circa hæc Legata dubium emergit. Si unus ſervus plura artificia ſciat ; & alii coci legati fuerunt, alii textores, alii lecticarii : ei cedere ſervum dicendum eſt, cui legati ſunt in quo artificio plerumque verſabatur. *d. l.* 65, § 2.

CCCCLXXX.

VI. Negotiatorum ſervorum appellatione qui continentur ? Legatis ſervis, exceptis negotiatoribus ; Labeo ſcripſit, Eos Legato exceptos videri qui præpoſiti eſſent negotii exercendi cauſâ, veluti qui ad emendum locandum conducendum præpoſiti eſſent ; cubicularios autem vel eos qui piſcatoribus præpoſiti ſunt, non videri negotiationis appellatione contineri. Et puto veram eſſe Labeonis ſententiam. *d. l.* 65, *ff. de Legatis* 3°.

ARTICULUS V.

De Legatis Animalium.

CCCCLXXXI.

Pecoribus legatis, Caſſius ſcripſit quadrupedes contineri quæ gregatim paſcuntur. Et ſues autem pecorum appellatione continentur ; quia & hi gregatim paſcuntur. Sic denique & Homerus in Odyſſeâ ait : ΔΗΕΙΣ ΤΟ'Ν, *&c.* [id eſt]

Invenies hunc aſſidentem Suibus quæ paſcuntur
Juxtà Coracis ſaxum, juxtàque fontem Arethuſam.

l. 65, § 4, *ff. de Legatis* 3°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Multo magis Pecudibus legatis & boves & cætera jumenta continentur. *l.* 81, § 2, *ff. de Legatis* 3°. MODEST. LIB. 9 DIFFERENT.

(*a*) Quid ſint, vide ſuprà N. 358, Not. (*d*).
(*b*) Hâc primâ ſignificatione *Pueros* legatos accipi cenſet Cujacius.
(*c*) Verborum.
(*d*) Id eſt, ab anno 25°. ad 45um. Cujac.
(*e*) Ita-ne Alfenus cum Paulo conciliabitur, ut Alfenus loquatur tantùm de his qui ad opus ruſtre deſtinati fuerint ? Sed nullo ratio dubitandi eſſe potuiſſet, ut de eâ re conſuleretur. An dices cum Struvio (in libro cui Titulus IMMÒ GOTHOFREDI) ; *Urbani miniſterii* Legatum minùs patere quàm Legatum *ſervorum Urbanorum*, & eos duntaxat continere qui circa patrem-familias ſunt ? Malim dicere ; ſervorum Urbanorum appellationem, qui Alfeno videbantur ii duntaxat eſſe qui circa perſonam domini occuparentur, poſteà fuiſſe porrectam ad omnes qui ubicumque paterfamilias moratur ei miniſtrant.
(*f*) Lecticarum fabris.

Google

Armento autem legato etiam boves contineri convenit, non etiam greges ovium & caprarum. *d. l.* 81, § 3.

Jumentis legatis boves non continentur; nec contrà. *ſup. d. l.* 65, § 5, *ff. de Legatis* 3°.

Nam Boves magis armentorum quàm jumentorum generis appellantur. *l.* 89, *ff. de Verb. ſignif.* Pompon. lib. 6 ad Sabin.

C C C C L X X X I I.

Ovibus autem legatis agni non continentur, niſi annuales ſunt. Paul. ſent. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 74.

Ita quidem Paulus. Rectiùs verò Marcianus: Ovibus legatis agni non continentur. Quandiù autem agnorum loco ſunt, ex uſu cujuſque loci ſumendum eſt. Nam in quibuſdam locis ovium numero eſſe videntur, quum ad tonſuram (*a*) venerint. *ſup. d. l.* 65, § *fin. ff. de Legatis.* 3°.

Intereſt autem an oves legatæ ſint, an grex ovium. Nam Ovibus legatis, neque agnos neque arietes contineri quidam rectè exiſtimant. *ſup. d. l.* 81, § 4, *ff. de Legatis* 3°.

Ovium verò grege legato; & arietes contineri nemo dubitat. *d. l.* 81, § *fin.*

Quid de Legato agnorum? Quum quæreretur agni legati quatenùs viderentur; quidam aiebant agnum duntaxat ſex menſium eſſe. Sed verius eſt eos legatos eſſe qui minores anniculis eſſent. *l.* 60, *ff. de Legatis* 3°. Alfen. lib. 2 digest. a Paulo epitom.

Enimverò quum annum exceſſerunt, tunc ovium magis quàm agnorum numero cenſendi ſunt; ſecundùm quod ipſe Paulus modò ſuprà definivit.

C C C C L X X X I I I.

Avibus legatis, anſeres, phaſiani, & gallinæ, & aviaria (*b*) debebuntur. Phaſianarii autem & paſtores anſerum non continentur; niſi id teſtator (*c*) expreſſit. *l.* 66, *ff. de Legatis* 3°. Paul. lib. 3 sentent.

ARTICULUS VI.

De Legatis Ligni & Materiæ.

C C C C L X X X I V.

Ligni appellatio nomen generale eſt, ſed ſic ſeparatur ut ſit aliquid materia, aliquid lignum. Materia eſt quæ ad ædificandum, fulciendum, neceſſaria eſt: Lignum quidquid comburendi causâ paratum eſt. *l.* 55, *ff. de Legatis* 3°. Ulp lib. 25 ad Sabin.

§us. 1us.

De Legato Ligni.

C C C C L X X X V.

Diximus Lignum appellari quidquid comburendi causâ paratum eſt.

Nil refert autem 1°. *quæ materia ſit. Hinc* Ofilius quoque libro quinto Juris partiti ita ſcripſit: Cui ligna legata ſunt, ad eum omnia ligna pertinere quæ alio nomine non appellantur; veluti virgæ, carbones, nuclei (*d*) olivarum quibus ad nullam aliam rem niſi ad comburendum poſſit uti; ſed & balani (*e*), vel ſi qui alii nuclei. *d. l.* 55, § 1.

Idem Ofilius libro quinto Juris partiti ſcripſit, Nec ſarmenta, Ligni appellatione contineri. Sed ſi voluntas non refragatur; & virgulæ, & gremia (*f*) & ſarmenta, & ſuperamenta materiarum (*g*), & vitium ſtirpes (*h*) atque radices continebuntur. *d. l.* 55, § 4.

Item Lignorum appellatione in quibuſdam regionibus (ut in Ægypto, ubi arundine pro ligno utuntur, & arundines & papyrum comburunt) & herbulæ quædam, vel ſpinæ vel vepres continebuntur. Quid mirum? cùm ΞΥΛΟΝ, [id eſt, *lignum*] hoc, & naves ΞΥΛΗΓΑ'Σ, [id eſt, *lignorum vectrices*] appellant (*i*) quæ hæc ΑΠΟ' ΤΩ͂Ν ἙΛΩ͂Ν [id eſt, *à paludibus*] deducunt. *d. l.* 55, § 5.

In quibuſdam provinciis, & editu bubum (*k*) ad hanc rem utuntur. *d. l.* 55, § 6, *ff. d. tit.*

2°. *Non refert ad quos uſus comburendum ſit.*

Lignis autem legatis, quod comburendi causâ paratum eſt continetur; ſive ad balnei calefactionem, ſive diætarum hypocauſtarum, ſive ad calcem, ſive ad aliam rem coquendam ſolebat uti. *d. l.* 55, § 3.

3°. *Non refert an jam conciſæ ſint arbores, necne; modò ad hoc deſtinatæ.*

Hinc Ulpianus. Sed utrùm ita demùm ſi conciſum ſit, an & ſi non ſit? Et Quintus-Mucius libro ſecundo refert: Si cui Ligna legata eſſent quæ in fundo erant; arbores quidem Materiæ causâ ſucciſas non deberi: nec adjecit ſi [non (*l*)] comburendi gratiâ ſucciſæ ſunt, ad eum pertinere. Sed ſic intelligi conſequens eſt. *d. l.* 55, ¶ *ſed utrùm.*

Supràdictus verò Ofilius Idem libro ſecundo negat, Arbores nondum conciſas niſi quæ minutatim conciduntur, videri ei legatas cui Ligna legata ſunt. Ego autem arbitror hoc quoque Ligni appellatione contineri, quod nondum minutatim fuit conciſum; ſi jam concidendo fuerit deſtinatum. Proindè ſi ſylvam huic rei habebat deſtinatam, ſylva quidem non cedet; dejectæ autem arbores, Lignorum appellatione continebuntur, niſi aliud teſtator ſenſit. *d. l.* 55, § 2.

C C C C L X X X V I.

Quidquid autem non ad comburendum paratum eſt, Ligni Legato non continetur.

Unde Ulpianus. Si Lignum ſit paratum ad carbones coquendos atque conficiendos; ait Ofilius (libro quinto Juris partiti) carbonum appellatione hujuſmodi materiam non contineri. Sed an Lignorum? Et fortaſſis quis dicet, nec lignorum; non enim Lignorum gratiâ hæc teſtator habuit.

Sed & titiones & alia Ligna cocta (*m*) ne fumum faciant, utrùm Ligno, an carboni, an ſuo generi annumerabimus? Et magis eſt ut proprium genus habeatur. *d. l.* 55, § 7.

Sulphurata (*n*) quoque de Ligno, æquè eamdem habebunt definitionem. *d. l.* 55, § 8.

Ad faces quoque parata (*o*), non erunt Lignorum appellatione comprehenſa, niſi hæc fuit voluntas. *d. l.* 55, § 9.

De pinu autem integri ſtrobyli (*p*), Ligni appellatione continebuntur. *d. l.* 55, § 10.

Rursùs idem ait; Carbonum appellatione Materiam non contineri. Sed an Lignorum? & fortaſſis quis dicet, nec Lignorum: non enim Lignorum gratiâ habuit. Sed & titiones & alia ligna cocta ne fumum faciant, utrùm Ligno an carboni an ſuo generi adnumerabimus? Et magis eſt ut proprium genus habeatur. Sulphurata quoque de ligno, æquè eamdem habebunt definitionem. Ad faces quoque parata, non erunt Lignorum appellatione comprehenſa; niſi hæc fuit voluntas. Idem & de nucleis olivarum, ſed & de balanis eſt; vel ſi qui alii nuclei (*q*). De pinu autem integri ſtrobyli, Ligni

(*a*) Tuncque *ovium* Legato continentur; quamvis nondum annuales ſint.
(*b*) Avium cubilia: V. G. *des Cages*, *des Epinettes*, &c.
(*c*) Paulus lib. 3. *Sentent.* Tit. 6. §. 75. undè hæc lex deſumpta eſt, dixerat ſimpliciter, voluntatis quæſtionem eſſe an contineantur.
(*d*) *Nucleus* hic ſignificat corticem ligneum (*le Noyau*) qui olivis aliiſque ſimilibus detractus eſt.
(*e*) *Balani* Palmarum nuclei (*Noyaux de Dattes*). Plin. Hiſt. natur. XIII, 4.
(*f*) Gothofredus interpretatur *Bourées*.
(*g*) Gothofredus interpretatur *Coupeaux*.
(*h*) *Souches*.
(*i*) Senſus eſt. *Hoc* omne in his regionibus, *Lignum* appellatur; undè & naves quæ a paludibus ea deducunt, dicuntur *Lignorum vectrices*.
(*k*) Stercus boum, *Editus* ab edendo ſeu extrà mittendo dicitur.
(*l*) Manifeſte redundat hæc negatio.
(*m*) Qualia ſunt ligna amurcâ macerata: Cato *de Re ruſt.* c. cap. 130. Eſt autem *Amurca* ſanies ſive ſuccus ille aqueus atque niger qui ex olivâ ſimul cum oleo exprimitur atque ſubſidit, *Fæx olei*. Iſidor. Origin. XVII, 7.
(*n*) *Des allumettes.*
(*o*) Ut tædæ pineæ.
(*p*) *Strobyli*, nuces ſunt pineæ à quibus nuclei ſunt extracti, & indifferenter iis utimur pro lignis.
(*q*) Atqui ſuprà N. 455, ex l. 55, § 1, dicuntur lignis contineri. Solve: Continentur in locis in quibus mos non eſt his ad aliam rem quam ad comburendum uti; non continentur autem in his locis ubi mos eſt his ad alios uſus uti.

appellatione continebuntur. *l.* 167, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 25 AD SABIN.

§us. 2us.

De Legato Materiæ.

CCCCLXXXVII.

Materiæ appellatione contineri diximus quidquid ad ædificandum & fulciendum paratum eſt.

Igitur Pali & perticæ in numerum Materiæ redigendi ſunt. Et ideò Lignorum appellatione non continentur. *l.* 56, *ff. de Legatis* 3°. & *l.* 168, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Materiam autem rude lignum intelligimus, non quod jam in aliquod opus tranſiit.

Hinc Servius reſpondit; Cui omnis Materia legata ſit, ei nec arcam (*a*) nec armarium legatum eſſe. *l.* 57, *ff. de Legatis* 3°. POMPON. LIB. 30 AD SABIN.

ARTICULUS VII.

De Legatis Lanæ, Lini, Purpuræ, & verſicolorum.

§us. 1us.

De Lanâ.

CCCCLXXXVIII.

Legato Lanæ continetur omnis lana cujuſcumque generis ſit. Hinc Ulpianus. Lanâ legatâ, etiam leporinam lanam & anſerinam & caprinam credo contineri; & de ligno (*b*), quam ΕΡΙΟΞΥΛΟΝ, [id eſt, *Lanam ligneam*] appellant. *l.* 70, § 9, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Sive autem facta eſt, ſive infecta; Lanæ appellatione continetur. *d. l.* 70, § 1.

Sedan pelles lanatæ contineantur? Et has Lanæ cedere manifeſtum eſt. *d. l.* 70, § 8.

Quæſitum eſt utrùm Lanæ appellatione ea ſola contineatur quæ neta non eſt, an & ea quæ neta eſt; ut putà, ſtamen & ſubtemen (*c*)? Et Sabinus, & netam contineri putat: cujus ſententiâ utimur. *d. l.* 70, § 2.

Lanæ appellationem eatenùs extendi placet, quoad ad telam perveniſſet. *d. l.* 70, § 3.

Et ſciendum, ſuccidam (*d*) quoque contineri; & lotam, ſi modò tincta non ſit. *d. l.* 70, § 4.

Nam Si cui Lana legetur; id legatum videtur quod tinctum non eſt, ſed ΑΥΤΟΦΥΕΣ, [id eſt, *ſponte natum.*] *d. l.* 70.

Contrà Paulus:

Lanâ legatâ, ſive ſuccida ſive lota ſit, ſive pectinata, ſive verſicoloria (*e*), Legato cedit: purpura verò aut ſtamen ſubtemen-ve hoc nomine non continentur (*f*). PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 82.

CCCCLXXXIX.

Certè autem Lanæ appellatione non continebitur, quod ex illâ Lanâ confectum eſt.

Igitur Lanâ legatâ, veſtem quæ ex eâ facta ſit deberi non placet. *l.* 88, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Lanæ appellatione, tomentum (*g*) non continebitur. *ſup. d. l.* 70, § 5, *ff. de Legatis* 3°.

Sed nec ea Lana ex quâ quis quaſi veſtimentum fecerit valetudinis vel deliciarum gratiâ, continebitur. *d. l.* 70, § 6.

Nec ea quidem quæ fomentationis gratiâ parata ſunt vel medicinæ, Lanarum appellatione continentur. *d. l.* 70, § 7.

Linum autem Lanâ legatâ utique non continebitur. *d. l.* 70, § 10.

§us. 2us.

De Lino.

CCCCXC.

Lino autem legato tam factum quàm infectum continetur; quodque netum, quodque in telâ eſt, quod eſt nondum detextum. Ergo aliud in Lino quàm in lanâ eſt: & quidem ſi tinctum Linum ſit, credo Lino continebitur. *d. l.* 70, § 11.

§us. 3us.

De Purpurâ.

CCCCXCI.

Purpuræ autem appellatione omnis generis Purpuram contineri puto. Sed coccum non continebitur. Fucinum (*h*) & ianthinum (*i*) continebitur.

Purpuræ appellatione, etiam ſubtemen factum contineri nemo dubitat.

Lana tingendæ Purpuræ causâ deſtinata, non continebitur. *d. l.* 70, § *fin.*

§us. 4us.

De Verſicoloribus.

CCCCXCII.

[De] Verſicoloribus videndum eſt. Et conſtabat apud Veteres, lanæ appellatione Verſicoloria non contineri (*k*); ſed ea omnia videri legata quæ tincta ſunt & neta, quæ neque detexta (*l*) neque contexta ſunt. Proindè quæritur an purpura appellatione Verſicolorum contineatur? Et ego arbitror ea quæ tincta non ſunt, Verſicoloribus non adnumerari, & ideò neque album neque naturaliter nigrum contineri nec alterius coloris naturalis. Purpuram (*m*) autem & coccum (*n*), quoniam nihil nativi coloris ſunt, contineri arbitror; niſi aliud ſenſit teſtator. *d. l.* 70, § 12.

Coccum quod proprio nomine appellatur, quin Verſicoloribus cederet nemo dubitavit. Quinminùs (*o*) porrò coracinum aut hyſginum aut melinum ſuo nomine, quàm coccum purpura-ve deſignatur. *l.* 78, § 5 *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

ARTICULUS VIII.

De Legatis Librorum, Chartarum, Bibliothecæ, Dactyliothecæ.

§us. 1us.

De Libris.

CCCCXCIII.

Librorum appellatione continentur omnia volumina ſive in chartâ ſive in membranâ ſint, ſive in quàvis aliâ

(*a*) Ex eâ factam. Obſtare videtur quòd Argento ſimpliciter legato continetur etiam factum, ut videb. infrà lib. 34, Tit. *de Aur. arg. leg.* Vid. ibi rationem diſparitatis.

(*b*) Lanugo quæ ex pomo cujuſdam fruticis decerpitur: fortaſſe (*du Coton*).

(*c*) Ita in Florent. Malè alias *ſubtegmen*. Eſt autem *ſubtemen*, quod ſubeſt ſtamini. Cujac. Obſerv. XI. 6.

(*d*) Id eſt, crudam, ita dictam à ſucco quo adhuc imbuta eſt (*Laine crue*).

(*e*) *Verſicoloria* dicitur quæ jam vertit colorem, id eſt, tincta eſt; non quæ eſt varii coloris. Eam Lanâ legatâ cedere hìc affirmat Paulus & ſimiliter in l. 32, § 6, ff. *de Aur. arg. leg.* ſuprà N. 1[illegible]. Ulpianus verò (ut modò vidimus) negat. Hæc ſic vulgò conciliantur, ut dicatur Lanâ ſimpliciter legatâ non contineri tinctam, at contineri, ſi Omnis lana legata ſit.

(*f*) In hoc quoque Paulus diſſentit ab Ulpiano & Sabino, qui *ſtamen & ſubtemen* Legato Lanæ contineri affirmant, ut modò ſuprà vid. Gothofredus Paulum cum Ulpiano & Sabino ita conciliat, ut *ſtamen ſubtemen-ve* de quo loquitur Paulus, ſit filum duntaxat paratum ſtaminis causâ; apud Ulpianum verò & Sabinum, ſit filum jam in Lanâ contextum.

(*g*) *Tomentum* ſarcimen culcitrarum (*Bourre de Matelats.*) Vid. Martial. lib. 14, Epigr. 1[illegible]. *Tomentum appellatum, quod aut in filo aut in telâ tumeat.* Iſidor. XIX, 27.

(*h*) Id eſt *buccinum*. Eſt autem buccinum inter concharum genera minor purpura, ad ſimilitudinem buccini quo ſonus editur. Mart. 2, Epigr. 39.

Buccina famoſæ donans & Ianthina mæchæ.

(*i*) Purpura violacea. Plin. *Hiſt. natur.* XXI, 8.

(*k*) Textum hunc eſſe depravatum rectè cenſent Petrus Faber & Cujacius; ſi quidem modò vidimus Paulum hâc in re diſſenſiſſe ab Ulpiano, ſententiamque ſuam inter *Receptas ſententias* retuliſſe. Quare ſic textum reſtituendum cenſent, *lanam appellatione verſicolorum non contineri*; præterea hoc ſuadet contextûs ratio.

(*l*) *Detextum* eſt, quod perfecto opere à textrinis inſtrumentis detrahi poteſt. *Detextum* autem propriè dicitur quod ex unica, *Contextum* quod ex pluribus filorum ſpeciebus textum eſt.

(*m*) *Purpuræ* ſunt piſces ſeu conchilia ex quorum ſanguine tingitur lana; quæ tincta nomen purpuræ ab his piſcibus accepit. Plin. *Hiſt. natur.* IX, 36.

(*n*) *Coccum*, herba cujus rubens granum; quo ad tingendum utuntur. Plin. *Hiſt. natur.* IX, 41.

(*o*) Suſpicor ita ſupplendum. *Ergo & coracinum & hyſginum & melinum* (ſunt enim purpuræ & cocci ſpecies.) *Quinetiam minùs deſignantur proprio ſuo nomine quàm* (generali hoc nomine) *coccum aut purpura.* Et verò *Hyſginum* ſpeciem cocci his tincti fuiſſe diſcimus ex Plinio, IX, 41. Quid fuerit autem *Coracinum* ignoro. Alciatus nigrum interpretatur: alias *Crocinum* ſeu Crocæum colorem. *Melinum* verò eſt calcis ſpecies quâ utebantur ad colorem candidum, ſic dicta ab inſula *Melos* unâ ex Cycladibus, hujus calcis feraciſſima. Iſidor. *Orig.* XIX, 17.

materiâ. Sed & ſi in philyrâ aut in tiliâ (*a*), ut nonnulli conficiunt, ut in quo alio corio; idem erit dicendum. Quòd ſi in codicibus (*b*) ſint membraneis vel chartaceis vel etiam eboreis, vel alterius materiæ, vel in ceratis codicillis, an debeantur videamus? Et Gaius-Caſſius ſcribit, deberi & membranas Libris legatis. Conſequenter igitur cætera quoque debebuntur; ſi non adverſetur voluntas teſtatoris. *l.* 52, *ff. de Legatis* 3°. Ulpian. lib. 24 ad Sabin.

Si cui centum Libri ſint legati, centum volumina ei dabimus; non centum quæ quis ingenio ſuo metitus eſt, cui * ad Libri ſcripturam ſufficerent: ut putà quum haberet Homerum totum in uno volumine, non quadraginta-octo (*c*) Libros computamus, ſed unum Homeri volumen pro Libro accipiendum eſt. *d. l.* 52, § 1.

* *Aliàs* qui.

Libris autem legatis bibliothecas non contineri Sabinus ſcripſit. Idem & Caſſius: ait enim membranas quæ ſcriptæ ſint (*d*) contineri. Deindè adjecit; Neque armaria neque ſcrinia neque cætera in quibus Libri conduntur, deberi. *d. l.* 52, § 3.

Igitur Legato Librorum ea duntaxat quæ ſcripta ſunt continentur.

Undè non malè quæritur; Si Libri legati ſint, an contineantur nondum perſcripti? Et non puto contineri; non magis quam veſtis appellatione, nondum detexta continetur. Sed perſcripti Libri, nondum malleati (*e*) vel ornati, continebuntur. Proindè & nondum conglutinati vel emendati continebuntur: ſed & membranæ nondum conſutæ continebuntur. *d. l.* 52, § 5.

§us. 2us.

De Chartis.

C C C C X C I V.

Legatum Chartarum licèt affine ſit librorum Legato, ab eo tamen differt. Enimverò Chartarum nomine propriè intelliguntur Chartæ puræ, *ſeu non ſcriptæ. Contrà librorum Legato non continetur niſi quod ſcriptum eſt.*

Hoc eſt quod ait Ulpianus: Quod tamen Caſſius de membranis puris ſcripſit, verum eſt. Nam nec Chartæ puræ debentur libris legatis: nec Chartis legatis libri debebuntur. Niſi fortè & hìc nos urſerit voluntas; ut putà ſi quis fortè Chartas ſic reliquerit, Chartas meas universas, qui nihil aliud quàm libros habebat, ſtudioſus ſtudioſo. Nemo enim dubitabit libros deberi. Nam & in uſu plerique libros Chartas appellant. *d. l.* 52, § 4.

(*a*) *Tilia* eſt arbor quædam (*Tilleul*) inter cujus corticem & lignum tenues ſunt tunicæ multiplici membranâ tenuiſſimæ autem earum membranarum vocantur *Phyliræ*: Plin. XVI, 14. His veteres ad ſcribendum utebantur.

(*b*) *Libri* ſtricto ſenſu pro voluminibus accipiuntur, quæ in Cylindri modum complicabant. *volumina* autem à codicibus differunt. Tamen & ad codices, librorum appellatio porrigitur.

(*c*) Quos Ilias & Odyſſea continent.

(*d*) Id eſt; ea demùm quæ ſcripta ſunt, non autem membranas puras; à fortiori nec tabulata in quibus continentur.

Idem alibi ait. Chartis legatis, nemo dicet ſcriptas * & libros jam factos Legato cedere. Hoc idem & in tabulis (*f*) eſt. *l.* 76, *ff. de Legatis* 3°. Ulpian. lib. 2 ad Edictum.

* *Aliàs* ſcripturas.

Circa Legatum Chartarum idem Ulpianus obſervat: Quid ergo, ſi Chartas legaverit puras? Membranæ (*g*) non continebuntur, neque cæteræ ad ſcribendum materiæ; ſed nec cœpti ſcribi libri. *ſup. d. l.* 52, *d.* § 4, ¶ *quid ergo.*

Chartis legatis, neque papyrum ad Chartas paratum; neque Chartæ nondum perfectæ continebuntur. *d. l.* 52, § 6.

§us. 3us.*

De Bibliothecâ.

C C C C X C V.

Vidimus librorum Legato Bibliothecam non contineri.

Sed ſi Bibliothecam legaverit; utrùm armarium ſolum vel armaria continebuntur, an verò libri quoque contineantur, quæritur? Et eleganter Nerva ait, Intereſſe id quod teſtator ſenſerit. Nam & locum ſignificare Bibliothecam, [ſicuti dicimus (*h*) In Bibliotheca est]; & * aliàs armarium, ſicuti dicimus Eboream Bibliothecam emit; aliàs libros, ſicuti dicimus Bibliothecam emisse. Quod igitur ſcribit Sabinus, libros Bibliothecam non ſequi, non per omnia verum eſt. Nam interdum armaria quoque debentur, quæ plerique Bibliotecas appellant. Planè ſi mihi proponas adhærentia eſſe membro (*i*) armaria vel adfixa; ſine dubio non debebuntur, cùm ædificii portio ſint. *ſup. d. l.* 52, § 7, *ff. de Legatis* 3°.

* *Florent.* eo.

§us. 4us.

De Dactyliothecâ.

C C C C X C V I.

Quod in bibliothecâ tractavimus, idem Pomponius (libro ſexto ex Sabino) in Dactyliothecâ legatâ tractat. Et ait, Annulos quoque contineri, non ſolùm thecam quæ annulorum causâ parata ſit. Hoc autem ex eo conjectat quod ita proponitur quis legaſſe Dactyliothecam meam, et si quos præterea annulos habeo. Et ita Labeonem quoque exiſtimaſſe ait. *d. l.* 52, § 8, *ff. de Legatis* 3°.

Contrà Annulis legatis, Dactyliothecæ non cedunt. *l.* 53, § 1, *ff. de Legatis* 3°. Paul. lib. 4 ad Sabin.

(*e*) *Reliés.*

(*f*) Si quis nempè *Tabulas* legaverit, ad ſcribendum paratas; libri non continentur.

(*g*) Chartæ differunt à Membranis. Nam chartæ conficiebantur ex Papyro frutice Ægypti; quarum conficiendarum rationem exponit Plinius XIII, 12. Membranæ verò ex pelle ſeu corio animalium conficiuntur. Hæ Pergami primùm inventæ, unde adhuc nomen originis ſuæ retinent; *Parchemins.*

(*h*) Incluſa deſunt in Florentin.

(*i*) Id eſt cubiculo. Sic etiam ſumitur in l. 13, § 1, ff. *de Manum. teſtam.*

A P P E N D I X

Ad ſextam Titulorum *de Legatis* Partem.

De quâdam ſingulari ſpecie ultimæ voluntatis quâ teſtator aliquid quod ad honorem memoriæ ſuæ pertineat præcipit, alia-ve ſimilia quæ nullius interſint.

I.

De hâc ultimæ voluntatis ſpecie ita Pomponius. Quintus-Mucius ait: Si quis in teſtamento ita ſcripſit; « Filii » filiæque meæ ibi ſunto ubi eos mater ſua eſſe volet: » eiſque heres meus in annos ſingulos, in-que pueros » puellaſque ſingulas, damnas eſto dare cibarii nomine » aureos decem »: Si tutores eam pecuniam dare nolunt ei apud quem pueri atque puellæ ſunt; nihil eſt quod Ex teſtamento agere poſſit (*a*). Nam ea res eò pertinet, uti tutores ſciant quæ voluntas teſtatoris (*b*) fuit; uti poſſint eam pecuniam ſine periculo dare. Pomponius: In teſtamentis quædam ſcribuntur quæ ad auctoritatem duntaxat ſcribentis referuntur, nec obligationem pariunt. Hæc autem talia ſunt; ſi te heredem ſolum inſtituam, & ſcribam uti monumentum certâ pecuniâ facias: nullam enim obligationem hæc ſcriptura recipit: ſed ad auctoritatem conſervandam poteris, ſi velis, facere. Aliter atque ſi coheredé tibi dato, idem ſcripſero. Nam

(*a*) Educator puerorum.

(*b*) Nam tutorum eſt animadvertere an educator talis moribus ſit ut huic teſtator voluerit educationem filiorum committi, an is ſit cui hæc pecunia tutò committi poſſit, ita ut non timeatur fore ab eo dilapidandam.

ſive te ſolum damnavero uti monumentum facias; coheres tuus agere tecum poterit FAMILIÆ ERCISCUNDÆ uti facias, quoniam intereſt illius. Quinetiam ſi utrique juſſi eſtis hoc facere, invicem actionem habebitis. Ad auctoritatem ſcribentis hoc quoque pertinet, quum quis juſſit in municipio imagines (*a*) poni. Nam ſi non honoris municipii gratiâ id feciſſet, ſed ſuâ: actio eo nomine nulli competit. Itaque hæc Quinti-Mucii ſcriptura, LIBERI MEI IBI SUNTO UBI EOS MATER SUA ESSE VOLET, nullam obligationem parit; ſed ad auctoritatem defuncti conſervandam id pertinebit, ut, ubi juſſerit, ibi ſint. Nec tamen ſemper voluntas ejus aut juſſum conſervari debet: veluti ſi Prætor doctus ſit non expedire pupillum eo morari ubi pater juſſerit, propter vitium quod pater forte ignoravit in eis perſonis eſſe, apud quas morari juſſit. Si autem (*b*) pro cibariis eorum in annos ſingulos aurei decem relicti ſint: ſive hoc ſermone ſignificantur, apud quos morari mater pupillos voluerit; ſive ita acceperimus hunc ſermonem, ut ipſis filiis id Legatum debeatur; utile erit. Et magis enim eſt, ut providentiâ filiorum ſuorum hoc feciſſe videatur.

Et in omnibus, ubi auctoritas ſola teſtatoris eſt, neque omnimodò ſpernenda, neque omnimodo obſervanda eſt. Sed interventu judicis hæc omnia debent, ſi non ad turpem cauſam feruntur, ad effectum perduci. *l.* 7, *ff. de Annuis leg.* POMPON. LIB. 8 AD Q. MUCIUM.

I I.

Quamvis igitur ea quæ heredi ex aſſe ſcripto imperantur, & ad ſolum memoriæ defuncti honorem pertinent, nulliuſque interſunt, obligationem non pariant, id eſt nullam ordinariam actionem; non tamen impunè poterat heres ea prætermittere. Niſi enim voluntati teſtatoris obſequeretur; vel fiſcus ab eo mulctam exigebat, quam teſtatores indicere ſolebant niſi heredes ipſorum voluntati paruiſſent: vel etiam, ſi nulla à teſtatore indicta eſſet mulcta, heres alio modo coercebatur, & extra ordinem cogebatur exequi voluntatem defuncti.

Hinc V. G. ad implendam hanc ultima voluntatis ſpeciem quâ teſtator monumentum ſibi faciendum imperavit, heredes Principali vel Pontificali auctoritate compelli ſuprà vidimus lib. 5, *Tit.* de Heredit. petit. *N.* 55.

Quinetiam heredi qui voluntati defuncti non parebat, fiſcus ut indigno auferebat hereditatem: quod poſteà vetuit Alexander. De quâ re infrà lib. 34, *Tit.* de His quæ ut indign. auſer.

I I I.

Adeò autem tenebantur heredes parere his defunctorum voluntatibus; ut etiamſi eo modo quo teſtator juſſerat eas exequi impoſſibile eſſet, tamen eas quovis alio æquipollenti modo obſervare deberent. Excuſabatur tamen hoc caſu heres qui non paruerat, à præſtandâ mulctâ: ut in ſpecie ſequenti.

In teſtamento quidam ſcripſerat ut ſibi monumentum, ad exemplum ejus quod in Viâ Salariâ eſſet Publii-Septimii-Demetrii, fieret: niſi factum eſſet, heredes magnâ pecuniâ mulctare. Et cùm id monumentum Publii-Septimii-Demetrii nullum reperiebatur, ſed Publii-Septimii-Damæ erat (ad quod exemplum ſuſpicabatur eum qui teſtamentum fecerat, monumentum ſibi fieri voluiſſe); quærebant heredes cujuſmodi monumentum ſe facere oporteret; &, ſi ob eam rem nullum monumentum feciſſent quia non reperirent ad quod exemplum facerent, num pœnâ tenerentur? Reſpondit; Si intelligeretur quod monumentum demonſtrare voluiſſet is qui teſtamentum feciſſet, tametſi in ſcripturâ non tum eſſet, tamen ad id quod ille ſe demonſtrare animo ſenſiſſet fieri debere; ſin autem voluntas ejus ignoraretur; pœnam quidem nullam vim habere, quoniam ad quod exemplum fieri juſſiſſet, id nuſquam extaret; monumentum tamen omnimodo ſecundùm ſubſtantiam & dignitatem defuncti extruere debere. *l.* 27, *ff. de Condit. & demonſtr.* ALFENUS-VARUS, LIB. 5 DIGEST.

Mulctam eo caſu non committi, docet etiam Pomponius: Mulcta teſtamento non committitur ab herede vel legatario, vel eo qui ex ultimâ voluntate aliquid lucratur, qui alicujus arbitratu monumentum facere juſſus ſit; ſi is cujus arbitrium eſt non vivat, vel adeſſe non poſſit, aut rei arbitrari nolit. *l.* 6, *ff. de Condit. & demonſtr.* POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

I V.

Obſervandum ſupereſt; quæcumque de obſervandis ultimis defunctorum voluntatibus diximus: ita obtinere, niſi prorsùs ineptæ eſſent. Nam Ineptas voluntates defunctorum circa ſepulturam (veluti veſtes, aut ſi qua alia ſupervacua, ut in funus impendantur) non valere, Papinianus libro tertio Reſponſorum ſcribit. *l.* 113, § *fin. ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

(*a*) Non ornatûs civitatis causâ (alioqui civitatis intereſſet, & Legatum civitati relictum intelligeretur, ut mox infra) ſed intellige de imaginibus quæ ad honorem memoriæ defuncti pertinent duntaxat.

(*b*) Quod præcepit teſtator circa eum apud quem morarentur pueri, ad nudam defuncti auctoritatem pertinet; quia hoc nullius intereſt. Diverſum autem ſtatuendum eſt de eo quod præcepit, ut decem aurei annui darentur. Nam intereſt ejus cujus gratiâ eos dari voluit, ſive educatoris gratiâ, ſive puerorum. Magis autem eſt ut pueris hæc legare voluerit quam educatori.

LIBER TRIGESIMUS TERTIUS.

L I B E R

TRIGESIMUS-TERTIUS.

IN tribus libris præcedentibus generaliter actum eſt de Legatis & Fideicommiſſis; necnon quædam ſingulares Legatorum ſpecies expoſitæ, quas ſpeciali tractatione Tribonianus indigere non cenſuit. Jam in hoc libro & tribus prioribus ſequentis libri Titulis, ſigillatim expendere Triboniano viſum eſt Legatorum certas alias ſpecies, ſive quarum natura à cæteris aliquatenùs exorbitat, ſive quæ alioqui longiori expoſitione egeant.

Nos verò leges ex hujus libri ſequentiſque Titulis quàm plurimas, jam in generalem de Legatis & Fideicommiſſis *Titulum ſuprà transfudimus; eas omnes ſcilicet in quibus, etſi aliquid definiatur circa hanc de quâ in unoquoque horum Titulorum tractatur Legati ſpeciem, putà circa Legatum* Annuum, *vel Legatum* Uſusfructûs, *aut* Auri argenti-*ve aut* Dotis; *id tamen ipſum quod definitur, non eſt quid his Legatis ita proprium ut non potiùs generaliter omnibus Legatis conveniat. Sub ſequentibus igitur ſingularibus Titulis eæ duntaxat leges referendæ ſuperſunt, quæ pertineant ad ſpecialem horum-ce Legatorum tractationem.*

T I T U L U S I.

DE ANNUIS LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS.

HIC Titulus eſt de ſingulari ſpecie Legatorum & Fideicommiſſorum quibus certa quantitas relinquitur, non ſemel præſtanda, ſed quoties certum temporis ſpatium recurrit; ſcilicet in annos ſingulos, vel menſes, vel etiam dies. Hæc enim omnia ANNUI *nomine continentur, cùm ſint ejuſdem naturæ.*

Videndum igitur 1°. Quæ ſit horum Legatorum natura, necnon quando dies eorum cedat, & ubi præſtanda ſint: 2°. Quomodo Legata Annua diſtinguantur ab aliis quibuſdam; quæ, licèt affinia videri poſſint, diverſæ prorsùs naturæ ſunt.

ARTICULUS I.

De naturâ Legatorum Annuorum, *quando dies eorum cedat, & ubi præſtanda ſint.*

I.

Quum in annos ſingulos legatur, non unum legatum eſſe, ſed plura (*a*) conſtat. *l.* 10, *ff. Quand. dies legator. ced.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Nec refert ſinguli aurei in annos ſingulos legentur; an in annum primum mille aurei; in ſecundum, homo; in tertium, frumentum. *l.* 11, *d. tit.* JULIAN. LIB. 37 DIGEST.

Corollarium. Hinc ſequitur in hujuſmodi legato Nec ſemel diem ejus cedere, ſed per ſingulos annos. *l.* 12, *d. tit.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

II.

Eamdem regulam proponit Paulus, cum altero Corollario. Si in ſingulos annos alicui legatum ſit; Sabinus cujus ſententia vera eſt, plura legata eſſe ait: & primi anni purum, ſequentium conditionale; videri enim hanc ineſſe conditionem, ſi vivat.

Et ideò (*b*), mortuo eo, ad heredem legatum non tranſire. *l.* 4, PAUL. LIB. 62 AD ED.

III.

Tertium Corollarium deducit idem Paulus. Quum in annos ſingulos legatur, plura legata eſſe placet. Et per ſingula legata jus capiendi (*c*) inſpicietur. Idem in ſervo inſpiciendum eſt, ex perſonâ dominorum (*d*). *l.* 11 PAUL. LIB. 21 QUÆST.

Pariter Ulpianus, Quum in annos ſingulos Legatum relinquitur, ſine dubio per annos ſingulos inſpectâ conditione legatarii ait capere. Et ſi plurium ſervus ſit, ſingulorum dominorum erunt perſonæ ſpectandæ. *l.* 23, *ff. Quand. dies legator. ced.* ULPIAN. LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Indè Julianus ait: Hoc legatum ſi ſervo relinquatur, deindè poſt primum vel alterum annum ſit liber; ſibi eum acquirere (*e*). *l.* 12, § 2, *ff. Quand. dies legator. ced.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

IV.

Ex propoſitâ regulâ ſequitur quoque quod in ſpecie ſequenti definitur. Fideicommiſſa menſtrua & Annua ſub eâ

(*a*) At contrà ſtipulatio in annos ſingulos, una eſt: ut videb. infrà, lib. 45, Tit. *de Verb. oblig.* Quæ ratio differentiæ? Hanc aſſignat Cujacius ad l. 16, ff. *de Verb. oblig.* quòd cùm legata contemplatione perſonæ legatarii relinquantur, Legatum Annuum intelligitur eſſe in annos quibus vivet legatarius relictum; & ea mens fuit teſtatoris ut ſingulis annis exquireretur an legatarius viveret: adeoque tot ſunt legata, quot ſunt anni quibus vivet legatarius. Contrà in ſtipulatione annuâ promiſſor diviſis penſionibus ſibi potiùs conſulit quam ſtipulatori: ceſſat igitur in ſtipulatione annuâ ratio propter quam diximus in Legatis Annuis tot intelligi legata, quot ſunt anni quibus legatarius vivet, nec ulla eſt ratio cur non videri debeat una ac perpetua ſtipulatio.

(*b*) Legatario antequàm dies legati ceſſerit mortuo, legatum non tranſmittitur ad heredem: ut vidimus ſuprà Tit. *de Legatis* N. 281. Cùm igitur Legatum annuum contineat plura legata, quorum dies initio cujuſque anni cedat, ſequitur legatario mortuo, legatum ſequentium deinceps annorum ad heredem legatarii tranſmitti non poſſe.

(*c*) Nimirùm non ſemel, id eſt tempore mortis teſtatoris, inſpicitur an legatarius jus capiendi habeat; ſed cùm plura ſint legata, hoc inſpicitur eo tempore quo ſingula ſingulorum annorum Legata cedunt, id eſt (ut infrà dicetur) initio cujuſque anni.

(*d*) Scilicet ut initio cujuſque anni inſpiciatur an ſervus cui legatum eſt cum domino habeat cum quo ſit teſtamenti factio.

(*e*) Eorum annorum Legata quibus invenietur liber.

conditione liberto relicta, QUANDIU RES PATRONI FILIÆ GESSERIT, etſi præſtari neceſſe eſt filiâ prohibente res ſuas adminiſtrari; tamen voluntatem filiâ mutante conditionem reſumunt (*a*), quoniam plura ſunt. *l.* 101, § *fin. ff. de Condit. & demonſtr.* PAPINIAN. LIB. 8 RESPONS.

V.

Vidimus Legatum Annuum plura legata continere quæ per ſingulos annos cedant. Idem de menſtruis, ut per ſingulos menſes.

Sed utrùm initio cujuſque anni, an verò finito anno cedat, quæſtionis fuit? Et Labeo & Sabinus & Celſus & Caſſius & Julianus, In omnibus quæ in annos ſingulos relinquuntur, hoc probaverunt, ut initio cujuſque anni, hujus legati dies cederet. *ſup. d. l.* 12, § 1, *ff. Quand. dies legator. cedut.*

Sufficiet igitur initio anni legatarium vixiſſe, ut in totum hunc annum legatum ipſi quæratur.

« *Hinc* FILIÆ meæ quotieſcumque vidua erit, in annos » ſingulos, centum heres meus dato. » Quæritur, ſi filia minùs anni temporis vidua fuiſſet, numquid minùs ei centum deberentur? Reſpondit; Sibi videri, tametſi totus annus nondum fuiſſet, tamen deberi. *l.* 22, ALFENUS-VARUS, LIB. 2 DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

Simile eſt quod reſpondit Modeſtinus. « A VOBIS quoque » cæteri heredes peto ut uxori meæ præſtetis, quoad » vivet, Annuos decem aureos. » Uxor ſupervixit marito, quinquennio & quatuor menſibus. Quæro an heredibus ejus, ſexti anni legatum integrum debeatur? Modeſtinus reſpondit; Integri ſexti anni legatum deberi. *l.* 5, MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

Quamvis autem dies Annuorum Legatorum, initio cujuſque anni cedat; non ſemper tamen ſtatim initio cujuſque anni dies venit, ut exigi poſſit. Nam V. G. Si in habitatione aliquid, vel in diſciplinâ legetur ſic, ANNUA vel QUOT-ANNIS: quibus (*b*) diebus penſio debetur habitationis vel mercedis diſciplinarum, iiſdem intelligitur legatum relictum; conjecturâ voluntatis factâ. *l.* 12, § 5, *ff. Quand. dies legator. ced.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

V I.

Ex ſuprà dictis apparet in quo conveniat hoc Legatum cum legato uſusfructûs, & in quo differat.

In ſingulos annos relictum Legatum ſimile eſt uſuifructui, cùm morte finiatur. Sanè capitis deminutione non finitur, cùm uſusfructus finiatur; & uſusfructus ita legari poteſt: « TITIO uſumfructum fundi lego; &, » quotienſcumque capite minutus erit, eumdem uſumfructum » ei do. » Illud certè ampliùs eſt in hoc legato; quòd ingreſſu cujuſlibet anni, ſi deceſſerit legatarius, ejus anni Legatum heredi ſuo relinquit. Quod in uſufructu non ita eſt; cùm fructuarius, etiamſi maturis fructibus nondum tamen perceptis deceſſerit, heredi ſuo eos fructus non relinquet. *l.* 8, GAIUS, LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

In eo etiam diſtat Legatum Annuum à legato uſusfructûs, quòd legati uſusfructûs dies aditâ demùm hereditate cedit. At verò de Legato Annuo Item Celſus ſcribit, quod & Julianus probat; Hujus legati diem ex die mortis cedere (*c*); non ex quo adita eſt hereditas: &, ſi fortè poſt multos annos adeatur hereditas, omnium annorum legatario deberi. *l.* 12, § 3, *ff. Quand. dies legator. ced.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

V I I.

Legatum Annuum quum civitati relinquitur, in perpetuum durat; & in hoc quoque ab uſufructu differt.

Hoc ita, niſi conjiciatur aliundè contraria teſtatoris voluntas. An autem in ſpecie ſequenti conjiciatur, quæſtio eſt? Annuam pecuniam ad ludos civitati reliquit, quibus præſidere heredes voluit. Succeſſores heredum negant ſe debere, quaſi teſtator tandiù præſtari voluiſſet quandiù præſiderent heredes. Quæro igitur an, cùm præſidendâ mentionem fecerit; ad tempus fideicommiſſum, an perpetuò præſtari voluerit? Modeſtinus reſpondit; Fideicommiſſum quotannis in perpetuum Reipublicæ (*d*) præſtandum eſſe. *l.* 6, MODESTIN, LIB. 11 RESPONS.

V I I I.

Videndum ſupereſt ubi hæc legata præſtanda ſint. Et Quum in annos ſingulos quid legatum ſit, neque adſcriptum quo loco detur; quocumque loco petetur, dari debet (*e*): ſicuti ex ſtipulatu aut nomine facto (*f*) petatur. *l.* 1, POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

ARTICULUS II.

Quæ Legata Annua intelligantur, & quomodo diſtinguantur à cæteris legatis quantitatis.

I X.

Legatum Annuum valdè differt à legato certæ ſummæ in plures penſiones diviſæ: cùm hæc poſterior ſpecies unicum legatum, cujus dies ſemel cedit, contineat; Legatum autem Annuum, plura legata complectatur.

Ut autem diſtinguatur an Legatum ſit Annuum, an ſit duntaxat unius quantitatis in plures penſiones diviſæ; has regulas tene.

Prima Regula :

Quum indefinitus eſt numerus annorum aut menſium in quos relinquitur, magis intelligitur Legatum Annuum eſſe relictum.

Et quidem non ſolùm SI IN ANNOS SINGULOS *legare ſe teſtator expreſſerit, Legatum Annuum intelligitur;* Sed & ſi QUOT-ANNIS ſit legatum, mihi videtur etiam in hoc initium cujuſque anni ſpectandum. Niſi fortè evidens ſit voluntas teſtatoris in Annuas penſiones ideò dividentis, quoniam non legatario conſultum ſed heredi proſpectum voluit, ne urgeretur ad ſolutionem. *l.* 12, § 4, *ff. Quand. dies legat. ced.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Noviſſime Pomponius ſcribit; Nihil intereſſe utrùm IN ANNOS SINGULOS vel QUOT-ANNIS, an IN SINGULOS MENSES vel QUOT-MENSIBUS, an IN SINGULOS DIES vel QUOT-DIEBUS legetur. Ipſe quoque huic ſententiæ accedo. Proindè & ſi ANNUI legentur tot aurei, idem erit dicendum. *d. l.* 12, § 6.

Et hæc quidem de caſu quo in indefinitum annorum aut menſium numerum relinquitur.

Secunda Regula :

Quod Si cum præfinitione annorum legatum fuerit; veluti, Titio dena USQUE AD ANNOS DECEM, Julianus libro trigeſimo Digeſtorum ſcribit, Intereſſe. Et, SI QUIDEM ALIMENTORUM NOMINE legatum fuerit, plura eſſe legata; & futurorum annorum Legatum, legatarium mortuum ad heredem non tranſmittere. SI VERÒ NON PRO ALIMENTIS LEGAVIT, ſed in plures penſiones diviſit exonerandi heredis gratiâ; hoc caſu ait omnium annorum unum eſſe Legatum: & intra decennium decedentem legatarium, etiam futurorum annorum legatum ad

(*a*) Conditio pro impletâ habetur quum per eum in cujus perſonâ collata eſt fit quominus impleatur: ut videb. infrà lib. 11. Tit. *de Cond. & demonſtr.*. Cæterùm in hâc ſpecie, cùm plura legata ſint, ſi ſemel per filiam ſteterit quominùs conditio impleretur, hoc ad ſolum hujus anni Legatum proficit. Per ſingulos autem quoſque ſequentes annos aut menſes inſpiciendum an conditio impleta ſit, aut per filiam factum ſit quominùs impleretur. Hoc eſt quod ait Papinianus, ex Fideicommiſſo *conditionem reſumere*.

(*b*) *Quibus diebus* moris eſt in civitate ut ſolvantur penſiones habitationum aut diſciplinarum, iis demùm diebus præſtabuntur hæc legata.

(*c*) Legati ſcilicet primi anni; ſequentium autem dies cedit initio cujuſque recurrentis anni.

(*d*) Nec obſtat lex 4, ff. *de Adminiſtr. rer. ad civit. pertin.* quæ vetat pecuniam legatam ut ex reditu ejus venationes & ſpectacula edantur, in alias cauſas impendi. Nam oppoſita lex intelligenda eſt de ſpectaculis inhoneſtis aut inutilibus; hæc verò de ludis honeſtis & utilibus, qualia erant, V. G. ſacra certamina in quibus Athletæ virtutis & virium ſpecimen dabant.

(*e*) Hoc commune habent hæc legata cum cæteris legatis quantitatis: ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 223.

(*f*) Id eſt, ſicut obſervaretur ſi peteretur pecunia debita *ex ſtipulatu*, aut *ex nominibus* per ſcripturam menſæ Argentarii factis.

heredem

heredem ſuum tranſmittere. Quæ ſententia vera eſt. *l.* 20, *ff. Quand. dies legat. ced.* MARCIAN. LIB. 6, INSTIT.

Conſonat Papinianus. Pater Annua tot ex fructu bonorum quæ uxori legavit acceſſura filii patrimonio, PRÆTER EXHIBITIONEM quam æquè matri mandavit(*a*), ad annum ætatis ejus viceſimum-quintum uxorem præſtare voluit. Non plura, ſed unum eſſe fideicommiſſum certis penſionibus diviſum, apparuit. Et ideò filio intra ætatem ſuprà ſcriptam diem functo, reſidui temporis ad heredem fideicommiſſum ejus tranſmitti. Sed non initio cujuſque anni peti pecuniam oportere; quòd (*b*) ex fructibus uxori datis pater filio præberi voluit. Cæterùm ſi pecuniam Annuam pater alimentis filii deſtinaſſet; non dubiè, perſonâ deficiente, cauſa præſtandi videtur extincta (*c*). *l.* 26, § 2, *ff. Quand. dies legat. ced.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Fideicommiſſum in certam annorum numerum, regulariter ad heredem tranſmitti, docet etiam Scævola. Codicillis teſtamento confirmatis fundum libertis legavit; eumque alienari vetuit, ſed pertinere voluit & ad filios libertorum vel ex his natos. Deindè hæc verba adjecit: « A QUIBUS præſtari volo heredi ex reditu ejus fundi » decem per annos ſingulos, uſque ad annos triginta- » quinque à die mortis meæ. » Quæſitum eſt, quum heres à Titio inſtitutus intra trigeſimum-quintum annum ætatis deceſſerit; an reſidui temporis fideicommiſſum ex verbis ſuprà ſcriptis, heredis quoque heredi debeatur? Reſpondit, Deberi; niſi oſtendatur à libertis, teſtatorem ad heredis trigeſimum-quintum annum reſpexiſſe. *l.* 18, SCÆVOLA, LIB. 14 DIGEST.

X.

Interdum dubitatur an legatum ſit quantitatis unâ vice ſolvendæ, an Legatum Annuum hujus quantitatis in ſingulos annos ſolvendæ.

Præſumitur autem Legatum Annuum eſſe: 1°. *Ex adverbio* DONEC.

V. G. Legatum ita eſt: « ATTIÆ, DONEC NUBAT, » quinquaginta damnas eſto heres meus dare; » neque adſcriptum eſt IN ANNOS SINGULOS. Labeo & Trebatius præſens legatum deberi putant. Sed rectiùs dicetur, id legatum in annos ſingulos deberi. *l.* 17, LABEO, LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMAT.

2°. *Hoc præſumitur vel ex eo ſolo quòd quantitas eo die præſtanda relinquatur qui naturâ ſuâ recurrere ſolet.*

Primum exemplum ſit, ſpecies in quâ teſtatrix denaria decem DIE NUNDINARUM *præſtanda alicui templo reliquit*, (*ſuprà*, *Tit.* de Legatis, *N.* 163.)

In hâc enim ſpecie Quæro utrùm uno duntaxat anno decem fideicommiſſi nomine debeantur; an etiam in perpetuum decem Annua præſtanda ſint? Reſpondit; In perpetuum. *l.* 20, § 1, ¶ *fin.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

IIum. Exemplum Cùm quidam decurionibus diviſiones dari voluiſſet DIE NATALIS SUI: Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Non eſſe veriſimile teſtatorem de uno anno ſenſiſſe, ſed de perpetuo legato. *l.* 23, MARCIAN. LIB. 6 INSTIT.

IIIum. Exemplum Cùm erat certa pecunia, id eſt centum, Reipublicæ Sardianorum relicta PER QUADRIENNIUM CERTAMINIS CHRYSANTIANI (*d*): Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Videri perpetuam penſitationem reliquiſſe teſtatorem per quadriennium, non in primum quadriennium. *l.* 24, MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

X I.

Vidimus quibus caſibus præſumatur quantitas Annua relicta. In ſpecie autem ſequenti: « UXORI, præter id » quod à me vivo Annui nomine accipiebat, aureos » centum dari volo; » Annuum videtur, & ſemel centum aureos reliquiſſe. *l.* 10, § 2, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

X I I.

In ſpecie ſequenti dubitari poteſt utrùm defunctus ſervitutem teſtamento conſtituerit, an duntaxat Fideicommiſſum Annuum quod morte extinguatur reliquerit.

Talis ea eſt. Gaius-Seius prædia diverſis pagis Mæviæ & Seiæ legavit, & ita cavit: « PRÆSTARI volo ex prædiis » Potitianis, prædiis Lutatianis Annua harundinis millia » trecena, & ſalicis mundæ (*e*) annua librarum (*f*) » ſingula millia. » Quæro an id legatum defunctâ legatariâ extinctum ſit? Paulus reſpondit; Servitutem jure conſtitutam non videri (*g*), neque in perſonam neque in rem: ſed fideicommiſſi petitionem competiſſe ei cui prædia Lutatiana legata ſunt. Et ideò cùm Annua legata fuerint, mortuâ legatariâ finitum legatum videri. *l.* 12, PAUL. LIB. 13 RESPONS.

(*a*) Ergo hæc Annua ab alimentis filii erant diſtincta; cùm prætereà ſpecialiter ipſi alimenta exhiberi juſſiſſet.

(*b*) Cùm pater voluerit ut ex fructuum reditu hæc Annua præſtarentur; ergo voluntas ejus fuit ut non initio cujuſque anni præſtarentur, ſed expectaretur donec fructus colligi poſſint & ex fructibus hæc ſumma confici.

(*c*) Adeóque hæc caſu ſequentium annorum Annua heredi filii non deberentur.

(*d*) Perperam Cujacius Obſerv. XXIII, 7, ita dictum putat à quodam Chryſantio ſummo Pontifice totius Lydiæ, qui illud certamen inſtituiſſet; de quo Eunapius ejus diſcipulus in vitis Sophiſtarum: ſi quidem Chryſantius ille Juliano Apoſtatæ familiariſſimus, longè poſt Marcianum auctorem hujus legis vixit. Alii dictum putant ab oppido Chryſante, ubi delubrum Appollinis inſigne.

(*e*) Detracto cortice candidioris effectæ.

(*f*) Hinc nota apud Veteres hæc ligna væniiſſe ad pondus.

(*g*) Hoc apparet ex his verbis *Præſtari volo prædiis Potitianis*, *&c.* Enimverò ei qui uſumfructum habet, fructus quot-annis non præſtantur, ſed ipſe eos percipit: ei qui jus ſervitutis prædialis, *Cedendæ harundinis* habet, non præſtatur harundo; ſed ipſe eam cædi curat ſuo nomine.

T I T U L U S II.

DE USU, ET USUFRUCTU, ET REDITU, ET HABITATIONE, ET OPERIS, PER LEGATUM VEL FIDEICOMMISSUM DATIS.

S E C T I O I.

De Uſufructu legato.

G*ENERALITER videndum primò quando Uſusfructus intelligatur eſſe legatus, & quàm variè relinquatur. Deindè ſpecialiter agemus de Legato Uſusfructûs bonorum aut partis bonorum.*

A R T I C U L U S I.

Quando Uſusfructus intelligatur relictus, & quàm variè legari poſſit.

§us. 1us.

Quando relictus intelligatur.

I.

Plures occurrunt ſpecies in quibus dubitari poteſt utrùm Uſusfructus, an proprietas, an aliud quid relictum ſit.

Talis eſt ſequens ſpecies; in quâ tamen magis videtur

Uſusfructus quàm proprietas legari. « SCORFUM ſervum » meum Semproniæ concubinæ meæ ſervire volo. » Non videtur proprietas ſervi relicta, ſed Uſusfructus. *l.* 24, § 1, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Contrà in ſpecie ſequenti. Filios heredes inſtituit; uxori veſtem, mundum muliebrem, lanam, linum, & alias res legavit; & adjecit : « PROPRIETATEM autem » eorum quæ ſuprà ſcripta ſunt, reverti volo ad filias » meas quæ-ve ex his tunc vivent. » Quæſitum eſt utrùm Uſusfructus an proprietas earum rerum data ſit? Reſpondit, Proprietatem legatam (*a*) videri. *l.* 39, SCÆVOLA, LIB. 6 RESPONS.

Item in ſpecie quâ quis vineas libertis reliquerat, ut haberent UNDE SE PASCANT; *magis proprietas vinearum quàm Uſus aut Uſusfructus relictus videtur:* Illam autem adjectionem UT HABEANT UNDE SE PASCANT, magis ad cauſam prælegandi, quàm ad Uſumfructum conſtituendum pertinere. *l.* 22, § 1, ¶ *fin. ff. de Aliment. leg.* ABURNIUS-VALENS, LIB. 1 FIDEICOMM.

Item in ſpecie ſequenti dubitari poterat, num proprietas legata videretur, quamvis teſtator verbo USÛSFRUCTÛS *uſus eſſet.*

Si pecuniæ numeratæ Uſusfructus legatus eſſet, & in teſtamento cautum NE EO NOMINE SATISDARETUR (*b*): proprietas non eſt legata; ſed legatario permittendum ſatiſdare, & Uſumfructum pecuniæ habere. Et propemodùm in hâc propoſitione nullæ Prætoris erunt partes: quia, niſi ſatiſdetur, agi cum herede non poterit. *l.* 6, *ff. Ut in poſſeſſ. legator.* JULIAN. LIB. 38 DIGEST.

II.

In ſpeciebus autem ſequentibus, non Uſusfructus ſed aliæ ſervitutes relictæ videntur.

1°. Sed ſi ΧΡΗΣΙΣ (*c*) ſit relicta; an Uſus ſit, videndum? Et Papinianus libro ſeptimo Reſponſorum ait; Uſum eſſe, non etiam Fructum relictum. *l.* 10, § 1, *ff. de Uſu & habit.* ULP. LIB. 17 AD SABIN.

2°. Sed ſi ſic relictus ſit illi domûs Uſusfructus, HABITANDI CAUSA: utrùm Habitationem ſolam, an verò & Uſumfructum habeat, videndum? Et Priſcus & Neratius putant, ſolam Habitationem legatam. Quod eſt verum.

Planè ſi dixiſſet teſtator USUM HABITANDI CAUSA, non dubitaremus quin (*d*) valeret. *d. l.* 10, § 2.

III.

In ſpecie ſequenti magis penſio annua quàm Uſusfructus relictus videtur.

« SEMPRONIO do lego ex redactu fructuum, oleris, » & porrinæ, quæ habeo in agro Ferrariorum, partem » ſextam. » Quæritur an his verbis Uſusfructus legatus videatur? Reſpondi; Non Uſumfructum, ſed ex eo quod redactum eſſet partem legatam (*e*). Item quæſitum eſt, ſi Uſusfructus non eſſet, an quot-annis partem ſextam redactam legaverit? Reſpondit; Quotannis videri relictum, niſi contrarium ſpecialiter ab herede adprobetur. *l.* 58, § 1, *ff. de Uſufr. & quemadm.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Contrà Si quis legaverit, « FRUCTUS annuos fundi » Corneliani Gaio-Mævio do lego: » perindè accipi debet hic ſermo, ac ſi Uſusfructus fundi eſſet legatus. *l.* 20, *d. tit.* ULP. LIB. 18 AD SABIN.

Et rursùs. Quum ita legatum eſſet: « FRUCTUS annuos » fundi Corneliani Publio-Mævio do lego; » perindè putat accipiendum eſſe Labeo, ac ſi Uſusfructus fundi ſimiliter eſſet legatus: quia hæc mens fuiſſe teſtatoris videatur. *l.* 41, JAVOL. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEONIS.

IV.

Ex circumſtantiis etiam & conſuetudine patrisfamilias æſtimatur, an Uſusfructus an quid aliud relictum intelligi debeat: ut in ſpecie ſequenti. Codicillis ita ſcripſit: « NEGIDIUM, Titium, Dionem, libertos meos ſenes & » infirmos, peto in locis in quibus nunc agunt ſeneſcere » patiamini. » Quæro an ex hoc Capite liberti ſuprà ſcripti ex fideicommiſſo fructus locorum quibus morantur recipere debeant; cùm alia quæ eis ſpecialiter legata ſunt, ſine controverſiâ conſecuti ſint? Reſpondit; Verbis quæ proponerentur, id petitum ut ad eum modum paterentur heredes ibi eos eſſe, ad quem modum ipſa patiebatur. *l.* 33, § *fin.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

Quàm variè Uſusfructus legetur.

V.

Uſusfructus legatur vel ſimpliciter, vel in ſingulos annos alternis-ve annis.

Quum ſimpliciter legatur, unum legatum eſt. Hinc Quanquam Uſusfructus in fruendo conſiſtat, id eſt facto aliquo ejus qui fruitur & utitur; tamen ſemel cedit dies.

Aliter atque ſi cui in menſes vel in dies vel in annos ſingulos quid legetur: tunc enim per dies ſingulos vel menſes vel annos, dies legati cedit.

Unde quæri poteſt; Si Uſusfructus cui per dies ſingulos legetur, vel in annos ſingulos, an ſemel cedat? Et puto non cedere ſimul, ſed per tempora adjecta; ut plura legata ſint (*f*). Et ita libro quarto Digeſtorum Marcellus probat, in eo cui alternis diebus Uſusfructus legatus eſt. *l. un. Quando dies uſusfr. leg. ced.* ULPIAN. LIB. 17 AD SABIN.

Et ideò ſi is fructus legatus ſit, qui quotidie percipi non poteſt (*g*); non erit inutile legatum: ſed dies habebunt legatum, quibus frui poteſt. *d. l. un.* § 1.

Item Quum Uſusfructus alternis annis legatur; non unum; ſed plura legata ſunt. Aliud eſt in ſervitute aquæ & viæ: viæ enim ſervitus una eſt, quia naturâ ſuâ habet intermiſſionem (*h*). *l.* 13. PAUL. LIB. 13 AD PLAUT.

VI.

Circa Legatum Uſusfructûs quod alternis annis relinquitur, obſervandum quòd; Quotiens duobus Uſusfructus legatur, ita ut alternis annis utantur-fruantur: ſi quidem ita legatus fuerit TITIO ET MÆVIO; poteſt dici priori Titio, deindè Mævio legatum datum. Si verò duo ejuſdem nominis fuerint; & ita ſcriptum fuerit, TITIIS Uſumfructum alternis annis do; niſi conſenſerint uter eorum prior utatur, invicem ſibi impedient (*i*).

Quòd ſi Titius eo anno quo frueretur proprietatem accepiſſet, interim legatum non habebit (*k*); ſed ad Mævium alternis annis Uſusfructus pertinebit. Et, ſi Titius proprietatem alienaſſet, habebit eum Uſumfructum: quia etſi ſub conditione Uſusfructus mihi legatus fuerit, & interim proprietam ab herede accepero, pendente autem conditione eamdem alienavero; ad legatum (*l*) admittar. *l.* 34, *ff. de Uſusfr. & quemadm.* JULIAN. LIB. 35 DIGEST.

(a) Cum onere fideicommiſſi.

(*b*) Cùm hæc cautio ſit de eſſentiâ Uſusfructûs pecuniæ; dubitari poterat cum teſtator quàm eam vetuiſſet exigi, proprietatem magis quam Uſumfructum reliquiſſe videretur. Et, ſi Uſusfructus tantum dicatur relictus, dubitari poterat an valeret iſtud legatum remiſsâ cautione ſine quâ Uſusfructus pecuniæ nullus eſt. Sed dicendum eſt, ita valere ut permittatur legatario petere Uſumfructum offerendo *ſatiſdare, &c.*

(*c*) ΧΡΗ͂ΣΙΣ ambigua vox quæ tam Uſum cum fructu conjunctum, quàm nudum Uſum ſignificare videri poteſt.

(*d*) Jure Habitationis ſcilicet. Ita Gloſſa.

(*e*) Neque enim legavit ipſi jus percipiendi; ſed ex eo quod ab herede perceptum eſſet, certam partem.

(*f*) Quæ hinc ſequantur, vid. ſuprà lib. 7. Tit. *Quib. mod. Uſusfr. amitt.* § 2, N. 9.

(*g*) Putà ſi quis ita legaverit, *Fructum vinearum mearum alternis diebus Titio lego.*

(*h*) Uſusfructus naturâ ſuâ perpetuus eſt: fructuarius enim ſemper tenet fundum animo fruendi fundo. Quum igitur alternis annis relinquitur, neceſſe eſt intelligi plures Uſusfructus relictos. Quomodo enim unus idemque Uſusfructus intelligeretur durare eo anno quo legatarius non frueretur? Contrà ſervitutes *Viæ & Aquæ* naturâ ſuâ habent *intermiſſionem*: nec enim continuò itur aut aqua ducitur. Nihil igitur repugnat, unam eamdemque ſervitutem *Viæ* ſub hoc modo relinqui, ut alternis duntaxat annis iri poſſit.

(*i*) Quia hoc caſu dignoſci non poteſt, utri priori legatum ſit.

(*k*) Nemo enim rei ſuæ Uſumfructum habere poteſt. Res ſua nemini ſervit.

(*l*) Cùm enim ſint plura legata; ſingulis quibuſque alternis annis inſpicitur an legatarius hunc Uſumfructum habere poſſit.

Digitized by Google

Conſonat Papinianus. Quum ſingulis Fructus alternis annis legatur: ſi conſentiant in eumdem annum, impediuntur; quòd non (*a*) id actum videtur ut concurrerent. Multum etenim refert, duobus ſimul alternis annis legetur (*b*) (quod ſanè ultra primum annum procedere non poterit, non magis quàm ſi uni ita legatus fuiſſet) an ſingulis, alternis annis. Nam ſi concurrere volent; aut impedient invicem, propter voluntatem (*c*); aut ſi ea non refragabitur, ſingulorum annorum fructus (*d*) vacabit. *l.* 2, § 2, *ff. Quibus mod. Uſuſfr. amitt.* LIB. 17 QUÆST.

ARTICULUS II.

De Legato Uſuſfructûs bonorum, aut certæ partis bonorum in genere.

VII.

Quid contineatur Legato Uſuſfructûs bonorum, ita docet Scævola. « UXORI meæ Uſumfructum lego bonorum » meorum uſque dum filia mea annos impleat octo- » decem. » Quæſitum eſt an prædiorum tam ruſticorum quàm urbanorum & mancipiorum & ſupellectilis, itemque Calendarii Uſuſfructus ad uxorem pertineat? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, omnium pertinere. *l.* 37, SCÆVOLA, LIB. 33 DIGEST.

Uxori fructu bonorum legato; fœnus quoque ſortium quas defunctus collocavit, poſt impletam ex Senatuſconſulto (*e*) cautionem præſtabitur. Igitur uſuras nominum in hereditate relictorum, ante cautionem interpoſitam debitas, velut ſortes in cautionem deduci neceſſe eſt. Non idem ſervabitur nominibus ab herede factis: tunc enim ſortes (*f*) duntaxat legatario dabuntur; aut quod propter moram uſuras quoque reddi placuit, ſuper his non (*g*) cavebitur. *l.* 24, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

VIII.

Legato igitur Uſuſfructûs bonorum, omnes res quæ in bonis ſunt continentur. An autem in ſpecie fruendæ, dandæ ſunt fructuario; an æſtimationis ipſarum Uſuſfructus præſtandus eſt?

V. G. quidam Uſumfructum tertiæ partis bonorum ſuorum uni ex heredibus legaverat. Quæſitum eſt an pecuniæ, quæ ex rebus diviſis ſecundùm æſtimationem effecta eſt, tertia præſtanda ſit? Reſpondit; Heredis eſſe electionem, utrùm rerum an æſtimationis Uſumfructum præſtare vellet. *l.* 32, § 8, SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

Item quæſitum eſt; Tributa præterea (*h*) quæ vel pro prædiis aut moventibus (*i*) deberi & reddi neceſſe eſt, an eximenda ſint ex quantitate; ut reliquæ duntaxat pecuniæ, ſi hoc heres elegerit, reddi debeat? Reſpondit; Reliquæ pecuniæ tertiam præſtandam. *d. l.* 32, § 9.

Denique Uſufructu bonorum legato, æs alienum ex omnibus rebus deducendum eſt (*k*); quoniam poſt Senatuſconſultum (*l*), nulla res eſt quæ non cadit in Uſuſfructûs Legatum. *l.* 69, *ff. Ad Leg. Falcid.* POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

IX.

Circa Uſumfructum bonorum aut partis bonorum duo hic notanda ſuperſunt.

1°. Nonnihil (*m*) intereſt utrùm bonorum quis, an rerum certarum (*n*) Uſumfructum legaverit. Nam ſi bonorum Uſuſfructus legabitur; etiam æs alienum ex bonis deducetur, & quod in actionibus erit computabitur. At ſi certarum rerum Uſuſfructus legatus erit, non idem obſervabitur. *l. fin.* VENULEIUS, LIB. 10, ACT.

2°. *Item* RERUM an ÆSTIMATIONIS Uſuſfructus tibi legetur, intereſt. Nam ſi quidem RERUM legetur; deducto eo quod præterea tibi legatum eſt, ex reliquis bonis Uſumfructum feres. Sin autem ÆSTIMATIONIS Uſuſfructus legatus eſt; id quoque æſtimabitur quod tibi præterea legatum eſt. Nam ſæpiùs idem legando, non ampliat teſtator legatum: Re autem legatâ; etiam æſtimationem ejus legando, ampliare legatum poſſumus. *l.* 42, § 1, *ff. de Uſufr. & quemadm.* FLORENT. LIB. 11 INSTIT.

SECTIO II.

De Reditu, Uſu, Habitatione, & Operis; per Legatum aut Fideicommiſſum relictis.

ARTICULUS I.

De Legato Reditûs.

X.

Quid hoc legatum contineat, & in quo diſtet à Legato Uſuſfructûs, docet Scævola in hâc ſpecie. « FUNDI Æbu- » tiani Reditus uxori meæ quoad vivat dari volo. » Quæro an poſſit tutor heredis fundum vendere, & legatario offerre quantitatem annuam quam vivo patrefamilias ex locatione fundi redigere conſueverat? Reſpondit, Poſſe.

Item quæro, an habitare impunè prohiberi poſſit? Reſpondit, Non eſſe obſtrictum heredem ad Habitationem præſtandam.

Item quæro, an compellendus ſit heres reficere prædium? Reſpondit; Si heredis facto minores Reditus facti eſſent, legatarium rectè deſiderare quod ob eam rem deminutum ſit.

Item quæro, quo diſtat hoc legatum ab Uſufructu, Reſpondit; Ex his quæ ſuprà reſponſa eſſent, intelligi differentiam (*o*). *l.* 38, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Quantitatem legati Reditûs, licèt re diſtractâ, deberi, & quidem eam ſolam, videre eſt adhuc in ſpecie ſequenti. Liberto ſuo ita legavit: « PRÆSTARI volo Philoni uſque » dum vivet, quinquageſimam omnis Reditûs quæ præ- » diis à colonis vel emptoribus fructûs ex conſuetudine » domûs meæ præſtantur. » Heredes prædia vendiderunt ex quorum Reditu quinquageſima relicta eſt. Quæſitum eſt an pretii uſuræ quæ ex conſuetudine in provinciâ

(*a*) Id eſt; quia refragatur voluntas teſtatoris, qui voluit ut alternatim fruerentur, non verò ut concurrerent.

(*b*) Quo caſu ambo unius legatarii loco habentur, & concurrunt ſinguli in Uſufructu legato; qui non plus primo anno durabit, ſingulis autem alternis annis renovabitur.

(*c*) Hoc caſu ſi uterque velit eodem anno frui, neuter fruetur; quia voluntas teſtatoris fuit ut ſeparatim fruerentur, non ut concurrerent: ſibi igitur mutuè obſtabunt. Ita mero Jure. Admittunt tamen Accurſius & Cujacius, ut poſſit alteruter à Prætore petere ut ſorte res dirimatur.

(*d*) Si voluntas teſtatoris qui duobus Uſumfructum alternis annis legavit, non refragatur ut conjunctim fruantur; ſi eis hâc mente Uſuſfructus ille legatus eſt ut conjunctim fruerentur: hoc caſu ſingulis alternis annis, anno uno ambo fruentur, altero *fructus vacabit* & apud heredem remanebit.

(*e*) De quo Senatuſconſulto vid. *Inſtit. Tit. de Uſufr.* § 3, ¶ *ſed utilitatis*.

(*f*) Uſuræ nominis à defuncto facti, ſunt res hereditariæ, adeòque continentur Uſufructu bonorum. Uſuræ nominis facti ab herede ex pecuniâ hereditariâ, non ſunt res hereditariæ, ſed res heredis; adeòque non continentur Uſufructu bonorum: ſed duntaxat ſortes continentur, id eſt, pecunia ex quâ nomen confectum eſt.

(*g*) Quum in præſtando Uſufructu moram heres fecit, debentur legatario uſuræ eorum nominum quæ poſt moram cucurrerunt. Non cavet autem de eâ uſurarum ſummâ poſt finitum Uſumfructum reſtituendâ; quia non ei debentur tanquam pecunia cujus Uſumfructum habeat, ſed ei debentur propter moram. ſi enim moram paſſus non eſſet, has uſuras jure ſui Uſuſfructûs percepiſſet.

(*h*) Ita legendum rectè monet Cujacius Adverſus alter. Malè in Florent *praeter ea*.

(*i*) Ita appellantur res animales, quia ipſæ ſe movent. Cujac. ad h. l.

(*k*) Supple, & in eo quod ſupererit ex his omnibus rebus, Uſuſfructus conſtituendus. Et ad hoc refer quod ſequitur. *Quoniam, &c.*

(*l*) De quo vid. Tit. *de Uſufr. earum rerum quæ Uſu, &c.* ſuprà lib. 7.

(*m*) Ita in Editione Haloandri. Malè in Florentin. *Nihil*; ut ex contextu liquet.

(*n*) Ita Antonius Faber. Vulgo *rerum tertiæ partis*, nullo ſenſu. O. Heraldus & H. Grotius legendum cenſent *rerum certæ partis*. Forte totus ille textus corruptus eſt, legendumque *Utrùm bonorum quis aut partis bonorum V. G. tertiæ, an rerum certarum Uſumfructum legaverit.* Nec enim intereſt quoad deductionem æris alieni de quo hic agitur, utrùm bonorum an partis aliquotæ Uſuſfructus legatur; ſed tantùm, an bonorum, an rerum ſingularium.

(*o*) In hoc ſcilicet conſiſtit, quod Legatum *Uſuſfructûs* tribuit legatario jus in re; quod adverſus quemvis vel emptorem aut poſſeſſorem perſequi poteſt. Legatum autem *Reditûs* hoc tantùm tribuit legatario, ut ipſi debeatur annua quantitas pecuniæ quam conficere poſſunt fructus ex re redacti deductis impenſis.

præſtarentur, quinquageſima debeatur? Reſpondit; Reditûs duntaxat quinquageſimas legatas, licet prædia vendita ſint. *l.* 21, *ff. de Annuis*, *leg.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Sic etiam accipe quod ait Ulpianus; Nihil proponi cur prohibeatur heres ædificia diſtrahere, quorum Reditûs ſportulæ (*a*) ſunt relictæ; ſalvâ tamen causâ legati. *l.* 120, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 2 RESPONS.

X I.

Supereſt obſervandum quòd, quum Reditus relinquuntur; Reditus poſt diem fideicommiſſi cedentem futuri, non præteriti relicti intelliguntur.

Hinc Papinianus. Qui fructus prædiorum uxori reliquit, poſt mortem ejus PRÆDIA CUM REDITIBUS ad heredes ſuos redire voluit. Imperitiâ (*b*) lapſus, nullum Fideicommiſſum dominus neque proprietatis (*c*) neque fructûs ad eos reverti dedit *. Etenim Reditus futuri, non præteriti temporis demonſtrati videbantur. *l.* 25, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

* *Aliàs*, debere.

X I I.

Quando autem extinguitur Legatum Reditûs?

«PATRIMONII mei Reditum omnibus annis uxori » meæ dari volo.» Ariſto reſpondit, Ad heredem uxoris non tranſire; quia aut Uſuifructui ſimile eſſet, aut (*d*) huic legato IN ANNOS SINGULOS. *l.* 22, ULP. LIB. 15 AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS II.

De Legato Uſûs, Habitationis, & Operarum.

X I I I.

Interdum dubitari poteſt, an Uſus, an alia ſervitus relicta intelligi debeat. V. G. quum legatur Uſus aquæ; dubitari poteſt an ſervitus perſonalis Uſûs, an ſervitus prædialis aquæ relicta ſit. Et docet Modeſtinus, Uſum præſumi relictum. Nam (inquit) Uſus aquæ perſonalis eſt, & ideò ad heredem uſuarii tranſmitti non poteſt. *l.* 21, *ff. de Uſu & habitat.* MODESTIN. LIB. 2 REGUL.

X I V.

Circa naturam Legati Habitationis, intereſt quomodo relicta ſit. V. G. Damnas eſto heres Titium ſinere in illâ domo habitare QUOAD VIVET; unum (*e*) videtur eſſe legatum. *l.* 15, MARCELL. LIB 13 DIGEST.

Contrà, ſi in ſingulos annos legetur, plura ſunt legata. Nam Habitationis Legatum in ſingulos annos, ab initio anni deberi (*f*) conſtat. *l.* 11, JULIANUS, LIB. 1, EX MINICIO.

Quæ Legatum OPERARUM *ſpectant, transfuſa ſunt in Titulum* de Operis ſervorum *ſuprà lib.* 7. *Plura etiam in eodem libro*, de Uſu & Habitatione.

(*a*) *Sportulam* hic accipe pro certâ ſummâ in alimenta relictâ. Propriè ſportula ſeu ſportella, eſt ſacculus (auctore Aſconio-Pedio ad *Verrin* 1am.) ita dictus a *ſportâ* herbâ ex quâ conficiebatur. Accipiuntur autem ſportulæ pro alimentis; quia patroni, loco cœnæ ad quam ex antiquo more clientes ſuos admittebant, ipſis ſub limine portæ obſonia, aut obſoniorum loco pecuniam in ſportulis diſtribuebant. De hoc more Juvenalis Satyr. I.

. . . . *Nunc ſportula primo*
Limine parva ſedet turbæ rapienda togatæ.

(*b*) Per imperitiam Juris, non advertens hæc quæ addebat eſſe ſupervacua.

(*c*) His verbis quibus defunctâ uxore *prædia cum reditibus ad heredes ſuos redire* voluit, nullum Fideicommiſſum *Proprietatis* heredibus ſuis reliquit: nam citra ullam ipſis relictum fideicommiſſum, proprietas rerum quarum Uſusfructus uxori legatus eſt, apud ipſos manet. Sed nec ullum quoque *Fructûs* Fideicommiſſum heredibus relictum ex his verbis colligi poteſt. nam citra ullum fideicommiſſum, Uſufructu uxoris finito, fructus qui poſteà ex prædiis percipientur, certè pertinebunt ad heredes teſtatoris. Nec videri poteſt his verbis reſpexiſſe ad Reditus qui præceſſerunt mortem uxoris, quia qui Reditus relinquit, futuros non præteritos relinquit.

(*d*) Aut hic eſt correctivum; hoc ſenſu *aut potiùs*. Nam etſi cum Legato Uſusfructûs in eo conveniat hoc legatum quod morte finiatur, tamen in cæteris differt: unde magis comparandum eſt legato annuo ſeu *In ſingulos annos*.

(*e*) Contrarium dicitur de Uſufructu. Diſparitas eſt quòd, cùm Uſusfructus capitis deminutione interiret, teſtator adjiciendo hæc verba QUOAD VIVET, videtur hanc mentem habuiſſe ut repeteret legatum quotieſcumque Uſusfructus capitis deminutione interiret. Hæc autem ratio ceſſat in Legato *Habitationis* quod capitis deminutione non interit. Igitur in tali legato, hæc verba QUOAD VIVET pro ſuper vacaneis habenda ſunt, nec poſſunt videri ideò adjecta ut plura eſſent legata.

(*f*) Hinc initio cujuſque anni inſpicitur an quis ſit capax legati necne: item an quis ſit ſui vel alieni juris, ut ſibi vel alteri acquirat.

TITULUS III.

DE SERVITUTE LEGATA.

§us. 1us.

*Quando relicta Servitus prædialis *intelligatur.*

I.

QUÆRITUR an, quum dominus duorum prædiorum vicinorum unum ex his legavit, ad cujus certos uſus ipſe altero utebatur, intelligatur ſimul legaſſe Servitutem utendi ad eum uſum fundo retento. Puta Qui duas tabernas conjunctas habebat, eas ſingulas duobus legavit. Quæſitum eſt, ſi quid ex ſuperiore tabernâ in inferiorem inædificatum eſſet, num inferior oneri ferendo in ſuperioris tabernæ legato (*a*) contineretur? Reſpondit (*b*); Servitutem impoſitam videri. Julianus notat: Videamus ne hoc ita verum ſit, ſi aut nominatim hæc Servitus impoſita eſt; aut ita legatum datum eſt, tabernam meam. UTI NUNC EST do lego. *l.* 1, JULIAN. LIB. 1 EX MINICIO.

I I.

Ex circumſtantiis potiſſimùm dignoſcitur an Servitus prædialis, an magis uſus perſonalis relictus ſit: ut apparebit ex ſpecie ſequenti. Pater filiæ domum legavit, eique per domus hereditarias jus tranſeundi præſtari voluit. Si filia domum ſuam habitet: viro quoque jus tranſeundi præſtabitur; alioquin filiæ præſtari non videbitur. Quòd ſi quis non uſum tranſeundi perſonæ datum, ſed Legatum Servitutis eſſe plenum intelligat; tantumdem juris ad heredem quoque tranſmittitur: quod hic nequaquàm admittendum eſt, ne quod affectu filiæ datum eſt, hoc & ad exteros ejus heredes tranſire videatur. *l.* 6, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

§us. 2us.

Cui legari poſſit Servitus prædialis.

I I I.

Servitutis prædialis Legato peculiare eſt, ut relinqui non poſſit niſi ei qui prædii dominus erit in ſolidum quum dies hujus legati ceſſerit: cujus rei ratio eſt, quòd Servitus pro parte acquiri non poteſt (*c*).

Hinc Si fundum Mævio, & ad eum viam per alium fundum, & eumdem fundum ſine viâ Titio legaſſet: ſi uterque fundum vindicaſſet, ſine viâ (*d*) legato fundum ceſſurum, quia neque acquiri per partem Servitus poſſit: (Et, ſi priùs Mævius fundum vindicaret altero deliberante, poſſe dubitari an, ſi poſteà Titius omiſiſſet, viæ Legatum ſalvum eſſet? Et hoc magis videbatur (*e*). Quanquam (*f*) ſi ſub conditione quin fundum legaſſet,

(*a*) Rectior hæc lectio quam Florentina quæ habet *loco*. Senſus eſt; num in legato ſuperioris tabernæ contineatur ut inferior oneri ferendo ſerviat.

(*b*) Minicius ad quem Julianus hæc ſcribit.

(*c*) Vid. ſuprà l. 8. Tit. *de Servitutib.*

(*d*) Id eſt; *fundum ſolum legato ceſſurum, ſine viâ.* Vid. Notes ſeq.

(*e*) Quia ille, quandiù alter fundum non vindicat, eſt dominus in ſolidum fundi legati; adeò ut altero poſteà omittente legatum, magis videatur ipſi non decreſcere quàm accreſcere. & conſequenter ipſi potuit acquiri via.

(*f*) Aliter atque ſi eidem homini *ſub conditione quæ*, &c.

viam purè; aut pro parte fundum purè pro parte ſub conditione, & viam (*a*) ſine conditione; ſi pendente eâ legati (*b*) dies ceſſiſſet, interiturum fore viæ (*c*) Legatum: ut reſponſum eſt quum alteri ex vicinis qui fundum communem habebant, viam ſub conditione, alteri purè legaſſet, [&] pendente conditione deceſſiſſet (*d*):) Quia (*e*) alterius legatarii perſona inpedimento eſſet quominùs ſolidus fundus cum viâ vindicaretur. *l.* 3, MARCELL. LIB. 29 DIGEST.

Quod autem diximus, Servitutem prædialem legari non poſſe niſi ei qui (quum dies legati ceſſerit) dominus in ſolidum prædii erit; patet ita debere intelligi, niſi ſimul omnibus qui prædii domini erunt, hæc Servitus legetur.

Nam Fundum communem habentibus legari poteſt via; cùm & communis ſervus rectè viam ſtipulatur. Et quum duo ei qui ipſe viam ſtipulatus fuerit heredes extiterint, non corrumpitur ſtipulatio. *l.* 2, MARCELL. LIB. 13 DIGEST.

(*a*) Fidem.
(*b*) Nimirùm Legati *Via*.
(*c*) Quia quum Legatum viæ ceſſit, nondum erat dominus totius fundi ad quem via legata eſt; pendente nimirùm adhuc conditione ſub quâ legatum fundi aut ſaltem partis hujus fundi ipſi fuit relictum: & conſequenter ipſi non potuit acquiri via, quæ nonniſi ei qui fundi in ſolidum dominus eſt acquiri poteſt. Unde ſequitur diem Legati viæ inutiliter ceſſiſſe, & Legatum viæ interiiſſe.
(*d*) *Deceſſiſſet* teſtator ſcilicet; atque ita dies Legati *Viæ* purè relicti ceſſiſſet. (Inutilis proindè emendatio Cujacii obſerv. l. 27, qui pro *deceſſiſſet* legendum putat *dies ceſſiſſet*.) Hoc caſu pariter dies hujus Legati *Via* inutiliter cedit: quia, cum teſtator pendente adhuc conditione ſub quâ uni ex dominis legata *Via* eſt deceſſerit; alter ex dominis cui purè relicta eſt, ipſo eo tempore non eſt capax acquirendi viam ipſi legatam; quæ nonniſi ſimul ab utroque domino acquiri poteſt.
(*e*) Cujacius rectè monet hæc poſtrema verba non referri ad id quod proximè præcedit, ſed ad principium legis, Titio legatario fundi impedimentum eſſe collegatarium ipſius, quominùs totum fundum vindicet (quia concurſu ſcinditur legatum): adeoque quominus viam prorſus vindicet; quæ nonniſi ab eo qui dominus in ſolidum fundi eſſet, acquiri poteſt.

TITULUS IV.

DE DOTE PRÆLEGATA.

DOs vel à marito uxori prælegatur; vel à mariti patre qui eam jure poteſtatis acquiſivit, relinquitur nurui ſuæ aut filio ſuo; vel denique à patre mulieris debitore Dotis legatur marito aut filiæ.

ARTICULUS I.

De Dote à marito uxori prælegatâ.

I.

Dos quæ à marito uxori legatur, dicitur Relegari *aut* Prælegari. Dos RELEGATA *dicitur, quoniam per hoc Legatum reddi potiùs quàm dari Dos videtur:* PRÆLEGATA *autem, quia quum purè legatur & præſenti die ſolvenda, antè eam recipit mulier quàm ab herede reſtituenda veniſſet in actione* DE DOTE; *ut ex infrà dicendis liquebit.*

Dos autem etiam in ſpecie ſequenti uxori relegata videtur. Uxori ita legavit: « UXOR mea, quidquid ei comparavi » & QUOD MIHI DEDIT, è medio ſibi ſumat. » Quæro an Dos Prælegata videatur? Reſpondit; Verbis quæ proponerentur, videri & de Dote legatâ loqui; niſi aliud teſtatorem voluiſſe probaretur. *l. fin.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

§^{us}. 1us.

Quid in relegatione Dotis contineatur.

Quid contineatur in relegatione Dotis, duabus regulis complectar.

II.

Prima Regula:

Quum Dos relegatur; verum eſt, id Dotis Legato ineſſe quod actioni DE DOTE ineſſet. *l.* 1, ULP. LIB. 19 AD SABIN.

Corollarium I^{um}. Sed & ſi Dotem promiſerit mulier, neque dederit; & decedens maritus uxori Dotem Prælegaverit: mulier nihil ampliùs quàm liberationem habebit (*a*). Nam (*b*) & ſi quis ita legaverit, CENTUM QUÆ IN ARCA HABEO, aut QUÆ APUD ME DEPOSUIT; ſi nulla ſint, nihil deberi conſtat: quia nulla corpora ſint. *l.* 1, § 7, ULP. LIB. 19, AD SABIN.

Corollarium II^{um}. Sed & ſi mancipia fuerint in Dote non æſtimata, & hæc demortua ſint; Legatum Dotis in his evaneſcit (*c*). *d. l.* 1, § 6.

Idem dic de quibuſlibet corporibus certis.

Corollarium III^{um}. Adeo autem Dotis actionem continet Dotis relegatio; ut, ſi vivus eam uxori (ſcilicet quibus licet caſibus) ſolverit (*d*), ceſſet Legatum (*e*). *d. l.* 1, § 5.

Corollarium IV^{um}. Licèt placeat pigneratas res vel in publicum obligatas, heredem qui dare juſſus eſt, liberare debere: tamen, ſi is qui tales res in Dotem accepit, Dotem Prælegaverit; non cogetur heres liberare eas, niſi aliud ſpecialiter teſtator dixerit. *l.* 15, GAIUS, LIB. 2, DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Corollarium V^{um}. Quamvis regulariter legatarius non teneatur ſtare colono; tamen Ibidem Mela conjunxit: Si fundus in Dote fuit locatus à marito ad certum tempus; uxorem non aliàs fundum ex relegatione conſequi, quàm ſi caverit (*f*) ſe paſſuram colonum frui: dummodò ipſa penſiones percipiat. *ſup. d. l.* 1, § *fin.*

III.

Secunda Regula:

DOTIS *relegatio ita valet; ſi ipſi uxori cui Dos relegatur, actio* de Dote *competit.*

Unde ſi alteri, non ipſi uxori competat; nil erit in relegatione Dotis.

Hinc Qui Dotem à matre uxoris acceperat, & ſtipulanti ei promiſerat; teſtamento uxori Dotem legavit. Cùm quæſitum eſſet an uxor Dotis ſummam conſequi poſſet; reſpondit Scævola, Non videri dari uxori quod neceſſe ſit matri reddi. Aliàs ſic reſpondit; Non videri: niſi manifeſtè uxor docuiſſet eam teſtantis voluntatem fuiſſe ut onerare heredes duplici præſtatione Dotis vellet. *l.* 16, PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

Cæterùm ut valeat Legatum Dotis quam maritus uxori relegavit, nil intereſt an ipſe maritus eam debiturus ſit an ſocer cui per maritum quæſita eſt.

(*a*) Non nihil ampliùs conſequeretur actione *de Dote*: ut vid. ſuprà lib. 24 Tit. *Solut. matrim.* N. 67.
(*b*) Adde aliam rationem. Legatis centum quæ ſunt in arcâ, nihil aliud legatum videtur quàm quod eſt in arcâ. Ergo pariter legatâ Dote, nihil aliud legatum videtur quàm quod eſt in Dote. Si igitur in Dote nulla ſunt corpora quæ viro tradita fuerint; ſed tantùm obligatio quæ ex promiſſione mulieris naſcitur; Legato *Dotis* nulla corpora continebuntur, ſed id tantum ut mulier ſuâ promiſſione liberetur.
(*c*) Debitor enim ſpeciei ſeu corporis certi, hujus interitu liberatur: unde actione *de Dote* non poſſet de his agi. Secùs, ſi fuiſſent æſtimata: nam vir pretii debitor eſſet.
(*d*) Quibus caſibus id liceat, vid. Tit. *Soluto matrim.* N. 19.
(*e*) Ceſſaret enim actio *de Dote*.
(*f*) Nam ex l. 1, § fin. ff. *Solut. matrim.* mulier *de Dote* agens debet hanc cautionem exhibere.

Hinc Labeo. Si filiusfamilias uxorem cùm haberet, Dotem ab eâ acceperat; deindè paterfamilias factus Dotem ei (ut ſolet) legavit: quamvis patri heres non erit, tamen id legatum debebitur (*a*). *l.* 13, LIB. 1, PITHANORUM A PAULO EPITOMATORUM.

I V.

Adverſus regulas ſupradictas objiciet aliquis: Si Legatum Dotis uxori relictum non valet niſi ipſi uxori actio de Dote *competat, nec aliud huic legato ineſt quàm quod actioni* de Dote; *quodnam igitur eſt Dotis relegatæ commodum?*

Et verum eſt, commodum in Dote relegatâ eſſe repræſentationis (*b*); quamvis annuâ die Dos præſtaretur. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 19 AD SABIN.

Eſt & illud (*c*), quòd ob res donatas. . . . (*d*) Hodie poſt Senatuſconſultum (*e*) nulla fit exactio (*f*), ſimodò voluntatem (*g*) non mutavit teſtator. *d. l.* 1, § 3.

Nec etiam ulla in Legato Dotis retentio fit ob impenſas, ſi duntaxat utiles ſint. Enimverò Dote relegatâ non eſt heres audiendus ſi velit ob donationes in mulierem factas ſolutionem differre, vel ob impenſas alias quàm quæ ipſo Jure Dotem minuunt. Aliud eſt enim minorem eſſe factam Dotem, quod per neceſſarias impenſas accidit; aliud pignoris nomine retineri Dotem ob ea quæ mulierem invicem præſtare æquum (*h*) eſt. *l.* 5, MARCIAN. LIB. 3 REGUL.

De neceſſariis igitur impenſis accipe quod dicitur in caſu legatæ Dotis: Impenſæ autem ipſo Jure Dotem minuunt. Sed quod diximus, ipſo Jure Dotem impenſis minui; non ad ſingula corpora, ſed ad univerſitatem (*i*) erit referendum. *ſup. d. l.* 1, § 4.

Item quod dicimus in Legato Dotis non deduci impenſas utiles, ſic accipe; quum ab ipſo viro, quum ab ipſo debitore Dotis, dos relegatur. Aliud autem ſervari quum ab extraneo legatur, notat Javolenus. Ita ille: A me herede uxori meæ ita legatum eſt: « QUIDQUID propter Titiam ad » Seium Dotis nomine pervenit, tantam pecuniam Seius » heres meus Titiæ det. » Quæro an deductiones impenſarum fieri poſſint, quæ fierent ſi DE DOTE ageretur? Reſpondit: Non dubito quin uxori ſuæ quod (*l*) ita legatum eſt (A TE HERES PETO, QUIDQUID AD TE PERVENISSET, UT TANTUM EI DARES), tota Dos ſine ratione deductionis impenſarum mulieri debeatur. Non autem idem Jus ſervari debet ex teſtamento viri qui Dotem uxori relegavit. Hic (*l*) * enim taxationis loco habendum * eſt QUIDQUID AD TE PERVENIT (*m*): illic autem [ubi vir (*n*) uxori relegat] id videtur legare quod in judicio Dotis mulier conſecutura fuerit (*o*). *l.* 41, § 1, *ff. de Legatis* 2°. JAVOLEN. LIB. 7 EPIST.

* * Florent. Hæc . . . habenda.

§^us. 2us.

Quid differat Relegatio Dotis à legato certæ rei aut pecuniæ quæ uxori pro Dote ejus relinquitur.

V.

A relegatione Dotis valdè differt legatum certæ pecuniæ pro Dote relictum. Hoc enim debetur, quamvis Dos ad virum non pervenerit: ut in ſpecie ſequenti. « TITIÆ uxori » meæ quanta pecunia ad me, in-ve ſtipulationem (*p*) » Dotis ejus nomine pervenit: quæ dos eſt, dotalibus » duobus conſignatis inſtrumentis, centum aureorum. » Quæſitum eſt an utramque (*q*) ſummam conſequi poſſit? Reſpondit, Nihil proponi cur non poſſit. *l. fin.* § *fin.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Item debetur quantitas legata; etiamſi minùs, imò etſi nihil in Dote fuerit.

Hinc Quum ſcriptum eſſet: « QUÆ PECUNIA propter » uxorem meam ad me venit, quinquaginta; tantumdem » pro eâ Dote heres meus dato. » Quamvis quadraginta Dotis fuiſſent, tamen quinquaginta debere Alfenus-Varus Servium reſpondiſſe ſcribit; quia propoſita ſumma quinquaginta adjecta ſit (*r*). *l.* 6, LABEO, LIB. 2 POSTER. A JAVOLEN. EPITOMAT.

Item ei quæ Dotem nullam habebat, vir ſic legaverat: QUANTA PECUNIA DOTIS NOMINE (& reliqua), PRO EA QUINQUAGINTA HERES DATO. Deberi ei legatum Ofilius, Caſcellius; item & Servii auditores retulerunt perindè habendum eſſe, ac ſi ſervus alicui mortuus aut pro eo centum legata eſſent. Quod verum eſt; quia his verbis non Dos ipſa, ſed pro Dote pecunia legata videtur. *d. l.* 6, § 1.

Hinc ſequitur tale legatum, rerum dotalium interitu non minui. Unde Papinianus. Vir uxori quæ Dotem in mancipiis habebat, pecuniam pro Dote legaverat. Vivo viro mancipiis mortuis, uxor poſt virum vitâ deceſſit. Ad heredem ejus actio Legati rectè tranſmittitur, quoniam mariti voluntas ſervanda eſt. *l.* 8, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

V I.

Interdum vir id legat mulieri, ut corpora quæ æſtimata in Dotem accepit, in ſpecie præſtentur loco pretii quod petere mulier poterat. Hoc caſu non videtur remitti neceſſitas reſtituendi in ſpecie & illa quæ inæſtimata data ſunt.

Hoc docet Papinianus in ſpecie ſequenti. « UXORI MEÆ » fundum Cornelianum, & quæ nuptura obtulit æſtimata » in ſpeciebus reſtitui volo. » Reſpondi; Non æſtimatum prædium in Dotem datum, exceptum non videri: ſed univerſâ (*s*) Dote Prælegata, rerum æſtimatarum pretium non relictum, verùm ipſas res quales invenirentur. *l.* 9, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

ARTICULUS II.

De Legatis Dotis à mariti patre qui eam jure poteſtatis quæſivit, nurui aut filio ſuo relictis.

V I I.

Non ſolùm vir uxori Dotem relegat; ſed interdum 1°. *Socer qui per filium quem in poteſtate habet Dotem nurûs ſuæ quæſivit, eam nurui ſuæ relegat.*

De hâc ſpecie ita Celſus libro viceſimo Digeſtorum ſcribit: Si ſocer nurui Dotem relegavit; ſi quidem jus

(*a*) Quamvis Dos ab heredibus, non teſtatoris, ſed patris debeatur. Debebit autem mulier quæ dotis quantitatem ab heredibus mariti recipiet, cedere eis ſuas actiones adverſùs heredes ſoceri; ſi maritus eam quantitatem nondum receperat ab heredibus patris ſui.

(*b*) Id eſt, commodum in eo conſiſtit, quòd Dos legata ſtatim præſtari debet; quæ alioqui annuâ bimâ trimâ die præſtaretur: ut vid. ſuprà lib. 24, Tit. *Solut. matr.*

(*c*) Commodum.

(*d*) Suſpicor hic aliquid deeſſe in textu, & legendum *quòd ob res donatas nulla retentio fieret. Sed & extra relegationem hodie, &c.*

(*e*) Intellige Orationem Divi Severi de quâ Tit. *de Donat. inter vir. & uxor.* ſuprà lib. 24.

(*f*) Hanc vocem Tribonianus ſubſtituit pro *retentio*: de quâ re vid. ſuprà lib. 24, Tit. *Solut. matrim.*

(*g*) Donandi.

(*h*) Cùm Dos per impenſas neceſſarias ipſo Jure minor fiat, non poteſt mulier ex Legato Dotis plus conſequi quam quod his deductis ſupereſt; quia Legato Dotis non continetur niſi quod eſt in Dote. At quum impenſæ ſunt duntaxat utiles, Dos per eas non minuitur, ſed duntaxat exceptione oppoſitâ poſſunt deduci. Nil prohibet igitur quominus ex legato mulier totam Dotem conſequatur. Nec poterit heres exceptionem opponere de his impenſis, quia vir legando Dotem, eas remiſiſſe videtur.

(*i*) Id eſt, ad univerſam Dotem, ad quantitatem quæ ex omnium rerum dotalium æſtimatione conficitur. Vid. ſuprà lib. 23, Tit. *de Impenſ. in res Dot.* N. 6.

(*k*) Id eſt, in ſpecie in quâ quis uxori ſuæ ita legavit.

(*l*) Scilicet in teſtamento viri; ut rectè notârunt Cujacius & Govennus, & liquet ex contextu.

(*m*) Id eſt, vir determinatè legat quidquid ad ſe pervenit; adeòque totam Dotem, nullâ deductione facta impenſarum.

(*n*) Hæc verba delenda ſunt ut gloſſema imperiti Interpretis; aut potiùs ita transpungenda cum ſuperioribus: *hic enim (ubi vir, &c.)* Patet enim in poſteriori ſpecie (*illic autem*) agi, non de caſu quo vir, ſed de caſu quo extraneus legavit.

(*o*) Scilicet quod ſupereſt deductis utilibus impenſis, quas deducere vir poteſt oppoſitâ exceptione. Ratio autem diſparitatis inter virum & extraneum hæc eſſe poteſt, quod, quum vir Dotem legat, videtur tacitè remittere jus quod habet retinendi aliquid ex Dote per exceptionem propter impenſas utiles. Idem autem dici non poteſt, quum extraneus legat, neque enim poteſt remittere quod non ſibi ſed viro debetur.

(*p*) Id eſt, Quanta pecunia ad me pervenit, & quanta in ſtipulationem deducta eſt.

(*q*) Nimirùm quæ utroque inſtrumento continetur; & tam eam quæ pervenit ad teſtatorem, quàm eam quæ ipſi promiſſa eſt; ex quibus duabus ſummis conſtat legata quantitas centum. Et in hâc in re differt hoc legatum à relegatione Dotis, ea quâ mulier non conſequeretur niſi quod ad virum pervenit, & prætereà id duntaxat ut à reliquo liberaretur.

(*r*) Nec falſa Dotis demonſtratio vitiat aut minuit legatum: ut vide, infrà lib. 35, Tit. *de Cond. & Demonſt.*

(*s*) Senſus eſt: ſed hanc fuiſſe mentem teſtatoris, ut Dotem univerſam nullâ re exceptâ prælegaret; ſic tamen ut earum rerum quæ æſtimatæ in Dotem datæ ſunt, non pretium, ſed ipſæ res legato continerentur.

actionis

Digitized by Google

actionis De Dote voluit relegare, nullius momenti eſſe legatum: quippe nupta (*a*) eſt. Sed ſi voluit eam recipere Dotalem pecuniam, inquit, utile erit legatum. Si tamen hæc Dotem receperit, nihilominùs maritus Dotis perſecutionem habebit; ſive heres inſtitutus eſſet, Familiæ erciscundæ judicio; ſive non, Utili actione (*b*). Ego puto, quoniam non hoc voluit ſocer ut bis Dotem heres præſtet, & mulierem agentem Ex teſtamento cavere debere defenſu iri heredem adversùs maritum. Ergo & maritus idem debebit cavere adversùs mulierem defenſu iri, ſi prior agat. *l.* 1, § 9, Ulpian. lib. 19 ad Sabin.

VIII.

2°. Interdum pater filio ſuo Dotem nurûs ſuæ, quam per filium ſuum quæſivit, legat: quæ ſpecies præcedenti ita ſubjungitur.

Per contrarium apud Julianum libro trigeſimo-ſeptimo quæritur; Si ſocer filio ſuo exheredato Dotem nurûs legaſſet? Et ait, Agi quidem cum marito exheredato De Dote non poſſe (*c*); verumtamen ipſum Dotem perſecuturum ex causâ legati, ſed non aliàs eum legatum conſecuturum quàm ſi caverit heredes adversùs mulierem (*d*) defenſum iri. Et differentiam facit inter eum cui Dos relegata eſt, & orcinum (*e*) libertum cui peculium legatum eſt. Namque eum De peculio poſſe conveniri ait; heredem non poſſe, quia peculium deſiit penès ſe habere (*f*): at Dotis actio nihilominùs competit, etſi Dotem deſierit habere. *d. l.* 1, § 10.

Idem docet Papinianus. Pater Dotem à nuru acceptam filio exheredato legavit. Heres patris, oppoſitâ Doli exceptione, non antè ſolvere legatum cogendus eſt, quàm ei cautum fuerit de indemnitate (*g*) ſoluto matrimonio, *l.* 7, lib. 18 quæst.

Nota: Sed ſi Lex Falcidia locum in legato Dotis adversùs filium exheredatum habuerit, & mulier ſolutionem ratam fecerit: propter eam quantitatem quam heres retinuerit, utilis actio Dotis ei dabitur. Quòd ſi ratum non habeat; defendi quidem debebit heres à viro qui ſe defenſurum promiſit: ſed ſi totam litem vir ſolus ſubierit; actio Judicati, ſi cautum non erit (*h*), pro eâ quantitate quæ jure Falcidiæ petenda eſt, adversùs heredem dabitur (*i*). *d. l.* 7, § 2.

At Si fortè per errorem cautio defenſionis omiſſa ſit, & ex causâ fideicommiſſi filius Dotem acceperit; ut indebitum fideicommiſſum non repetetur: cautionis enim præſtandæ neceſſitas ſolutionem moratur (*k*), non indebitum facit quod fuit debitum. Sed non erit iniquum heredi ſubveniri (*l*). *d. l.* 7, § 4.

Quid ergo ſi patris heres ſolvendo non ſit, nonne juſtè mulieri dabitur adversùs virum Utilis actio Dotis? Cui (*m*) Dos perire non debet, quia (*n*) non interpoſuit per errorem heres cautionem. *d. l.* 7, 9 *fin.*

IX.

Cùm hoc legatum ſub eâ lege filio debeatur ut caveat de defendendis heredibus adversùs uxorem ſuam; hinc à fortiori ſequitur quod Idem Julianus quærit; Si Dotem marito relegaverit ſocer, an Dote ſolutâ mulieri, legatum mariti extinguatur? Et dicit extingui; quia nihil eſſet jam quod marito poſſet præſtari. *l.* 1 § 11, Ulpian. lib. 19 ad Sabin.

Item Papinianus: Sed ſi priuſquàm legatum filio ſolveretur, mulier Dotem ſuam recuperavit; fruſtrà filius de legato aget. *l.* 7, § 1, Papin. lib. 18 quæstion.

Quid ſi nondum quidem illa recepit Dotem, ſed jam ei debetur, ſoluto jam ſcilicet matrimonio; an utile erit Legatum Dotis quod filio ſocer reliquit? Et docet Papinianus, fore utile propter commodum repræſentationis. Ita ille: Sed ſi priuſquàm legatum filio (*o*) ſolveretur, mulier divertit; quanquam ipſa nondum præcipere Dotem poſſit (*p*), non ideò tamen actio filii differtur (*q*): quia tunc iiſdem diebus (*r*) filio ſolvi Dotem reſponſum eſt, quum patri pro parte heres extitit, & ad præceptionem Dotis ſoluto (*s*) matrimonio, poſtquàm heres extitit, admiſſus eſt *d. l.* 7, § 3.

ARTICULUS III.

De Legato Dotis relicto à patre mulieris debitore Dotis.

X.

Quum pater Dotem pro filiâ promittit, & Dotem legat; ſi quidem marito legavit, videndum eſt an legatum valeat? Et non puto valere. Nam quum creditori debitor legat id quod debet, nullum legatum eſt.

Quòd ſi filiæ legavit; valet legatum. Dos enim ex promiſſione marito debetur, legatum filiæ. Et ſi quidem hoc animo teſtatorem eſſe filia oſtenderit ut duplicaret ei legatum, habebit utrumque; Dotem quam maritus perſecutus fuerit, & legatum ex causâ legati. Quòd ſi alterutrum voluerit habere; ſi mulier legatum petat, oppoſitâ Doli exceptione non aliàs cogetur ei heres legatum ſolvere, quàm ſi caverit indemnem hoc nomine heredem futurum adversùs maritum ex promiſſione agentem. Sed ſi maritus agat, nihil de indemnitate eum cavere oportebit. Verùm mulier poſt eum agens, exceptione repelletur; quia ſemel Dos præſtita eſt. *l.* 29, *ff. de Jure dot.* Ulp. lib. 36 ad Sabin.

Eamdem ſpeciem proponit Julianus. Quum pater pro filiâ ſuâ Dotis nomine centum promiſiſſet, deindè eidem centum eadem legaſſet: Doli mali exceptione heres

(*a*) Porrò quamdiù nupta eſt, quamdiù ſtat matrimonium, nullum adhuc jus actionis *de Dote* exiſtit; cùm hæc actio ſoluto demùm matrimonio naſcatur.

(*b*) Vid. ſuprà lib. 10, Tit. *Famil. erciſcund.* N. 60.

(*c*) Non enim ipſe dotis debitor eſt, ſed heredes patris qui dotem acceperunt. Nota ſpeciem poni in exheredato. Cæterùm quod additur de cautionibus à filio exheredato præſtandis de herede defendendo in ſolidum adversùs uxorem, idem pro parte dici debet in filio qui pro parte ſcriptus eſt, ut pro partibus coheredum ipſos defendere teneatur.

(*d*) Si fortè ſoluto matrimonio dotem ab eis repeteret.

(*e*) *Orcinus libertus* eſt, qui teſtamento directam libertatem accepit. In ſententia Sabinianorum quam Julianus ſequitur, quum peculium ex causâ legati accepit, ſolus creditoribus peculiaribus tenetur; heredes non tenentur, cùm peculium habere deſierunt: undè neceſſe non eſt ut caveat de illis defendendis adversùs creditores peculiares. At quùm filio dos ex causâ legati reſtituta eſt, heredes non liberantur erga mulierem: non enim propter poſſeſſionem Dotis ipſi tenentur, ſed propter obligationem reſtituendæ Dotis in quam defuncto ſucceſſerunt. undè filius debet cavere de eis defendendis adversùs mulierem.

(*f*) Obſerva ſententiam Juliani circa orcinum libertum cui peculium legatum eſt, hic ab Ulpiano referri, non probari. Nam idem Ulpianus in l. 1, § 17, ff. *Quand. act. de pecul. annal.* contrariam Proculianorum ſententiam probat. Vid. ſuprà lib. 15, Tit. *de Pecul.* N. 41, Vid. & Præfationem noſtram pag. 68, n. 5.

(*g*) Id eſt, eum defenſum iri adversùs mulierem.

(*h*) *Judicatum ſolvi.*

(*i*) Non adversùs virum qui pro eâ parte non in rem ſuam defendit heredes patris; cùm pro dodrante duntaxat quem accepit, eos defendere teneatur. Noſtis autem notat hoc obtinere, *ſi cautum non erit*; id eſt, ſi vir non caverit mulieri *Judicatum ſolvi*. Nam ſi cavit, certè ex ſuâ promiſſione tenebitur: cæterùm habebit regreſſum adversùs heredes patris, pro parte quam jure Falcidiæ retinuerunt, cùm pro hâc parte eos defendere non teneretur.

(*k*) Id eſt, facere poterat ut heres differret ſolutionem fideicommiſſi quoúſque filius debitam cautionem obtuliſſet, non autem ut ipſum fideicommiſſum non deberetur.

(*l*) Per actionem *Utilem*, perindè ac ſi reverà filius heredi caviſſet de eo defendendo.

(*m*) Mulieri.

(*n*) Si heres ſtipulatus eſſet à viro cui dotem ex causâ legati præſtitit, ut teneretur ipſum indemnem præſtare adversùs mulierem; non obſtat omninò non ſolvendo erga mulierem: poſſet enim ei ſaltem actionem ex hâc cautione cedere. Cùm verò hanc cautionem omiſerit, adeòque non habeat quod mulieri cedat; meritò mulieri ſuccurritur ne dos ei pereat, adversùs virum ad quem dos ex causâ legati pervenit. Et quidem *Utili* actione ſuccurritur: nam ipſo jure ex causâ dotis, ſocer qui eam accepit, ejuſque heredes, non vir, obligati ſunt. Tit. *Sol. matr.* ſuprà lib. 24.

(*o*) Exheredato.

(*p*) Sed demùm annuâ bimâ trimâ die, ſi in rebus fungibilibus conſiſtat.

(*q*) Cui ſtatim reddenda erit.

(*r*) *Quia tunc demùm iiſdem diebus* quibus dos uxori reſtituenda eſt, iiſdem etiam viro ex causâ legati præſtari debet; quùm vir, poſtquàm ex parte heres extitit patri, dotem ex causâ prælegati deſiderat. Dices: Sed quæ ratio diſparitatis inter illum & exheredatum? Cujacius hanc affert, quòd faciliùs in exheredato præſumatur teſtatorem voluiſſe, ut ſaltem hoc commodo repræſentationis frueretur. Ita quidem Cujacius. Verùm mihi perſuadere non poſſum; filio, licet ex parte herede ſcripto, quum poſt divortium dotem uxoris ſuæ ex causâ Legati à coheredibus patris ſui petat, *iiſdem* duntaxat *diebus* quibus mulieri ſolvendа eſt, eſſe reddendam legatum enim Dotis debet ipſi commodum repræſentationis parere. Quod egerat eſt Papinianus. *Quia tunc iiſdem diebus filio ſolvi dotem reſponſum eſt &c.* non puto intelligendum in caſu dotis præcipiendæ ex causâ legati; ſed de filio qui citra legatum, judicio *Familiæ erciſcundæ* dotem illam præcipere deſideraret, juxta id quod docetur ſuprà lib. 10, Tit. *Fam. erciſc.* N. 58.

Senſus igitur eſt: Non ideò differri ſolutio dotis legatæ debet, quòd regulariter filius, quum eam poſt divortium judicio *Familiæ erciſcundæ*, præcipit, non aliter præcipere poſſit quàm *iiſdem diebus* quibus mulieri ſolvenda eſt. Hoc quidem ita obtinet, quum pater ipſi dotem non relegavit: at quum ei à patre relegata eſt; debet ipſe in eâ commodo repræſentationis gaudere.

(*s*) At conſtante matrimonio ſtatim eam præcipere debet, propter onera matrimonii quæ ſuſtinet. Vid. ſuprà lib. 10, Tit. *Famil. Erciſc.* N. 58.

tutus erit, ſi & gener ex promiſſione, & puella ex teſtamento agere inſtituerit. Convenire enim inter eos oportet, ut alterutrâ actione contenti ſint. *l.* 84, § 6, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

X I.

Superiores ſpecies continent Legatum Dotis quam pater promiſerat, & nondum ſolverat. In ſequenti ſpecie proponitur legatam quo pater qui Dotem profectitiam filiæ citra ejus conſenſum ſoluto matrimonio exegit, aliquid pro hâc Dote ei legat.

Hanc ita refert Modeſtinus. Qui invitâ filiâ DE DOTE egerat, deceſſit eâdem illâ exheredatâ, filio herede inſtituto; & ab eo fideicommiſſum filiæ Dotis nomine reliquit. Quæro quantum à fratre mulier conſequi debeat? Modeſtinus reſpondit: Quod inprimis eſt, non eſſe conſumptam (*a*) DE DOTE actionem mulieri, cùm patri ſuo non conſenſerit, utique non ignoras. Sic enim res explicatur; ut, ſi quidem major quantitas in priore (*b*) Dote fuit, illius petitione ſit tantummodò mulier contenta (*c*): quòd ſi in ſummâ Dotis nomine legatâ ampliùs ſit quàm in Dote principali, compenſatio fiat uſque ad eamdem ſummam quæ concurrit; & id tantummodò quod excedit in ſequenti ſummâ, ex teſtamento conſequatur. Non eſt enim veriſimile patrem duplici præſtatione Dotis (*d*) filium eumdemque heredem onerare voluiſſe; præterea cùm putaverit ſe efficaciter, licèt non conſentiente filiâ, inſtituiſſe adversùs generum DE DOTE actionem. *l.* 34, § 5, *ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

(*a*) Vir non liberatur, quum Dotem profectitiam patri ſine conſenſu filiæ ſolvit. Vid. ſuprà lib. 24, Tit. *Solut. matrim.* N. 3.

(*b*) *Priorem dotem* appellat eam quam vir mulieri debet, à quâ non fuit liberatus, ſolvendo patri citra conſenſum filiæ. Hanc autem *priorem* appellat, ut eam opponat fideicommiſſo Dotis nomine mulieri à patre relicto; quod quaſi *poſterior* & vicaria dos eſt.

(*c*) Nec ad fideicommiſſum admittatur.

(*d*) Si mulier fideicommiſſum integrum perciperet, & præterea Dotem à viro exigeret; heres patris *duplici præſtatione* oneraretur. Vir enim à quo Dotem mulier exigeret, haberet regreſſum adversùs heredem patris cui Dotem ſolvit.

T I T U L U S V.

DE OPTIONE VEL ELECTIONE LEGATA.

TRIA in hoc Titulo diverſa naturæ legata expenduntur: Legatum Optionis *ſeu* Electionis; *Legatum* Generis; & *Legatum* Alternativum. *Quæ in quo differant, item in quibus conveniant, patebit ex dicendis.*

S E C T I O I.

De Legato Optionis *ſeu* Electionis.

Legata OPTIO *ſeu* ELECTIO *dicitur, quam nominatim Optio ipſa ſeu Electio rerum ex univerſo aliquo genere eligendarum relinquitur: V. G. ſi quis ita leget,* MANCIPIORUM MEORUM ELECTIONEM TITIO LEGO, *vel mancipia* QUÆ ELEGERIT.

Nil autem intereſt utrùm ipſi legatario Optio deferatur, an alteri; dummodo ipſa Optio in legato contineatur: V. G. TITIO LEGO MANCIPIA QUÆ SEIUS ELEGERIT.

A R T I C U L U S I.

De naturâ Legati Optionis, *& quando dies ejus cedat.*

I.

Cùm legatâ Optione teſtator nominatim id relinquat ut poſſit quis ex certo genere rerum aliquam aliquas-ve ipſe optare; id demùm quod electum fuerit, relictum videtur.

Hinc Jure Pandectarum legatum illud hanc conditionem tacitè continet, SI OPTAVERIT *is in quem Optio collata eſt. Quare dies ejus non cedit, niſi ex quo facta eſt Optio.*

Indè ſequitur quod docet Javolenus in ſpecie ſequenti.

Servo ſine libertate legavi; deindè Optionem ſervorum Mævio dedi: is eumdem ſervum optavit. Quæro an id quoque quod legatum eſt, ei deberetur? Reſpondit: Non puto legatum hujus ſervi nomine ad dominum pertinere (*a*). *l.* 15, JAVOLEN. LIB. 2 EPIST.

Similiter Si Eros Seio legatus ſit, & Eroti fundus; deindè Optio ſervi Mævio data fuerit, iſque Erotem optavit: fundus ad ſolum Seium pertinebit (*b*); quoniam aditæ hereditatis tempore is ſolus erit ad quem poſſet legatum pertinere (*c*). Nam & quum ſervo communi alter ex ſociis legat; idcircò ad ſolum ſocium totum legatum pertinet, quoniam die legati cedente ſolus eſt (*d*) qui per eum ſervum poſſit acquirere. *l.* 11, JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

I I.

Dies legatæ Optionis non cedit quidem antequàm Optio facta fuerit; verùm poteſt interim agere legatarius ut ſibi exhibeatur.

V. G. Si centum amphoræ QUAS VELLES tibi legatæ ſint; Ex teſtamento agendo conſequi potes ut deguſtare tibi liceat; aut quanti interfuerit licere tibi deguſtare, AD exhibendum agere potes. *l.* 2, § 1, *ff. de Tritic. vin. leg.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Adversùs quos autem? Si rerum depoſitarum Electio mihi relicta ſit: & AD EXHIBENDUM eum eo apud quem depoſitæ ſint, agere potero; & cum herede agere, ut is DEPOSITI agendo facultatem mihi eligendi præſtet. *l.* 8, § *fin.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

I I I.

Electione autem à legatario factâ, cedit dies legati. Idem eſt, ſi in extraneum Electio collata ſit, & is elegerit.

Hinc Si Titio ſit ſic legatum, QUEM SEIUS ELEGERIT; & Seius poſt Electionem deceſſerit; locus eſt vindicationi ſemel acquiſitæ. *l.* 12, § *fin. ff. Quand. dies legator. ced.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

I V.

Ex his quæ dicimus legatam Optionem continere Optionis conditionem, dubium emerſit; an tale legatum intercideret, ſi genus cujus Optio legata eſt, ad eum ſpecierum numerum qui optandas relictus eſt, redactus ſit? Et placuit non intercidere.

Hinc V. G. Si ex quatuor viriolis (*e*) duæ QUAS ELEGISSEM mihi legatæ ſint: ſive duæ ſolæ relictæ ſint ſive ab initio duæ ſolæ fuerint; valet legatum (*f*). *l.* 8, § 1, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

(*a*) Cùm enim Legatum *Optionis* non cedat ſtatim à morte teſtatoris, ſed tunc demùm quum legatarius ſervum optaverit: legati dies ipſi ſervo relicti inutiliter ceſſit, nimirum quo tempore heredis ejus adhuc erat, & antequàm factus eſſet legatarii. Non potuit igitur ex perſonâ legatarii valere legatum huic ſervo relictum.

(*b*) Quamvis poſt optionem Eros ſiat ſervus communis Mævii & Seii, qui ambo concurrunt.

(*c*) Nondum enim Mævius concurrerat; cùm, ex quo demùm optavit Erotem, concurreret.

(*d*) Hereditati enim teſtatoris cujus pro aliquâ parte hic ſervus eſt, nullatenùs legatum acquirere poteſt; cùm non poſſit hereditas ſimul eſſe creditrix & debitrix legati; nec valeat legatum ſervo proprio relictum quatenus proprius eſt, ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* Part. 1, Sect. 5, art. 3.

(*e*) *Viriolæ*, armillæ erant ex gemmis margaritiſque auro cœlatis.

(*f*) Ratio dubitandi, quia videtur conditio defeciſſe & Optio fieri non poſſe, cum Optio ſupponat majorem numerum ex quo aliæ res præ aliis eligantur. Ratio decidendi, quòd per hoc conditio impleta ſit per æquipollens: quod enim feciſſet Optio determinando legatum ad ſpecies has vel illas, idem facit hic caſus. Porrò nil refert, conditio facto legatarii an caſu impleatur.

Neque

Google

Neque ſolùm hoc caſu Legatum Optionis non intercidit; ſed ex conditionali purum fit. Et indè ſequitur quod deciditur in ſpecie ſequenti.

Si Optio ſervi data mihi fuerit, & Sticho aliquid teſtator ſine libertate legaſſet; tunc ſequens legatum conſiſtit quum tota familia ad unum (id eſt, Stichum) reciderit: ut quaſi purè legato (*a*), utiliter ſit legatum. Nec adverſatur Catoniana (*b*), ſi voluntarius heres inſtitutus ſit; quia poteſt ante aditam hereditatem, etiamſi ſtatim deceſſerit, familia minui (*c*). Quòd ſi neceſſarius heres inſtitutus ſit, ſequens legatum propter Catonianam (*d*) inutile eſt. *l.* 13, PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

V.

Juſtinianus conſtituit ut hoc legatum non videretur ampliùs eſſe conditionale; ſed perindè ac cætera legata quæ purè relinquuntur, ſtatim à morte teſtatoris cederet, & facultas eligendi tranſiret ad heredem.

Ampliùs voluit Juſtinianus, ſi in tertiam perſonam Electio collata eſſet, nec ejus morte ante Electionem interveniente extingui legatum: ſed intra annale tempus Electionem ipſi legatario deferri, qui hoc caſu non optimam ſed mediæ æſtimationis rem eligere poterit; ne, dum ei ſuccurritur, heres fraudetur. l. 3, § 1, *Cod.* Commun. de Legat.

ARTICULUS II.

De ipſo Optionis *actu.*

§us. 1us.

De naturâ hujus actûs; quomodo, & quando fiat.

VI.

Hæc Optio eſt actus legitimus, qui peragitur ab eo in quem Optio collata eſt, præſente herede & exhibente res ejus generis cujus Optio legata eſt.

Hinc Optione legatâ placet non poſſe ante aditam hereditatem optari, & nihil agi ſi optaretur. *l.* 16, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 15 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quoad perſonam optantis; ſi unus legatarius ſit cui Optio ſit relicta, res in promptu eſt. V. G. Quoties ſervi Electio vel Optio datur, legatarius optabit quem velit. *l.* 2, ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Si pluribus legata eſt; debent omnes in Electione conſentire. Nil refert autem, ſimul an diverſis temporibus.

Hinc Pomponius ait; Unius hominis mihi & tibi Optio data eſt. Quum ego optaſſem, ſi non mutaſſem voluntatem; deindè tu eumdem optaveris; utriuſque noſtrûm ſervum futurum.

Quòd ſi antè deceſſiſſem vel furioſus factus eſſem, non futurum communem, quia non videor conſentire qui ſentire non poſſim. Humanius autem erit ut & in hoc caſu, quaſi ſemel Electione factâ fiat communis. *l.* 8, § 2, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Quod ſi diſſentirent, Jure Pandectarum dubitabatur quid Juris eſſet: & plerique Prudentium cenſebant eos mutuò ſibi obſtare.

Jure Juſtinianeo, ſibi non obſtant; ſed hoc caſu is eliget quem ſors prætulerit. l. 3, *Cod.* Comm. de legatis.

Additur in eâdem lege ſortem ſimili modo judicem futuram inter plures legatarii heredes: quiſnam eorum eligendi habeat poteſtatem; cùm hoc (inquit) DUBITABATUR INTER VETERES. *In quo ſanè Veterum dubio circa heredes legatarii, quis non mirabitur Triboniani ipſius oſcitantiam? Cùm enim Jure Pandectarum, Legatum* OPTIONIS *tacitam in ſe conditionem haberet Optionis ab ipſo legatario faciendæ;* Et ideò, niſi ipſe legatarius vivus optaſſet, ad heredem legatum non tranſmittebat (*ut dicitur in Inſtit. Tit.* de Legatis § 23.) *: quomodo inter plures legatarii heredes unquam certari potuit, quis potior eligeret?*

VII.

Julianus nec à filiofamilias ſine juſſu patris (*e*) optari poſſe, nec ante aditam hereditatem putat. Quod eſt verum. *l.* 10, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

§us. 2us.

Quot & quas res legatarius eligere poſſit.

VIII.

Divus Pius Cæcilio-Proculo reſcripſit; Eum cui ſervorum legata ſit Electio, tres poſſe eligere. *l.* 1, ULP. LIB. 2 AD SABIN.

Plures autem vel pauciores eliget, ſi numerum expreſſit teſtator: ex his tamen rebus eliget quas teſtator tempore mortis habuit.

Hinc Scævola. Maritus uxori ſuæ codicillis per fideicommiſſum dedit prædia; item lances quas elegerit, quatuor. Quæſitum eſt an ex his lancibus quæ mortis tempore ſint, eligere poſſit? Reſpondit, Poſſe. *l. fin.* SCÆVOLA, LIB 17 DIGEST.

IX.

Ex ſervis poteſt eligi etiam is quem heres manumiſit.

Hinc Si, quum Optio ſervi ex universâ familiâ legata eſſet, heres aliquem priuſquam optaretur manumiſit; ad libertatem eum interim non perducit: ſervum tamen quem ita manumiſerit, amittit; quia is, ante lectus legato cedit, aut relictus tunc liber oſtenditur. *l.* 14, JAVOL. LIB. 2 EX CASSIO.

Quinetiam is poteſt eligi quem teſtator alteri legavit.

Eo autem caſu concurrent in dominio hujus ſervi, & legatarius rei & legatarius Optionis.

Hoc ex Juliano diſcimus. Si domino (*f*) Stichus legatus eſſet, & ſervo ejus (*g*) optio data: partem dimidiam Stichi dico ad dominum pertinere (*h*), quòd poſſit ſervus manumiſſus eumdem Stichum optare (*i*). *l.* 99, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 70 DIGEST.

Idem adhuc accidere poteſt; ſi dominus cui Stichus legatur, alienaverit ſervum ſuum cui Optio data eſt; & is ſervus juſſu novi domini optaverit Stichum.

Et ita quidem obtinet in Legato Optionis *ex aliquo rerum genere, ut & illa quæ alteri legata eſt poſſit optari. Secùs obtinet in Legato* Generis *: ut vid. ſuprà Tit.* de Legatis *N.* 179, *quia per ſpeciem generi derogatur.*

X.

Non poteſt autem eligi ille ſervus cui teſtator libertatem quamvis ſub conditione reliquit, niſi jam defecerit hujus libertatis conditio ante aditam hereditatem.

Unde Quæſitum eſt; Si Stichus ſub conditione liber eſſe juſſus ſit, & mihi Optio ſervi data eſſet, vel ſervus

(*a*) Legatum ſervo teſtatoris proprio relictum non valet; niſi ſervus ille quo tempore dies legati cedit (id eſt, tempore aditæ hereditatis) aut inveniatur liber, aut purè alicui legatus cui poſſit quod ſibi relictum eſt acquirere: ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis.* N. 75.

His poſitis facilè intelligitur in ſpecie quâ teſtator Optionem ſervorum ſuorum alicui legavit, regulariter non valere legatum quod uni ex ſervis ſuis reliquit. Quamvis enim is ſervus poſſit à legatario optari; tamen quia tempore aditæ hereditatis nondum potuit eſſe optatus, verum eſt eo tempore ſervum illum non eſſe legatum. Tunc igitur demum valebit hoc legatum, ſi ante aditam hereditatem ad hunc unicum ſervum familia reciderit: quia, cùm hoc caſu Optio nulla ſuperſit; & is ſervus legatario Optionis acquiratur ſtatim, perindè ac ſi purè ei legatus eſſet; ſic fit ut huic ſervo relictum legatum valeat, quod valere poſſe diximus quum tempore aditæ hereditatis ſervus legatus invenitur.

(*b*) Quæ ſtatuit ut legatum non valeat, quod non valuiſſet ſi mortuus eſſet teſtator ſtatim atque legavit: hæc (inquam) regula *non adverſatur* in caſu quo *voluntarius heres inſtitutus eſt*, quia, cum eo caſu ſit medium tempus inter mortem teſtatoris & tempus aditæ hereditatis quo legatum huic ſervo relictum cedit, *poteſt ante aditam, &c.*

(*c*) Et ad unum illum ſervum cui legatum eſt, redigi.

(*d*) Ceſſat enim ratio ſuprà allata; cùm in ſpecie neceſſarii heredis nullum ſit medium tempus inter mortem teſtatoris & quæſitam ipſius hereditatem.

(*e*) Sunt qui hâc in re diſcrimen eſſe exiſtiment inter legata & contractus, propter l. fin. ff. *de Verb. oblig.* in quâ dicitur filiumfamiliâs qui ſtipulatus eſt rem illam aut illam, utram vellet, ipſum eligere debere, non patrem. Rectiùs Duarenus ad h. l. cenſet, ſive in contractibus ſive in legatis, ipſum quidem filiumfamiliâs cui Electio conceſſa eſt, non patrem eligere debere, quia Electio eſt facti; ea autem quæ facti ſunt, perſonæ cohærent. Cæterùm filium in hâc Electione faciendâ juſſum patris expectare debere ne noceat patri cui jus ex Optione acquiritur.

(*f*) Cujuſpiam ſervi, puta Erotis.

(*g*) Putà Eroti.

(*h*) Non totum Stichum.

(*i*) Et ſic uterque concurret in dominio Stichi.

generaliter legatus eſſet; quid Juris eſſet? Dixi: Commodiùs conſtitui, eum qui ſub conditione libertatem Sticho det, & Optionem ſervorum, non cogitare de Sticho; ſicuti conſtat non cogitare eum de eo cui præſentem libertatem dederit. Secundùm quòd; ſi Stichum optavero vel elegero, nihil agam, & ex cæteris nihilominùs optabo. *l.* 9, § 1, JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

In eodem caſu quæſitum eſt: Si Optione ſervorum datâ, antequàm optarem conditio ſtatutæ libertatis defeciſſet, an Stichum optare poſſim (*a*)? Puto Mucianæ ſententiæ adſentiendum; quâ placet ipsâ libertate legatum perimi (*b*), non datione ſtatutæ libertatis. Quare, ſive vivo teſtatore; ſive poſt mortem ejus & ante aditam hereditatem, conditio ſtatutæ libertatis defecerit; legatum erit utile. Nam ſicut pura libertas (*c*), ita ſtatuta libertas, aditæ hereditatis tempore vires accipit; ideòque Stichum optare poſſum. *d. l.* 9, § 2.

XI.

Alia cauſa eſt, ex quâ ſervus optari non poteſt; nimirùm ſi is ſit, de quo interſit quæſtionem haberi.

His conſequenter Julianus ait; Si ex pluribus heredibus uni ſervus ſit generaliter per Optionem legatus; & heredes Stichum tabulas hereditarias interleviſſe dicant vel corrupiſſe, & propter hoc renuntiaverint ne optaretur ſervus deindè optatus vindicetur; poterunt. ſi eis vindicetur, Doli exceptione uti & de ſervo quæſtionem habere. *l.* 18, *ff. Famil. ercisc.* ULP. LIB. 19 AD ED.

§us. 3us.

Quando conſumatur Optandi facultas.

Vidimus (*ſuprà N.* 6.) *ante aditam hereditatem fruſtrà optari. Poſt adiram verò hereditatem, tandiù eligi poteſt quandiù eligendi facultas non eſt conſumpta.*

XII.

Conſumitur autem 1°. *Electione ſemel factâ.*

Enimverò Servi Electione legatâ, ſemel duntaxat optare poſſumus. *l.* 5, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Hinc Apud Aufidium libro primo reſcriptum eſt: Quum ita legatum eſt, VESTIMENTA QUÆ VOLET TRICLINARIA SUMITO SIBIQUE HABETO; ſi is dixiſſet quæ vellet, deindè, antequàm ea ſumeret, alia ſe velle dixiſſet; mutare voluntatem eum non poſſe (*d*) ut alia ſumeret: quia omne jus legati primâ teſtatione quâ ſumere ſe dixiſſet, conſumpſit; quoniam res continuò

* *Florent. ſi.* ejus ſit ſimul ac ſe * dixerit eam ſumere. *l.* 20, LABEO LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOL. EPITOMAT.

Hoc ita, ſi omnibus exhibitis Electio facta ſit. Aliàs, V. G. Scyphi Electione datâ, ſi non omnibus ſcyphis exhibitis legatarius elegiſſet, integram ei Optionem manere placet; niſi ex his duntaxat eligere voluiſſet, quum ſciret & alios eſſe. *l.* 4, PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

Nec ſolùm ſi fraude heredis, ſed etiam ſi aliâ quâlibet causâ, id evenerit. *l.* 5, AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Multò minùs conſumetur eligendi facultas, ſi id optatum fuerit quod optari non poterat.

Datâ igitur Optione, ſi quis optaverit alienum ſervum vel hominem liberum; videndum eſt an conſumpſerit Optionem? Et puto non conſumi. *l.* 2, § 2, ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

Similiter Eum cui centum amphorarum Electio data ſit, acetum eligentem non conſumere Optionem; ſi id acetum elegerit quod vini numero paterfamilias non (*e*) habuit. *d. l.* 2, § *fin.*

Scilicet ſi ante exhibitionem, hoc eſt ante deguſtationem, acetum elegerit. *l.* 3, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

XIII.

2°. *Conſumetur eligendi facultas, lapſu temporis quod ſtatuerit ad eligendum Prætor.*

Quum enim Mancipiorum Electio legata eſt: ne venditio quandoque eligente legatario interpelletur (*f*); decernere debet Prætor, niſi intra tempus ab ipſo præfinitum elegiſſet, actionem LEGATORUM ei non competere. *l.* 6, POMPON, LIB. 6, AD SABIN.

Ita demùm autem hujus temporis lapſus Electionem conſumet; ſi res deſierit eſſe integra.

Hinc ita pergit Pomponius. Quid ergo ſi die præterito, ſed antequàm venderet heres, vindicare legatarius velit? quin non eſt damnum ſubiturus heres, propter quod decernere Prætor id ſolet. Et quid ſi die præterito quem finierit Prætor, heres aliquos ex ſervis vel omnes manumiſerit? nonne Prætor eorum tuebitur libertatem? Ergo toties actio deneganda non eſt, ſi omnia in integro ſint. Idem eſt & ſi pignori aliquos ex his ſervis heres dederit, poſt diem, vel vendiderit. *d. l.* 6, ¶ *quid ergo.*

Immò & ſi quoſdam ſervos diſtraxit, quoſdam retinuit; non eſt audiendus legatarius, ſi velit optare ex retentis ab herede: cùm jam diſpoſuerit familiam heres. *l.* 7, PAUL. LIB. 10 QUÆST.

Neque ſolùm heres debet audiri quum deſiderat legatario Optionis præfiniri tempus ut optet; ſed & Pomponius ſcribit: Emptore hereditatis poſtulante ut is cui ſervi Optio legata ſit, optet; videndum eſſe an Prætor ut id faciat cogere debeat legatarium, quemadmodum ſi heres inſtitutus id poſtularet; quia poteſt per heredem id emptor conſequi (*g*)? Et quare non poſſit, non video. *l.* 13, § 1, PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Denique quivis cujus intereſt, id petere poteſt.

Hinc Si tibi Electio ſervi, & mihi reliqui legati ſunt: decernendum eſt à Prætore, niſi intra certum tempus optaveris, petitionem tibi non datu iri. *l.* 8 POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

SECTIO II.

De Legato Generis.

§us. 1us.

Quale ſit hoc legatum, & cujus Generis *Legatum valeat.*

XIV.

Legatum GENERIS *illud eſt quo res alicujus generis nullâ certâ determinatâ ſpecie relinquitur: V. G.* HOMO, DOMUS.

Differt à Legato Optionis *ſeu* Electionis *quod Jure Pandectarum habebat in ſe conditionem Optandi, propter verba quæ huic legato addebantur* QUEM OPTAVERIT, *aut ſimilia: Legatum autem* Generis *purum eſt.*

Hinc Si cui homo generaliter ſit legatus; &, antequàm vindicet, deceſſerit: ad heredem ſuum legatum transfert. *l.* 12, § 7, *ff. Quand. dies legator. ced.* ULPIAN. LIB. 23 AD SABIN.

(*a*) Ratio dubitandi petitur ex eo quod ſuprà diximus, teſtatorem non videri de eo cogitaſſe ut optari poſſit. Ratio decidendi in contrarium eſt, videri teſtatorem excluſiſſe illum ab optandorum numero, in eo duntaxat, caſu quo ſtatuliber inveniretur.

(*b*) Senſus eſt, eum excipi ex Legato Optionis ſervorum, non propter dationem libertatis, ſed propter ipſam libertatem: id eſt, non propter hoc tantùm quod libertas ipſi adſcripta fuerit, ſed propter hoc quòd reverà ipſi competierit aut ſaltem competere poſſe ſperetur.

(*c*) Senſus eſt, aditæ hereditatis tempore inſpicitur an ſit liber ſtatuliber-ve, necne, adeòque an optari poſſit necne.

(*d*) Hoc commune omnibus Actibus legitimis, ut non ſit in his pœnitentiæ locus.

(*e*) Vid. infrà Tit. ſeq. *de Tritic. vin. leg.* N. 4.

(*f*) Id eſt; ne diutiùs præcluderetur heredi facultas vendendorum totâ ſervorum, quam non habet dum pendet Optio. Poſſet enim optari is quem vendidiſſet, & ſic irrita fieri alienatio.

(*g*) Certè enim poſſet agere *Ex empto* adverſùs heredem, ut heres teneretur hoc poſtulare adverſùs legatarium. Melius eſt igitur ut hoc circuitu omiſſo, emptor hereditatis ad hoc poſtulandum adverſùs legatarium admittatur.

X V.

Hujus autem demùm Generis quod certam finitionem habet, Legatum valet. Hoc eſt quod ait Paulus: Legatum niſi certæ rei ſit, & ad certam perſonam deferatur, nullius eſt momenti. PAUL SENT. *lib.* 3, *Tit. de Legatis* § 13.

Hinc V.G. aliquis domum legavit. Quòd ſi nullas ædes reliquerit, magis deriſorium eſt (*a*) quàm utile legatum. *l.* 71, ¶ *quòd ſi*, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 51 AD ED.

§us. 2us.

Genere *legato, cujus ſit Electio.*

X V I.

Si per Vindicationem *relictum ſit, legatarii eſt Electio; ſi per* Damnationem *heredis.*

Hoc docet Ulpianus comparatione factâ Legati OPTIONIS *cum Legato* GENERIS. *Ita ille:*

Optione autem Legati per Vindicationem datâ, legatarii Electio eſt; veluti HOMINEM OPTATO ELIGITO. Idemque eſt, & ſi tacitè (*b*) legaverim TITIO HOMINEM. At (*c*) ſi ita; HERES MEUS DAMNAS ESTO HOMINEM DARE, heredis Electio eſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 14.

Igitur de Genere per Vindicationem relicto accipe quod ait idem Ulpianus: Sed & homine generaliter legato; arbitrium eligendi quem acciperet, ad legatarium pertinet. *l.* 2, § 1, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Idem alibi. Si domus alicui ſimpliciter legata ſit, neque adjectum quæ domus; eogentur heredes quam vellet (*d*) domum, ex his quas teſtator habebat, legatario dare. *l.* 71, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 51 AD ED.

Idem docet Africanus. Quum HOMO Titio legatus eſſet; quæſitum eſt utrùm arbitrium heredis eſt quem velit dandi, an potiùs legatarii? Reſpondit; Veriùs dici, Electionem ejus eſſe cui poteſtas ſit quâ actione uti velit (*e*), ideſt legatarii. *l.* 108, § 2, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Item Pomponius. Qui duos ſervos haberet, unum ex his legaſſet, ut non intelligeretur quem legaſſet; legatarii (*f*) eſt Electio. *l.* 20, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 5 AD SABIN.

X V I I.

Cùm in legato per Damnationem relicto, Jure Pandectarum heredis Electio eſſet: ſi plures ſint heredes, quæritur quid Juris ſit circa præſtationem Legati GENERIS *ab ipſis relicti? Hoc caſu* Servo generaliter legato, verius eſt omnes heredes, ſi eis electio data eſt (*g*), eumdem dare debere; ſi non conſentiant heredes, Ex teſtamento eos (*h*) teneri. *l.* 12, JULIAN. LIB. 1 EX MINICIO.

Conſtitutione autem Juſtiniani, una omnibus legatis indulta eſt natura; & quod pluris erat in unâ ſpecie, in alteram tranſfuſum: datarque Vindicatio *omnibus legatarii quocumque modo legatum relictum ſit, necnon & Fideicommiſſariis. Hinc ſequitur quòd Jure Juſtinianeo indiſtinctè in Legato* Generis *aut fideicommiſſo, legatarii Electio ſit; niſi voluntas teſtatoris in contrarium probetur. Poteris igitur quam rem velis vindicare.*

In actione autem Ex teſtamento, *ſi quis eâ potiùs agendam duxerit, adhuc Electionem heredis eſſe cenſet Pacius.*

§us. 3us.

Quid poſſit eligi.

X V I I I.

Legato generaliter relicto, veluti HOMINIS; Gaius-Caſſius ſcribit id eſſe obſervandum ne optimus vel peſſimus accipiatur. Quæ ſententia Reſcripto Imperatoris noſtri & Divi Severi juvatur; qui reſcripſerunt, Homine legato actorem (*i*) non poſſe eligi, *l.* 37, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

§us. 4us.

Quando ab hoc legato liberatio contingat.

X I X.

A Legato GENERIS *liberatio contingit, ſolutione ſpeciei.*

Hinc Quum incertus (*k*) homo legatus tibi eſſet, heres Stichum ſervo tuo tradidit. Neratius reſpondit; Si voluntate domini (*l*) tradidit vel ratum hoc dominus habuerit, perindè eum liberatum atque ſi Stichus legatus eſſet. *l.* 13, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

Oportet autem ut ſolutio ſit efficax & bonâ fide facta.

X X.

Et 1°. debet eſſe efficax. Talis autem non eſt, ſi ea ſpecies ſoluta ſit quæ evincenda erat. V. G. Heres ſervum non nominatim legatum tradidit, & de dolo repromiſit; poſteà ſervus evictus eſt. Agere cum herede legatarius Ex teſtamento poterit, quamvis heres alienum eſſe ſervum ignoraverit. *l.* 58, *ff. de Evicti.on.* JAVOL. LIB. 1 EX PLAUT.

Pariter Si heres tibi ſervo generaliter legato, Stichum tradiderit, iſque à te evictus fuiſſet; poſſe te EX TESTAMENTO agere, Labeo ſcribit: Quia non videtur heres dediſſe, quod ita dederat ut habere non poſſis. Et hoc verum puto.

Sed hoc ampliùs ait; Debere te, priuſquàm (*m*) judicium accipiatur, denuntiare heredi. Nam ſi aliter feceris, agenti Ex teſtamento opponetur tibi Doli mali exceptio. *l.* 29, § 3, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOL. EPITOMAT.

Hinc De Evictione an cavere debeat is qui ſervum præſtat ex causâ legati (*n*), videamus? Et regulariter dicendum eſt, quoties ſine judicio id eſt eum heres ſponte, & non condemnatus præſtitit rem legatam, præſtita res legata evincitur, poſſe eam Ex teſtamento (*o*) peti. Cæterùm ſi judicio petita eſt; officio judicis cautio neceſſaria eſt; ut fit Ex ſtipulatu (*p*) actio. *l.* 71, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 51 AD ED.

Cum autem in Legato GENERIS, *evictio præſtari debeat; hinc ſequitur quòd ſervum* Heres generaliter dare damnatus, ſanum eum eſſe promittere non debet; ſed furtis & noxiis ſolutum eſſe promittere debebit, quia ita dare debet ut eum habere liceat. Sanitas autem ſervi ad proprietatem ejus nihil pertinet (*q*): ſed ob id quòd furtum fecit ſervus aut noxam nocuit, evenit quominùs eum habere domino liceat; ſicuti, ob id quòd obligatus eſt fundus, accidere poſſit ut eum habere domino non liceat. *l.* 45, § 1, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

(*a*) Quia tunc nullam habet finitionem; cùm vel minimus lapidum acervus vel minima caſa poſſit vocari *Domus*. Sed quum domos reliquit in hereditate, valet legatum: nam tunc habet certam finitionem; videtur enim teſtator legaſſe ex his quas habet: infrà. N. ſeq.

(*b*) id eſt, non eo expreſſo ut legatarius eligeret, & proindè eſt Legatum *Generis*, non *Optionis*.

(*c*) Ita hunc textum, cujus vulgata lectio (*Titium hominem, aut decem, heres meus dato; hominum dare*) ſenſu caret, reſtituit Cujacius.

(*d*) Hæc lectio Florentina, germana eſt. Malè alibi: *quam volent*.

(*e*) *Rei vindicationis aut actione Ex teſtamento*. Supponit igitur legatum eſſe relictum per *Vindicationem*: nam ei cui per *Damnationem* legatum erat, ſola actio *Ex teſtamento* competebat.

(*f*) Scilicet quia teſtator voluit ſic legare indeterminatè: de quo caſu hæc lex accipienda. Quòd ſi de uno determinatè ſenſiſſet, & ignoraretur quis ille eſſet, tunc Electio heredis eſt, ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 10 cùm ſtricto Jure legatum nullius deberet momenti eſſe.

(*g*) Vel expreſſe, vel (Jure Pandectarum) hoc ipſo quòd per *Damnationem* legatum relictum eſt.

(*h*) Scilicet ut unum eumdemque eligant & dent.

(*i*) Vernaculè diceremus: *un Eſclave Intendant de maiſon*.

(*k*) Indeterminatus; id eſt, homo in genere.

(*l*) Mutat perſonas; id eſt, *Si voluntate tuâ*.

(*m*) Speciale eſt in legatario ut teneatur denuntiare evictionem ante litem conteſtatam. Emptor enim etiam poſt conteſtationem denuntiare poteſt: ſuprà lib. 21, Tit. *de Evictionib.* N. 31. Scilicet hæc in re magis indulgetur emptori cujus cauſa oneroſa eſt, quàm legatario cujus cauſa lucrativa eſt.

(*n*) Agitur hic de Legato *Generis*.

(*o*) Adeòque ſuperflua eſt hæc cautio; cùm actio *Ex teſtamento* ſufficiat, ſi quandoque res evicta fuerit.

(*p*) Nam hoc caſu non ſupereſt actio *Ex teſtamento*; quæ conſumpta eſt, cùm fuerit in judicium deducta.

(*q*) Nec enim minùs plenè dominus eſt ſervi qui æger eſt, quàm ſi ſanus eſſet. At minùs plenum eſt dominium ſervi noxii, cùm non ſit irrevocabile, ſitque ſervus ex eâ causâ ut poſſit evinci judicio Noxali.

XXI.

2°. *Oportet præterea ut ſolutio ſpeciei quæ liberationem à Legato* GENERIS *pariat; fuerit bonâ fide facta.*

Hinc Africanus; Si heres generaliter ſervum quem ipſe voluerit dare juſſus, ſciens furem dederit, iſque furtum legatario fecerit; De dolo malo agi poſſe ait. Sed quoniam illud verum eſt, heredem in hoc teneri ut non peſſimum det; ad hoc tenetur ut & alium hominem præſtet, & hunc pro noxæ deditione relinquat. *l.* 110, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 8 QUÆST.

Si verò certus homo legatus eſt; talis dari debet, qualis eſt. *d. l.* 45, § 2, *ff. de Legatis* 1°.

Nota: Quæ de legato dicta ſunt, eadem transferre licebit ad eum qui vel Stichum vel hominem dari promiſerit. *l.* 46, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 9 EPIST.

XXII.

Hactenùs de ſolutione ſpeciei. Sola autem oblatio, & mora legatarii quominùs ei ſolveretur ea ſpecies cujus eligenda jus heres habebat, non parit quidem liberationem ipſo Jure; verùm, ſi ea res poſteà interierit, excludetur per exceptionem Doli legatarius.

Igitur Si cui homo legatus (*a*) fuiſſet, & per legatarium ſtetiſſet quominùs Stichum (cùm heres tradere volebat) acciperet; mortuo Sticho: exceptio Doli mali heredi proderit. *l.* 84, § 3, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

SECTIO III.

De Legato Alternativo.

ARTICULUS I.

De hujus legati naturâ, & quando Legatum videatur Alternativum.

XXIII.

Legatum ALTERNATIVUM *eſt quo duæ plures-ve certæ ſpecies relinquuntur Alternativè; id eſt, eâ lege ut unâ vindicatâ vel præſtitâ, extinguatur legatum in alterâ.*

Interim autem ex tali legato utraque res debetur; non quidem ſimpliciter, ſed Alternativè. Undè ſi interim legatum in unâ interierit, manet efficax in alterâ. Putà Si Titio Stichus AUT Pamphilus, utrum eorum mallet, legatus eſt; deindè Pamphilum teſtator Titio donavit (*b*); Stichus in obligatione (*c*) remanet. *l.* 84, § 11, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Quamvis autem ex Legato Alternativo utraque res debeatur, quandiù alterutra eligi poteſt; tamen Legatum Alternativum unum eſt; ut vid. ſuprà Tit. de Legatis *N.* 370.

XXIV.

Alternativum autem Legatum intelligitur, non ſolùm quum his verbis legatur ILLUD AUT ILLUD: *ſed & Quum* ita legatur, TITIO STICHUM DO LEGO SI PAMPHILUM NON ELEGERIT; ſimile eſt atque ſi ita legatum fuiſſet, TITIO STICHUM AUT PAMPHILUM utrum eorum volet do lego. *l.* 9, JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

Secùs erit Si ita legetur; Sempronio decem, aut (SI NOLUERIT) hominem Stichum lego: hoc caſu duo legata ſunt (*d*); ſed uno contentus eſſe debet (*e*). *l.* 8, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

XXV.

Interdum Legatum non eſt Alternativum, quamvis duæ res per Particulam Alternativam in oratione expreſſa ſint. Si enim illæ res ſint quarum altera alteri inſit, & per Damnationem *ſint relictæ; legatum erit ſimplex, ſcilicet ſolius rei minoris quæ majori ineſt.*

Putà Si ita ſcriptum ſit, DECEM AUT QUINDECIM HERES DATO; pro eo eſt ac ſi decem ſola legata ſint. Aut ſi ita ſit, POST ANNUM AUT POST BIENNIUM QUAM EGO DECESSERO, HERES DATO; poſt biennium videtur legatum, quia heredis eſſet poteſtas in eligendo. *l.* 43, § 3, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

Secùs ergo obtinet ſi Electio ſit legatarii: putà in legato Vindicationis.

Hinc Ulpianus ait; Si ita Titio legetur FUNDUM SEIANUM VEL USUMFRUCTUM EJUS SIBI HABETO; duo (*f*) eſſe legata, & arbitrio ejus eſſe an velit uſumfructum vindicare. *l.* 34, § 14, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Suffragatur Marcellus. LUCIO-TITIO FUNDUM SEIANUM VEL USUMFRUCTUM FUNDI SEIANI LEGO: poteſt legatarius vel fundum vindicare vel fructum; quod non facere poteſt, is cui tantùm fundus (*g*) legatus eſt. *l.* 23, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 13 DIGEST.

ARTICULUS II.

Quid ſingulare ſit circa diem quo Legatum Alternativè *relictum cedit.*

XXVI.

Cùm duæ aut plures res Alternativè relictæ ſint, quandiù vel circa unam incertum eſt an debebitur, nulla ex hoc legato debetur: adeòque interim dies legati non cedit. Quòd ſi deſierit illa res poſſe deberi, legatum in reliquis valere poterit.

Igitur Quum ita legatum eſt « STICHUM vel quod » ex Pamphilâ natum erit, heres meus dato »; non antè dies legati ejus cedet quàm aliquid ex Pamphilâ natum (*h*) fuerit, aut certum fuerit naſci non poſſe. *l.* 16, *ff. Quando dies legator. ced.* JULIAN. LIB. 35 DIGEST.

XXVII.

Regula quam ſtatuimus, conſentaneum eſt quod ſcribit Papinianus. Cùm illud AUT illud legetur; enumeratio plurium rerum disjunctivo modo comprehenſa, plura legata non facit. Nec aliud probari poterit, ſi purè fundum alterum, VEL alterum ſub conditione legaverit. Nam pendente conditione, non erit (*i*) Electio: nec, ſi moriatur, ad heredem tranſiſſe (*k*) legatum videbitur. *l.* 25, *ff. Quando dies legator. ced.* PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

Item Titio uſusfructus Stichi, AUT ſi navis ex Aſiâ venerit decem legata ſunt. Non petet uſumfructum antequàm conditio decem exiſtat, vel deficiat; ne (*l*) poteſtas heredi utrum velit dandi auferatur. *l.* 21, *ff. de Uſu & uſuſr. leg.* PAUL. LIB. 7 AD LEG. JUL. ET PAP.

(*a*) Per *Damnationem* ſcilicet: aliàs Electio eſſet legatarii.

(*b*) Quo facto legatum interit in perſonâ Pamphili: ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis*.

(*c*) Scilicet quum ex circumſtantiis apparet teſtatorem non animo exequendi legati, ſed magis ex causâ novæ donationis Pamphilum donaſſe.

(*d*) Ex his verbis, *ſi noluerit*, colligitur duo legata eſſe, quorum poſterius in eam conditionem collatum ſit, ſi prius repudiaretur.

(*e*) Nam vel prius agnoſcet, & deficiet conditio poſterioris; vel prius repudiabit, & poſterius duntaxat habebit.

(*f*) Quamvis fundo inſit uſusfructus fundi (ut in ſpecie præcedenti decem inſunt in quindecim); tamen hic non ſolus uſusfructus fundi legatus videtur, ut in ſpecie præcedenti ſola decem. Cùm enim Electio quæ in præcedenti ſpecie erat heredis, in hâc ſpecie ſit legatarii; ideò teſtator expreſſit fundum vel uſumfructum, ut poſſit legatarius aut vindicare fundum, quod non poſſet ſi ſolus uſusfructus relictus eſſet, aut etiam vindicare uſumfructum, quod non poſſat ſi ſolus fundus relictus eſſet, neque enim una res legata pro parte agnoſci, pro parte repudiari poteſt; ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 368.

(*g*) Vide rationem in fine Notæ præced.

(*h*) Quandiù enim natum non eſt, nondum debetur; ſed duntaxat deberi ſperatur: cùm non poſſit jam deberi quod nondum eſt. Non poteſt etiam deberi Stichus; quia, quandiù non eſt altera res quæ debeatur, Stichus non poteſt deberi Alternativè cum illâ: porrò voluit teſtator ut nonniſi Alternativè deberetur. Quod ſi certum fuerit Pamphilum non naſciturum; hoc facto determinatur legatum ad ſpeciem Stichi quæ ſupereſt, adeòque Stichus determinatè deberi incipit, diesque legati cedit.

(*i*) Pendente conditione ſub quâ unus ex fundis legatus eſt; is qui ſub conditione legatus eſt, non debetur. Sed nec alter debetur: ſic enim voluit teſtator hunc qui purè relictus eſt deberi, ut non determinatè ſed Alternativè deberetur; ſcilicet ita ut ex duobus eligere poſſet heres quem daret. Quandiù igitur nondum poteſt eſſe huic Electioni locus, neuter debetur, diesque legati non cedit.

(*k*) Id eſt; ſi interim deceſſerit legatarius, legatum non tranſmittit ad heredem.

(*l*) Supponendum in hâc ſpecie legatum fuiſſe relictum per *Damnationem*. Sed etſi hæc ratio ceſſet in legato *Vindicationis* (in quo poteſtas eligendi legatario competit); tamen idem obtinet: ut mox dicetur.

Adſtruitur etiam noſtra regula ex eo quod ait Ulpianus: Si uſusfructus AUT decem, utrum legatarius voluerit, ſint legata; utrumque (*a*) ſpectandum, & mortem teſtatoris & aditionem hereditatis; mortem, propter decem; aditionem; propter uſumfructum. Quamvis enim Electio ſit legatarii (*b*); tamen nondum Electioni locus eſſe poteſt: cùm proponatur, aut nondum teſtatorem deceſſiſſe, aut eo mortuo hereditas nondum adita (*c*). *l.* 14, *ff. Quando dies legator. ced.* LIB. 24 AD SAB.

Indè quærit Julianus; Si poſt mortem teſtatoris legatarius decedat, an ad heredem transfertur DECEM legatum? Et libro trigeſimo-ſeptimo Digeſtorum ſcribit; Poſſe dici decem transtuliſſe, quia mortuo legatario dies legati eedit (*d*). Argumentum Julianus pro ſententiâ ſuâ affert tale: « SEIÆ decem, AUT, ſi peperit, fundum » heres meus dato; » nam ſi, antequàm pariat (inquit) deceſſerit, ad heredem ſuum decem tranſmittet (*e*). *d. l.* 14, § 1.

XXVIII.

Dies quidem Legati Alternativi non cedit quandiù nondum Electioni locus eſt ex rebus Alternativè relictis: quarum aliqua adhuc ſperatur deberi. At neceſſe non eſt ut jam Electio facta ſit: in quo diſtat à Legato OPTIONIS.

Hinc Paulus. ILLUD AUT ILLUD, utrum elegerit legatarius. Nullo à legatario electo, decedente eo poſt diem legati eedentem, ad heredem tranſmitti (*f*) placuit. *l.* 19, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

ARTICULUS III.

De Electione in Legato Alternativo *faciendâ.*

§us. 1us.

Cujus ſit Electio, & quomodo fiat.

XXIX.

Quum teſtator ſignificavit cujus Electio eſſet, hujus eam eſſe non dubium eſt.

Quòd ſi heredi intra certum demùm tempus Electionem dedit, poſt illud tempus eam dediſſe legatario intelligitur. Hinc in eâ ſpecie. » STICHUM AUT Pamphilum utrum » heres meus volet Titio dato; dùm; utrum velit dare, » eo die quo teſtamentum meum recitatum erit, dicat ». Si non dixerit heres Pamphilum an Stichum dare malit; perindè obligatum eum eſſe puto, ac ſi Stichum aut Pamphilum dare damnatus eſſet, utrum legatarius elegerit. *l.* 11, § 1, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 7 EX PLAUT.

Obiter nota; Si dixerit ſe Stichum dare velle, Sticho mortuo, liberari eum. *d.* § 1.

XXX.

Quum teſtator nullatenùs ſignificavit cui Electio competeret; in Legatis Alternativis per Vindicationem *relictis, Electio erat legatarii. In Legatis Alternativis per* Damnationem *relictis & in fideicommiſſis, Electio eſt heredis. Utrumque patet ex l.* 19. *ff*, de Legatis 2°. *infrà N. fin.*

Obſervandum eſt; hanc electionem quam heres habebat, tranſire ad emptorem cui vendidit rem quam Alternative cum aliquâ ſummâ fideicommiſſario debebat.

Hoc docet Africanus in ſpecie ſequenti. Heres cujus fideicommiſſum erat ut mihi fundum AUT centum daret, Titio fundum vendidit. Cùm electio ei relinquitur utrum malit dandi, ut tamen alterum ſolidum (*g*) præſtet; Prætoris officio convenire exiſtimo ut, ſi pecuniam Titius offerat, inhibeat fundi perſecutionem (*h*). Ita enim eadem cauſa conſtitueretur, quæ futura eſſet ſi alienatus fundus non fuiſſet, quando etiam adversùs ipſum heredem officium Prætoris ſive arbitri tale eſſe deberet, ut ſi fundus non præſtaretur, neque pluris neque minoris quàm centum æſtimaretur. *l.* 109, § 1, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 6 QUÆST.

Jure Juſtinianeo, in legatis quocumque modo relictis & in fideicommiſſis legatarius Electionem habet: ut diximus ſuprà circà Legatum Generis, *N.* 17.

XXXI.

Cæterùm Electio ſive heredis ſive legatarii ſit, nudâ ſit voluntatis conteſtatione. V. G. Quum autem ſemel dixerit heres utrum dare velit, mutare ſententiam non poterit. & ita & Juliano placuit. *l.* 11, § 1 ¶ *fin. ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 7 EX PLAUTIO.

§us. 2us.

Quæ res eligi poſſit.

XXXII.

Heres non poteſt eligere eam rem quæ amiſſa eſt; niſi, non expectatâ ejus recuperatione, pretium ſtatim offerat.

V. G. Sed ſi Stichus AUT Pamphilus legetur, & alter ex his vel in fugâ ſit vel apud hoſtes; dicendum erit, præſentem præſtari aut abſentis æſtimationem. Toties enim Electio eſt heredi committenda, quoties moram non eſt facturus legatario. Quâ ratione placuit, &, ſi alter deceſſerit, alterum omnimodo præſtandum; fortaſſis vel mortui pretium (*i*). Sed ſi ambo ſint in fugâ, non ita cavendum ut SI IN POTESTATE AMBO REDIRENT; ſed SI VEL alter, & vel ipſum vel abſentis æſtimationem præſtandam. *l.* 47, § 3, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 22 AD SABIN.

XXXIII.

Item ex rebus Alternativè relictis, ſolida res eligi debet; non pars unius rei, & pars alterius rei.

Igitur Si quis duobus heredibus inſtitutis ita legaverit, STICHUM AUT DECEM HEREDES DANTO; non poteſt alter heredum quinque alter partem Stichi dare; ſed neceſſe eſt utrumque, aut Stichum totum aut decem ſolvere. *l.* 15, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 6 DIGEST.

Idem obtinet, & ſi legatario Electio competat. Igitur Si ita legatum ſit; « LECTICARIOS octo, AUT pro his in » homines ſingulos certam pecuniam; utrum legatarius » volet: » non poteſt legatarius partem ſervorum vindicare, pro parte nummos petere; quia unum in alterutrâ causâ legatum ſit: quemadmodum ſi olei pondo quinquaginta, AUT in ſingulas libras certum æs legatum ſit: ne aliter obſervantibus, etiam uno homine legato diviſio concedatur. Nec intereſt diviſa ea ſumma an juncta ponatur. Et certè octo ſervis, AUT pro omnibus certâ pecuniâ legatâ; non poſſe invitum heredem partem pecuniæ, partem mancipiorum debere. *l.* 8, § 2, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

§us. 3us.

Quis ſit Electionis effectus, & quando conſumatur eligendi facultas.

XXXIV.

Is eſt Electionis effectus; ut, res quæ ſemel electa eſt, ſola deberi incipiat.

(*a*) Id eſt, non ſolum tempus quo legatum poſſet cedere, ſi ſola decem eſſent in legato, ſed etiam tempus quo demum uſusfructûs legati dies cedere poteſt, quod tempus eſt dies aditæ hereditatis.

(*b*) Adeoque timendum non ſit ne Electio heredi auferatur: quæ ratio allata erat in ſpecie præcedenti.

(*c*) Quandiù enim nondum adita eſt, non poteſt uſusfructus deberi; cùm legati uſusfructûs dies non cedat niſi ab aditâ hereditate: adeòque non poteſt eligere legatarius utrùm vindicet decem an uſumfructum.

(*d*) Momento enim mortis ejus (quod momentum adhuc vitæ deputatur) certum eſſe incipit uſumfructum ipſi relictum non extiturum; adeoque legatum determinatur ad decem quæ ſuperſunt in legato. Cedit igitur legati dies; nec, ut cedat, jam expectanda eſt aditio hereditatis, quæ propter uſumfructum expectabatur.

(*e*) Similis ratio quæ allata eſt in Not. præced.

(*f*) Perperàm hic Accurſius & Hotomannus aſſerunt detractam à Triboniano negationem. Neque enim de Legato *Optionis* agitur (ut ſuprà Sect. 1.) ſed de Legato *Alternativo* quod non continebat Optionis conditionem, adeòque etiam Jure veteri ad heredem tranſmitti ante Optionem poterat.

(*g*) Nec enim poſſet partem *Fundi* & partem *Centum* dare: infrà N. 33.

(*h*) Ex hoc textu apparet perſecutiones Fideicommiſſorum fuiſſe *in rem*, & adversùs tertios poſſeſſores competiiſſe.

(*i*) Hoc dubitans dicit, non affirmans. Et verò contrarium obtinere ſuprà vidimus N. 23. ſcilicet ut ſola res quæ ſupereſt in obligatione legati remaneret, & omnimodo præſtanda eſſet: item infrà N. 34.

Hinc hujus interitu liberatio continget. Igitur in hâc ſpecie: STICHUM AUT PAMPHILUM UTRUM HERES MEUS VOLET, TITIO DATO; ſi dixerit heres Stichum ſe velle dare, Sticho mortuo liberabitur. Quum autem ſemel dixerit heres utrum dare velit, mutare ſententiam non poterit. *l.* 84, § 9, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

At ſi ante Electionem, multò magis Si ante diem legati cedentem alter mortuus fuerit; alter qui ſupererit, in obligatione manebit. *l.* 11, § 1, ¶ *ſi ante, ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 7 EX PLAUT.

X X X V.

Conſumitur eligendi facultas alterutrâ re vindicatâ vel ſolutâ. Et quidem Si is cui legatus ſit Stichus AUT Pamphilus, cùm Stichum ſibi legatum putaret, vindicaverit; ampliùs mutandæ vindicationis jus non habet; tanquam ſi damnatus heres alterutrum dare, Stichum dederit, cùm ignoret ſibi permiſſum vel Pamphilum dare, nihil repetere (*a*) poſſit. *l.* 19, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 18 DIGESTOR.

(*a*) Ita quidem Celſus. Contrà Julianus ſtatuit poſſe heredem, qui alterutrum ignorans ſolvit, poſſe alterum condicere oblato altero. ut vid. ſuprà lib. 12, Tit. *de Condict. indeb.* N. 26. Et hujus ſententia prævaluit. Vide Præfationem noſtram Pag. 48.

T I T U L U S V I.

DE TRITICO, VINO, VEL OLEO LEGATO.

§us. 1us.

De Legato Quantitatis in genere.

I.

IN legatis harum rerum omnium quæ in quantitate conſiſtunt; ſi quidem determinata eſt quantitas, putà centum amphoræ vini, ea vini quantitas debetur.

Et quidem Si cui vinum ſit legatum centum amphorarum, quum nullum Vinum reliquiſſet (*a*); Vinum heredem empturum & præſtaturum, non acetum quod Vini numero (*b*) fuit. *l.* 3, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Liberum eſt autem heredi, cujus voluerit qualitatis eam quantitatem dare; ſi nihil circa qualitatem cautum eſt.

Hinc Quum certum pondus Olei non adjectâ qualitate legatur; non ſolet quæri cujus generis Oleo uti ſolitus fuerit teſtator, aut cujus generis Oleum iſtius regionis homines in uſu habeant. Et ideò liberum eſt heredi cujus velit (*c*) generis Oleum legatario ſolvere. *l.* 4, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

I I.

Jam verò quum hæc indeterminatè & nullâ expreſsâ quantitate legantur, debetur omne quod hujus generis defunctus reliquit.

Hinc Quidam heredem damnaverat dare uxori ſuæ Vinum, Oleum, frumentum, acetum, mella, ſalſamenta, Trebatius aiebat, Ex ſingulis rebus non ampliùs deberi quàm quantum heres mulieri dare voluiſſet; quoniam non adjectum eſſet quantum ex quâque re daretur. Ofilius, Caſcellius, Tubero, omne quantum paterfamilias reliquiſſet legatum putant. Labeo id probat: idque verum eſt. *l.* 7, JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEONIS.

§us. 2us.

De Legato Frugum.

I I I.

Frugibus legatis, tam legumina quàm hordeum & Triticum continentur. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 78.

§us. 3us.

De Legato Vini & Aceti.

I V.

Si quis Vinum legaverit; omne continetur quod ex vineâ natum, Vinum permanſit.

Sed ſi mulſum (*d*) ſit factum, vini appellatione non continebitur propriè; niſi fortè paterfamiliàs etiam de hoc ſenſit.

Certè zythum (*e*) quod in quibuſdam provinciis ex Tritico vel ex hordeo vel ex pane (*f*) conficitur, non continebitur. Simili modo nec camum (*g*), nec cerveſia (*h*) continebitur, nec hydromeli.

Quid conditum (*i*)? Nec hoc puto, niſi alia mens teſtantis fuit.

Œnomeli (*k*) planè, id eſt dulciſſimum Vinum continebitur.

Et paſſum (*l*), niſi contraria ſit mens, continebitur.

Deſrutum (*m*) non continebitur; quod potius conditurae loco fuit.

Acinaticium (*n*) planè Vino continebitur.

Cydoneum (*o*), & ſi qua alia ſunt quæ non ex vineâ ſiunt, Vini appellatione non continebuntur.

Item acetum Vini appellatione non continebitur. *l.* 9, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Cæterùm Hæc omnia demùm Vini nomine non continentur, ſi modò Vini numero à teſtatore non ſunt habita. Alioquin Sabinus ſcribit; Omnia VINI appellatione contineri, quæ Vini numero paterfamilias habuit. Igitur & acetum quod Vini numero paterfamilias habuit, & zythum, & camum; & cætera quæ, pro hominum affectione atque uſu, Vini numero habebuntur. *d. l.* 9, ¶ *hæc omnia.*

Igitur Vino legato, acetum quoque continetur quod paterfamilias Vini numero habuit. *l.* 1, ULP. LIB. 20, AD SABIN.

Sed & citra uſum patrisfamiliàs, Item ſi quis Vinum quod habuit legavit, deindè hoc coacuit; licèt poſteà

(*a*) Hic legatum valet, quamvis nullam ejus generis quantitatem reliquerit teſtator, quia nempè certam ſummam habet, nimirum *centum amphorarum.* Quod ſi vinum ſimpliciter eo caſu legaſſet, legatum nullius foret momenti. ut vid. Tit. præced. N. 15.

(*b*) Scilicet apud venditorem. Quod autem teſtator vini numero habuit, pro vino habetur infrà N. 4. Nam legata & fideicommiſſa ex mente & conſuetudine teſtatoris interpretationem recipiunt.

(*c*) Nec obſtat quod Tit. præced. diximus; in legato *Generis*, electionem eſſe legatarii non heredis. Hoc enim obtinebat, quum legatum GENERIS per *Vindicationem* relictum erat. Jure quidem Juſtinianeo hoc etiam obtinet quamvis per formulam *Damnationis* genus relictum ſit; quia differentiâ formularum ſublatâ, etiam ea legata intelliguntur legata *Vindicationis.* Sed idem obtinere non poteſt in Legato quantitatis; cum in quantitatem legatam *Vindicatio* non cadat.

(*d*) *Mulſum* eſt potio ex vino & melle confecta.

(*e*) *Eſpece de Biere.*

(*f*) Cujacius Obſerv. II, 30 legit *ex panico* vel *panico.*

(*g*) Cujacius Obſerv. II, 30 putat *Camum* eſſe quod *Lora* dicitur. Eſt autem *Lora*, potio quæ fit ex maceratis aquâ vinaceis, poſt muſtum ex uvis expreſſum, (apud Noſtrates *de la Boite*) Grotius autem putat pro *Camum* legendum *Carenum.* De Caremo autem ita Iſidorus: *Carenum, eo quod fervendo parte careat*, tertiâ enim parte muſti amiſsâ, quod remanſerit *Carenum eſt.* Origin. XX, 3.

(*h*) *Cerveſia* ſeu *Cereviſia* à Cerere (id eſt fruge) vocata. Eſt enim potio ex ſeminibus frumenti vario modo confecta: Iſidor. XX, 3. Vetus ejus uſus in Galliâ. Plin. XXII, 25.

(*i*) *Conditum* vinum putat Cujacius eſſe eas potionis ſpecies quæ bibebantur appetentiæ cibi laceſſendæ gratiâ; putà Abſynthiale, Roſatum, &c. De Condito Iſidor. XX. *Conditum vocatum quod non ſit ſimplex, ſed commixtione pigmentorum compoſitum.*

(*k*) Hoc accipe de aliquâ vini dulciſſimi ſpecie, ita dicti quòd dulcedine ſuâ mellis ſaporem imitetur, non de eâ *Œnomelis* ſpecie quod *Mulſum* dicitur, & Vino non contineri mox ſuprà dictum eſt.

(*l*) *Vinum paſſum* quod fit ex uvis ſiccatis. Iſidor. XX, 3, Columell. lib. 12.

(*m*) Plinius *Hiſt. nat.* XIV, 9 ſcribit Muſtum uſque ad tertiam partem menſuræ decoctum SAPAM, uſque ad dimidiam DEFRUTUM vocari.

(*n*) *Acinaticium* Cujacius putat eſſe vinum quod exprimitur ex uvis diù poſt vindemiam ſuſpenſis & ſervatis, ita ut rugas contrahant.

(*o*) *Du Cidre.* De malis cydoneis Plinius XV, 11.

in

in aceti locum tranſlatum ſit à patreſamilias; Vino legato continebitur: quia id quod teſtamenti facti tempore Vinum fuit, demonſtratum eſt. Et eſt hoc verùm, niſi voluntas adverſetur. *d. l.* 9, § 2.

Hâc ratione: Quòd ſi totum Vinum quod paterfamilias habuit, coacuit; non extinguitur legatum. *d. l.* 9, *pp.* ¶ *fin.*

V I.

Cujus autem uſus ſpectabitur, ſi non ſimpliciter Vinum ſit legatum, ſed ſub aliquâ appellatione ſpeciali? V. G. Vino autem PATERNO legato, id demùm legatum videtur quod teſtator Vini numero habuit, non quod pater.

Item ſi PECULIARE Vinum legatum ſit; id continebitur quod ſervi habuerunt. Cur tam diversè? Quòd paternum Vinum jam cœpit uſûs ipſius teſtatoris eſſe; at peculiare in uſu ſervorum remanſit. *d. l.* 9, § 3.

Item ſi Vinum VETUS ſit legatum; *d. l.* 9, § *fin.* Ex uſu teſtatoris legatum æſtimabitur; id eſt quot annorum Vino pro vetere utebatur. Quod ſi non appareat, *l.* 10, HERMOGENIAN. LIB. 2 JURIS EPITOM.

VETUS accipitur quod non eſt novum; id eſt, & anni prioris Vinum appellatione veteris continebitur: *l.* 11, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Nam aliter obſervantibus, quis finis aut quod initium veteris Vini ſumeretur? *l.* 12, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

V I I.

Jam verò quid continetur Legato Aceti? Si acetum quis legaverit; non continebitur legato acetum quod vini numero teſtator habuit. Embamma (*a*) autem continebitur, quia aceti numero fuit. *d. l.* 9, § 1.

§us. 4us.

De Legato Dulcium.

V I I I.

Legatum DULCIUM, *non ſolùm dulces liquores, ſed & Dulcia quæ eſui parata ſunt continet; niſi aliud voluerit teſtator. Ita enim Paulus:*

DULCIBUS legatis, ſapa, defrutum, mulſum, dulce etiam vinum, palmæ, caricæ (*b*) uvæ paſſæ debebuntur. Sed in hoc quoque voluntatis eſt quæſtio; quia & in ſpecie pomorum comprehendi poſſunt. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 8.

Apertiùs autem ait Proculus; Cui Dulcia legata eſſent, ſi nihil aliud teſtamento ſignificetur, omnia hæc eſſe legata; mulſum, paſſum, defrutum, & ſimiles potiones: item uvas, ficus, palmas, caricas. *l. fin.* § 1, PROCUL. LIB. 3 EX POSTERIORIB. LABEONIS.

§us. 5us.

An vaſa accedant Legatis liquidorum.

I X.

Hoc liquidorum omnium legatis commune eſt, quòd vaſa in quibus continentur legato cedant.

Enimverò Si Vinum legatum ſit, videamus an etiam vaſis debeatur? Et Celſus inquit; Vino legato, etiamſi non ſit legatum cum vaſis, vaſa quoque legata videri: non quia pars ſunt vini vaſa (quemadmodum emblemata (*c*) argenti, ſcyphorum fortè vel ſpeculi), ſed quia credibile eſt mentem teſtantis eam eſſe ut voluerit acceſſioni eſſe Vino amphoras. Et ſic (inquit) loquimur habere nos amphoras mille; ad menſuram Vini referentes. *l.* 3, § 1, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Similiter Proculus: Cui Vinum heres dare damnatus eſt; quod in amphoris & cadis diffuſum eſt dari debet, etiamſi vaſorum mentio facta non eſt. *l.* 6, PROCUL. LIB. 5 EPISTOL.

Item Qui Vinum Surrentinum (*d*) in urnalibus habebat diffuſum; is tibi Vinum legaverat IN AMPHORIS. Omne illud quoque Vinum quod in urnalibus (*e*) fuiſſet, legatum eſſe Labeo & Trebatius reſponderunt. *l.* 16, PROCUL. LIB. 3 EX POSTERIOR. LABEONIS.

X.

Quod tamen de vaſibus dicitur, diſtinctionem recipit. Nam V. G. Vino legato ea demùm vaſa ſequuntur, quæ ita diffuſa ſunt ut non ad perpetuum uſum vaſa reſervarentur; veluti amphoræ & cadi. *l.* 14, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Igitur In doliis non puto verum, ut Vino legato & dolia debeantur; maxime ſi depreſſa * in cellâ vinariâ fuerint, aut ea ſunt quæ per magnitudinem difficilè moventur. * *Aliàs* defoſſa.

In cuppis (*f*) autem ſive cuppulis puto admittendum & ea deberi; niſi pari modo immobiles in agro, veluti inſtrumentum agri erant. *ſup. d. l.* 3, § 1, ¶ *in doliis.*

Similiter Vino legato utres non debebuntur; nec culeos quidem deberi dico. *d.* §, ¶ *fin.*

Hujus diſcriminis rationem inter dolia & amphoras hanc affert Proculus. Illud verum eſſe puto cui Vinum cum vaſis legatum erit, ei amphoras, cados, in quibus vina diffuſa ſervamus, legatos eſſe. Vinum enim in amphoras & cados hâc mente diffundimus, ut in his ſit donec uſûs causâ probetur; & ſcilicet id vendimus cum his amphoris & cadis. In dolia autem aliâ mente conjicimus; ſcilicet ut ex his poſteà vel in amphoras & cados diffundamus, vel ſine ipſis doliis væneat. *l.* 15, ¶ *illud verum.* PROCUL. LIB. 2 EPISTOL.

X I.

Ex eo quòd Vino legato dolia non debentur, naſcitur quæſtio quam ita ſolvit Pomponius. Si heres damnatus ſit dare Vinum quod in doliis eſſet, & per legatarium ſtetit quominùs accipiat; periculosè heredem facturum ſi id Vinum effundet. Sed legatarium petentem Vinum, ab herede Doli mali exceptione placuit ſummoveri; ſi non præſtet id quod propter moram ejus damnum paſſus (*g*) ſit heres. *l.* 8, POMPON. LIB. 6 EPISTOL.

(*a*) *Embamma* (à Græco Verbo ΕΜΒΑΠΤΕΙΝ quod eſt immergere, intingere) eſt acetum ad intingenda obſonia conditum: Briſſon. Huic ſinapi immiſceri ſolitum videre eſt apud Columellam lib. 12, cap. 55.

(*b*) *Caricæ* Plinio XV, 19 ſunt ficus ſole ſiccatæ, quibus caſei loco veſcebantur. ſic dictæ à Cariâ horum fructuum feraci.

(*c*) *Emblemata* generaliter dicuntur quæcumque alicui rei ornatûs gratiâ adjiciuntur, inſeruntur. De his infrà lib. 34, Tit. *de Aur. arg. leg.* §°. 1°. & 2°.

(*d*) Ita dictum à Surento Campaniæ oppido.

(*e*) Baifus *de Re vaſcular* cenſet (auctore Columellâ) *Urnam* fuiſſe dimidiam partem amphoræ, & ſemiamphoram appellari. Hinc vinum *in amphoris*, rectè videtur accipi & de illo quod eſſet in *urnalibus* vaſis.

(*f*) Cuppas fuiſſe lignea vaſa patet ex illo quem refert Koh-ius J. Cæſaris Textu: *Incendunt cuppas tædâ ac pice referſas* Commentar. *De Bell. civ.*

(*g*) Puta ſi, cum his opus haberet, neceſſe habuit vaſa alia locare.

T I T U L U S V I I.

DE INSTRUCTO (1) VEL INSTRUMENTO LEGATO.

(1) *Malè in quibuſdam Editionibus Rubrica hujus Tituli inſcribitur* DE INSTRUCTO FUNDO, &c. *Neque enim hic de Fundo ſingulariter agitur, ſed de re qualibet* Ut inſtructa eſt, *aut* Cum Inſtrumento *legatâ.*

*Q*UUM *aliquis fundus vel ager aut aliqua domus aliudve quid legatur; vel ſimpliciter legatur, vel cum hujus* INSTRUMENTO, *vel res ut* INSTRUCTA *eſt legatur.*

Generaliter igitur agendum primò de Legatis fundi & domûs; cum ſpecialiter de Legato fundi cum ſuo Inſtrumento relicti, & de Legato Inſtructi fundi; itèm de Legato domûs cum ſuo Inſtrumento relictæ, & de Legato domûs Inſtructæ.

Diſpiciendum poſtà quid contineatur Legato inſtrumenti diverſarum rerum & diverſorum artificiorum: denique quando Inſtrumentum alicujus rei relictum aut ademptum intelligi debeat.

Legato autem INSTRUMENTI *aut* INSTRUCTI *proximum eſt Legatum eorum quæ in fundo ſunt, aut in domo, alib-ve quolibet loci.*

SECTIO I.

De Legatis fundi & domûs.

§^{us}. 1us.

De Legatis Fundi, Villæ, Agrorum.

I.

In Legato alicujus fundi, putà Semproniani, continetur quidquid ſub unâ talis fundi appellatione defunctus habuit.

V. G. « TYRANNÆ ſorori meæ fundum meum Græ» cianum, cum ſtabulo & Inſtrumento ruſtico omni » relinquo. » Quæritur an FUNDI appellatione, etiam paſcua quæ ad eum ſimul cum fundo pervenerint, & quæ ſemper in uſibus hujus poſſeſſionis habuerat, legato cederent? Reſpondit; Si prata fundo Græciano ita conjunxiſſet uti ſub unâ FUNDI appellatione haberentur, ea quoque deberi. *l.* 20, § 7, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Hoc obtinet, quamvis partes hujus fundi diverſis locaret conductoribus: ut in ſpecie ſequenti.

Titius, cùm fratris filio fundos & urbana prædia legaret, in his & fundum Seianum legavit; quem ipſe paterfamilias quoad viveret uno quidem nomine univerſum habuit; ſed quò faciliùs conductorem inveniret, per duas partes locabat: ita ut ex qualitate loci, ſuperiorem partem SEIANUM SUPERIOREM, inferiorem autem partem SEIANUM INFERIOREM appellaret. Quæro an is fundus totus ad fratris filium pertineat? Paulus reſpondit; Si teſtator fundum Seianum uno nomine univerſum poſſedit, quamvis eumdem diviſis partibus locaverat, univerſum eum ex causâ fideicommiſſi præſtari oportere: niſi ſi heres de quâ parte teſtator ſenſerit, evidenter probaverit. *l.* 86, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 13 RESPONS.

II.

Quod autem defunctus ſub diviſâ appellatione poſſedit, quamvis illud ſimul comparaverit cum fundo legato, & ei fundo neceſſarium ſit; tamen hujus fundi legato non continetur.

Hinc quidam Fundos legavit in hæc verba; SEM» PRONIO fratri meo hoc ampliùs fundos meos ita ut » Inſtructi ſunt, Caſſianum, Nonianum, cum ſuis ſalictis » & ſylvis. » Quæſitum eſt, cùm ſylvæ & ſalicta non in fundis ſuprâſcriptis, ſed in adjectis agellis & quos ſimul teſtator comparavit, nec ſine his fundi coli poſſint; an legato cederent? Reſpondit; Id tantùm cedere legato, quod verbis comprehendiſſet. *l.* 27, § *fin.* SCÆVOLA, LIB. 6 DIGEST.

Hoc obtinet, etiamſi legato fundi hæc verba SICUTI COMPARATUS EST *adjecta eſſent.*

Hinc TITIO SEIANA PRÆDIA SICUTI COMPARATA SUNT, DO LEGO. Quum eſſent Gabiniana quoque ſimul uno pretio comparata, non ſufficere ſolum argumentum emptionis reſpondi; ſed inſpiciendum an litteris & rationibus appellatione SEIANORUM Gabiniana quoque continentur, & utriuſque poſſeſſionis confuſi reditus titulo Seianorum accepto lati eſſent. *l.* 91, § 3, *ff. de Legatis* 3°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

III.

Igitur in Legato fundi ſimpliciter relicti non venit, niſi quod pars hujus fundi eſt.

Quid autem pars fundi cenſeatur, eique cedere etiam non legato Inſtrumento debeat, ita docet Pomponius. Cùm fundus ſine Inſtrumento legatus ſit; dolia, molæ olivariæ, & prælum, & quæcumque infixa inædificataque ſunt, fundo legato continentur. Nulla autem ex his rebus quæ moveri poſſunt, paucis exceptis (*a*), Fundi appellatione continentur. [De molis * tum quæri ſolet, quum ita adfixæ ita-ve inædificatæ ſint ut partes ædificiorum eſſe videantur.] *l.* 21. POMPON. LIB. 1 FIDEICOM.

* *Incluſa deſunt in Florent.*

Proindè legato Fundi *cedunt ædificia quæ in eo ſunt. Quòd ſi legando fundum quis certum ædificium exceperit; quid hâc exceptione contineatur, quæſtio eſt. Hâc de re ita Julianus:*

Qui fundum excepto ædificio legat; appellatione ædificii, aut ſuperficiem ſignificat, aut ſolum quoque cui ædificium ſuperpoſitum eſt. Si de ſolâ * ſuperficie exceperit; nihilominùs jure legati totus fundus vindicabitur: ſed exceptione Doli mali poſitâ conſequetur heres id, ut ſibi habitare in villâ liceat; in quo inerit ut iter quoque & actum in eâ habeat. Si verò ſolum quoque exceptum fuerit; fundus exceptâ villâ vindicari debebit, & ſervitus ipſo Jure (*b*) villæ debebitur: non ſecùs ac ſi duorum fundorum dominus alterum legaverit ita ut alteri ſerviret. Sed inclinandum eſt teſtatorem etiam de ſolo cogitaſſe, ſine quo ædificium ſtare non poteſt. *l.* 81, § 3, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

* *Florent* ſolo.

IV.

Hactenùs de caſu quo teſtator FUNDI *nomine uſus eſt: dicimus huic ædificium cedere, niſi nominatim exceptum ſit Vice verſâ ſi nomine* Villæ *aut* Agri *uſus fuerit:* Villis vel agris ſeparatim legatis, alterum (*c*) alteri cedit. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 71.

§^{us}. 2us.

De Domo legatâ.

V.

Continetur legato domûs, quiquid ſub unâ hujus domûs appellatione defunctus habuit. Hoc autem ex ejus uſu æſtimatur.

Hinc quum Labeo dixiſſet; Si cui ædes legatæ ſint, is omne habebit id ædificium quod ſolùm earum ædium erit: Paulus: Hoc tunc demùm (*d*) falſum eſt, quum dominus ædium binarum aliquod conclave quod ſupra concamerationem alterarum ædium eſſet, in uſum alterarum convertit; atque ita his uſus fuerit. Namque eo modo alteris ædibus id accedet, alteris decedet. *l.* 31, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 1 PITHANORUM A PAULO EPITOMAT.

Item Neratius: Quod conclave, binarum ædium dominus ex aliis ædibus in aliarum uſum convertit; non ſolùm ſi contignatio quâ id ſuſtinebitur orietur ex parte earum ædium in quarum uſum converſum erit, earum fiet *; ſed etiam ſi tranſverſa contignatio tota in aliarum ædium parietibus ſedebit. Sed & Labeo in libris Poſteriorum ſcribit; Binarum ædium dominum utriſque porticum ſuperpoſuiſſe; in-que eam aditu ex alteris ædibus dato, alteras ædes ſervitute oneris porticûs ſervandæ impoſitâ vendidiſſe: totam porticum earum ædium eſſe quas retinuiſſet: cùm per longitudinem utriuſque domûs extenſa eſſet tranſverſæ contignationi, quæ ab utrâque parte parietibus domûs quæ væniſſet, ſuſtineretur. Nec tamen conſequens eſt ut ſuperior pars ædificii quæ nulli conjuncta ſit, neque aditum aliundè habeat, alterius ſit quàm cujus eſt id cui ſuperpoſita eſt. *l.* 47, *ff. de Damno infecto.* NERATIUS, LIB. 6 MEMBRANARUM.

* *Florent.* fiat.

VI.

De balneis, horto, inſulâ, dubitatum an pars domûs eſſent.

(*a*) Quale eſt ſterquilinium, quod fundi eſſe dicitur in l. 17, ff. de Act. Empti.

(*b*) Videtur tacitè teſtator ſervitutem legato fundo impoſuiſſe; alioquin ſpecialiter villam heredi excepiſſet, ad quam heres non haberet aditum.

(*c*) Id eſt; agro villa cedit, & ager villæ.

(*d*) Id eſt, generaliter quidem verum, unico autem caſu falſum: nempè quum dominus &c.

Quod

Quod ad balneas attinet, diſtinguendum an privatis patrisfamiliàs uſibus duntaxat deſervirent. Hoc caſu Balneas legatæ domûs eſſe portionem conſtabat. Quòd ſi eas publicè præbuit; ita domûs eſſe portionem balneas, ſi per domum quoque intrinſecùs adirentur, & in uſu patrisfamilias vel uxoris nonnunquam fuerunt; & mercedes ejus inter cæteras meritoriorum, domûs rationibus accepto ferebantur; & uno pretio comparatæ (*a*), vel inſtructæ communi conjunctu (*b*) fuiſſent. *l.* 91, § 4, *ff. de Legatis* 3°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Quid de horto? Qui domum poſſidebat, hortum vicinum ædibus comparavit; ac poſteà domum legavit. Si hortum domûs causâ comparavit ut amœniorem domum ac ſalubriorem poſſideret, aditumque in eam per domum habuit, & ædium hortus additamentum fuit; domûs legato continebitur. *d. l.* 91, § 5.

Denique de inſulâ dicendum, Appellatione Domûs inſulam quoque injunctam domui videri; ſi uno pretio cum domu fuiſſet comparata, & utriuſque penſiones ſimiliter acceptolatas rationibus oſtenderetur. *d. l.* 91, § 6.

Quænam cæteræ res pars domûs cenſeantur, ita ut domo ſimpliciter & ſine Inſtrumento legatâ cedere debeant, fuſiùs ſuprà lib. 19, *Tit.* de Actiooib. empti: *quò remitto.*

VII.

Circa legatum domûs una ſupereſt quæſtio; ſcilicet quid contineatur ſi quis leguverit hujus domûs partem in quâ habitare conſuevit.

V. G. Uxori ſuæ inter cætera ita legavit: ET DOMÛS EAM PARTEM IN QUA MORARI CONSUEVIMUS. Quæſitum eſt, cùm tam teſtamenti faciundi tempore quàm mortis totam domum in uſu habuerit; nec quidquam ex eâ locatum: an ea tantummodò videtur legaſſe cubicula in quibus dormire conſueverat? Reſpondit; Eam omnem partem in quâ morari cum familiâ ſuâ conſueviſſet. *l.* 33, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

SECTIO II.

Quid contineatur Legato Inſtrumenti fundi, & Legato Inſtructi fundi.

ARTICULUS I.

De Legato Inſtrumenti *fundi.*

INSTRUMENTUM *fundi eſt quidquid uſibus fundi deſtinatum eſt, aut etiam uſibus mancipiorum animaliumque quæ ipſa fundo deſerviunt.*

§us. 1us.

De his quæ deſerviunt uſibus fundi.

VIII.

In Inſtrumento fundi ea eſſe quæ fructûs quærendi, cogendi, conſervandi gratiâ parata ſunt, Sabinus libris ad Vitellium evidenter enumerat.

QUÆRENDI; veluti homines qui agrum colunt, & qui eos exercent præpoſiti-ve ſunt his; quorum in numero ſunt villici & monitores (*c*). Præterea boves domiti; & pecora. STERCORANDI CAUSA parata; vaſaque utilia culturæ, quæ ſunt aratra, ligones, ſarculi (*d*), falces putatoriæ, bidentes, & ſi qua ſimilia dici poſſunt.

COGENDI; quemadmodum torcularia, corbes, falceſque meſſoriæ, falces fœnariæ, quali vindemiatorii exceptoriique in quibus uvæ comportantur (*e*).

CONSERVANDI; quaſi dolia, licèt defoſſa non ſint, & cuppæ (*f*) *l.* 8, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

IX.

1°. *Igitur in Inſtrumento fundi continetur quidquid quærendorum fructuum gratiâ paratum eſt; homines quoque: puta villicus. Circa eum tamen aliqua diſtinctio adhibenda eſt. Nam* Quum de villico quæreretur [&] an Inſtrumento ineſſet, & dubitaretur; Scævola conſultus reſpondit: Si non penſionis certâ quantitate ſed fide dominicâ (*g*) coleretur, deberi. *l.* 18, § 4, PAUL LIB. 2 AD VITELLIUM.

Ergo ſi conſtitutâ certâ penſione colit, non continebitur; ut in ſpecie ſequenti. Liberto ſuo quidam prædia legavit his verbis: « SEIO liberto meo fundos illum & illum » do lego, ita ut Inſtructi ſunt; cum dotibus (*h*), & » reliquis colonorum, & ſaltuariis cum contubernalibus » ſuis & filiis & filiabus. » Quæſitum eſt an Stichus ſervus qui prædium unum ex his coluit, & reliquatus eſt amplam ſummam, ex causâ fideicommiſſi Seio debeatur? Reſpondit; Si non fide dominicâ, ſed mercede (ut extranei coloni ſolent) fundum coluiſſet; non deberi. *l.* 20, § 1, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Et alibi. Quæritur an ſervus qui quaſi colonus in agro erat, Inſtrumento legato contineatur? Et Labeo & Pegaſus rectè negaverunt; quia non pro Inſtrumento in fundo fuerat, etiamſi ſolitus fuerat & familiæ imperara. *l.* 12, § 3, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Inter homines quærendorum fructuum causâ paratos; Cellarium quoque, id eſt ideò præpoſitum ut rationes ſalvæ ſint; item oſtiarium (*i*), mulionemque, Inſtrumenti eſſe conſtat. *d. l.* 12, § 9.

Scævola De bubulco quoque ita reſpondit: Sive de eo qui bubus ibi araret, ſive de eo qui boves ejus fundi aratores paſceret, quæreretur; deberi. *ſup. d. l.* 18, § 6.

De putatoribus quoque reſpondit: Si ejus fundi causâ haberentur, ineſſe. *d. l.* 18, § 7.

Paſtores quoque & foſſores, ad legatarium pertinere. *d. l.* 18, § 8.

X.

Addit Paulus inter ea quæ fructibus quærendis parata ſunt; Frumentum quoque ad ſementem (*k*) repoſitum. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 38.

Ea verò quæ ſolo continentur, Inſtrumenti fundi non eſſe Caſſius ſcribit; veluti arundineta, & ſalicta, antequàm cæſa ſint: quia fundus, fundi Inſtrumentum eſſe non poteſt. Sed ſi cœſa ſint, puto contineri; quia quærendo fructui deſerviunt. Idem & in palis erit dicendum. *ſup. d. l.* 12, § 11.

XI.

Obſervandum, an quid Inſtrumento fundi quærendorum fructuum causâ parato cedat, plerumque ex naturâ hujus fundi pendere. V. G. Vineâ & Inſtrumento ejus legato, Inſtrumentum vineæ nihil eſſe Servius reſpondit. Qui eum conſulebat, Cornelium reſpondiſſe aiebat; Palos, perticas, raſtros, ligones, Inſtrumenti vineæ eſſe: quod verius eſt. *l.* 16, § 1, ALFENUS, LIB. 2 DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

Item pecora quæ Inſtrumento fundi non cedere diximus niſi quum STERCORANDI CAUSA *parata ſunt, indiſtinctè cedent Inſtrumento hujus fundi cujus reditus abſque pecoribus & eorum fœtu non conſtaretur. Hinc* De grege ovium ita diſtinguendum eſt; ut, ſi ideò comparatus ſit ut ex eo fructus caperetur, non debeatur. Si verò ideò quia non aliter ex ſaltu fructus percipi poterit; contrà erit, quia per greges fructus ex ſaltu percipiuntur. *l.* 9, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Et non ſolùm de pecoribus id dicendum, ſed & de alio quolibet genere Inſtrumenti. Fundi V. G. Inſtrumento accedunt, Si fundus ſaltus paſtioneſque habet, greges

(*a*) Hæc ſola ratio non ſufficeret: ſuprà N. 2. Sed juvat cum aliis.
(*b*) Id eſt, contextu. Cujac.
(*c*) Qui admonent eos qui in opere ceſſant (*des Piqueurs*).
(*d*) *Sarculum, ferrum foſſorium eſt, habens duos dentes, à* SARRIENDO, *id eſt fodiendo dictum.* Ibidem.
(*e*) *Panniers de Vendangeurs.*

(*f*) De Cuppis notatum Tit. preced. N. 9 Not. (*f*).
(*g*) *S'il compteis de Clerc à Maitre.*
(*h*) Inſtrumenta fundorum, dicuntur etiam *Dotes fundorum.*
(*i*) Veteres in villis bene inſtructis habebant *Oſtiarios* ſervos, qui obſervarent quis noctu introiret exiret-ve, & quid ferret. Varro *de Re ruſtic.* L. 13.
(*k*) Vid. infrà N. 19.

pecorum, paſtores, ſaltuarii (*a*). *l.* 8, § 1, ¶ *fin.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Simili ratione, Si reditus etiam ex melle conſtat; alvei, apeſque continentur. *l.* 10, IBID.

Eadem ratio eſt in avibus quæ in inſulis maritimis aluntur. *l.* 11, JAVOL. LIB. 2 EX CASSIO.

Pariter Si in agro venationes ſint; puto venatores quoque & veſtigatores, & canes, & cætera quæ ad venationem ſunt neceſſaria, Inſtrumento contineri: maximè ſi ager & ex hoc reditum habuit. *l.* 12, § 12, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Et ſi ab aucupio reditus fuit; aucupes & plagæ, & hujus rei Inſtrumentum, agri Inſtrumento, continebitur. Nec mirum; cùm & aves Inſtrumento, exemplo apium, contineri Sabinus & Caſſius putaverunt. *d. l.* 12, § 13.

Piſcationis & venationis inſtrumentum ita demum Inſtrumento fundi continetur, ſi ex his maxime fundi reditus cogatur. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 4.

Cæterùm Fundo legato UT OPTIMUS MAXIMUSQUE EST (*b*), retia apraria & cætera venationis inſtrumenta continebuntur: quod etiam ad Inſtrumenta (*c*) pertinet, ſi quæſtus fundi ex maximâ parte in venationibus conſiſtat. *l.* 22, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

XII.

Hucuſque de iis quæ fructûs quærendi causâ parata ſunt.

2°. *Continentur quoque, ut jam diximus, quæ cogendi & conſervandi fructus causâ habentur.*

CONSERVANDI fructus causâ; veluti granaria (*d*) quia in his fructus cuſtodiuntur; urceos, capſellas, in quibus fructus componuntur.

Sed & ea quæ exportandorum fructuum causâ parantur, Inſtrumenti eſſe conſtat; veluti jumenta & vehicula, & naves, & cupæ & culei. *l.* 12, § 1, ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

XIII.

3°. *Ea quæ ad munditiam loci parata ſunt, Inſtrumento continentur.*

V. G. Quibuſdam in regionibus accedunt Inſtrumento ſi villa cultior eſt, veluti atrienſes (*e*), ſcoparii (*f*); ſi etiam viridaria ſint, topiarii (*g*). *l.* 8, § 1, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

XIV.

4°. *Item continentur quæ ad cuſtodiam fundi parata ſunt.*

Hinc Ulpianus. Saltuarium autem Labeo quidem putat eum demùm contineri qui fructuum ſervandorum gratiâ paratus ſit; eum non, qui finium cuſtodiendorum causâ. Sed Neratius, etiam hunc. Et hoc Jure utimur ut omnes ſaltuarii contineantur. *l.* 12, § 4, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Mulier villæ cuſtos perpetua, fundo qui cum Inſtrumento legatus eſſet; aut Inſtructo continebitur; ſicuti ſaltuarius: par enim ratio eſt. Nam deſiderant tam villæ quàm agri cuſtodiam: illic, ne quid vicini aut agri aut fructuum occupent; hìc, ne quid cæterarum rerum quæ in villâ continentur. Villa autem ſine ullâ dubitatione pars fundi habetur. *l.* 15, § 2, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

XV.

Inter illas res quæ fundi uſibus deſerviunt, enumeravimus mancipia & animalia; eaque Inſtrumento fundi contineri diximus. De hâc re autem olim dubitatum fuerat: ſed prævaluit ut continerentur.

Unde ita Ulpianus: Alfenus autem ſi quoſdam ex hominibus aliis legaverit, cæteros qui in fundo fuerunt non contineri Inſtrumento ait; quia nihil animalis, Inſtrumenti eſſe opinabatur. Quod non eſt verum. Conſtat enim eos qui agri gratiâ ibi ſunt, Inſtrumento contineri. *ſup. d. l.* 12, § 2.

§us. 2us.

De his quæ ad uſum mancipiorum animaliumque quæ fundo deſerviunt, parata ſunt; aut quæ ab iis mancipiis ſeparari non debent.

XVI.

Hæc etiam Inſtrumento fundi continentur. Unde Trebatius, ampliùs etiam piſtorem & tonſorem qui familiæ ruſticæ causâ parati ſunt, putat contineri; item fabrum qui villæ reficiendæ causâ paratus ſit; & mulieres quæ panem coquant, quæque villam ſervent; item molitores; ſi ad uſum ruſticum parati ſunt; item focariam (*h*); & villicam, ſi modò aliquo officio virum adjuvet; item lanificas quæ familiam ruſticam veſtiunt, & quæ pulmentaria ruſticis coquant. *l.* 12, § 5, ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

Scotra (*i*) quoque & ſutor continebuntur. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 40.

Sed an Inſtrumenti Inſtrumentum legato Inſtrumento continetur, quæritur? Hæc enim quæ ruſticorum causâ parantur, lanificæ & tonſores & fullones & focariæ, non agri ſunt Inſtrumentum, ſed Inſtrumenti. Puto igitur etiam focariam contineri; ſed & lanificas, & cæteros qui ſuprà enumerati ſunt. Et ita Servium reſpondiſſe auditores ejus referunt. *ſup. d. l.* 12, § 6.

Uxores quoque & infantes eorum qui ſuprà enumerati ſunt, credendum eſt in eâdem villâ agentes voluiſſe teſtatorem legato contineri: neque enim duram ſeparationem injunxiſſe credendus eſt. *d. l.* 12, § 7.

Hoc obtinet circa uxores & liberos eorum mancipiorum quæ certo loco addicta ſunt à quo non recedunt. Aliter, ſecùs eſſe docet Scævola.

Hinc cùm cuidam legatum eſſet prædium cum mancipiis & actore; Idem quæſiit in actore legato, an uxor & filia legato cedant? cùm actor, non in prædiis, ſed in civitate moratus ſit. Reſpondit, Nihil proponi cur cedant. *l.* 20, § 4, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Eamdem diſtinctionem probat Paulus. Ita ille: Uxores eorum qui operantur, magis eſt ut Inſtrumento cedant... Uxores eorum qui mercedes præſtare (*k*) conſueverunt, neque Inſtructionis neque Inſtrumenti appellatione continentur. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 41.

XVII.

Item dicendum eſt Et molas, & machinas, fœnum, ſtipulas, aſinum machinarium, machinam frumentariam, vas æneum in quo ſapa coqueretur (*l*) & defrutum fiat; & aquam quæ ad bibendum lavandamque familiam paratur, Inſtrumenti eſſe; & cribra, & plauſtra quibus ſtercus evehatur, *d. l.* 12, § 10.

Quocircà nota: Molas manuarias quidem ſupellectilis, jumentarias autem Inſtrumenti eſſe Ofilius ait. Labeo, Caſcellius, Trebatius, neutras ſupellectilis, ſed potiùs Inſtrumenti putant eſſe: quod verum puto. *l.* 26, § 1, JAVOLEN. LIB. 5 EX POSTERIOR. LABEONIS.

Scævola Conſultus de metâ molendariâ, reſpondit; Si ruſticis ejus fundi operariis moleretur, eam quoque deberi: eſt autem meta, inferior pars molæ; catillus, ſuperior. *l.* 18, § 5, PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

Secùs igitur eſſet, ſi patrifamilias moleretur; ejuſque ſolius uſibus, non etiam familiæ ruſticæ deſerviret (*m*). *Quo ſenſu* Aſinam molendariam & molam negat Neratius Inſtrumento fundi contineri. *d. l.* 18, § 2.

(*a*) *Gardes de Bois.*

(*b*) Quo legato Inſtrumentum contineri infrà videbimus Sect. 5. §us. 1°.

(*c*) Id eſt, ad appellationem *Inſtrumenti* fundi.

(*d*) Tabulata impoſitiva quibus congerebantur frumenta, fœnum, frondes, &c. ne humiditate corrumperentur. Columell. I, 6.

(*e*) *Atrienſes* videntur eſſe ſervi quibus cura atrii, & eorum quæ ibi erant cuſtodia committebatur.

(*f*) *Balayeurs.*

(*g*) *Jardiniers* ſic dicti à topiario opere; Topiarium autem opus quo frutices & arbuſcula tonſiles in varias ſpecies effinguntur. Vid. Jul. Firmicum lib. 8.

(*h*) Quæ focum colit (*la Cuiſiniere, la Ménagere*).

(*i*) *Scotra* ſeu potiùs *ſcorta* hic dicuntur pelles ad calceamenta familiæ deſtinatæ. Dicuntur enim *Scortea*, quæ ex corio & pellibus ſunt facta: *Varro* VI, 5.

(*k*) Servi qui *mercedes præſtant*; id eſt ſervi artificis quos dominus mittit ad operandum certâ pro earum operis mercede acceptâ. Non continentur quidem Inſtrumento fundi: ut definitur in l. 19. § fin. ff, h. tit. infrà N. 45. verùm legato fundi *Inſtructi*, quod latiùs patet, contineri eos putat Cujacius: at certè uxores eorum neutro legato continentur.

(*l*) *La Chaudiere à faire du vin cuit, du raiſiné.* De *Sapâ* & *Defruto* vid. Tit. præced. N. 4 Not. (*m*).

(*m*) Vid. infrà N. 25.

Digitized by Google

X V I I I.

Item cacabos & patinas in Inſtrumento fundi eſſe dicimus quia ſine his pulmentarium (*a*) coqui non poteſt. Nec multum refert inter cacabos, & aenum quod ſupra focum pendet: hîc aqua ad potandum calefit, in illis pulmentarium coquitur.

Quòd ſi aenum Inſtrumento continetur; urcei quoque quibus aqua in aenum infunditur, in idem genus rediguntur: ac deinceps in infinitum primis quibuſque proxima copulata procedunt. Optimum ergo eſſe Pedius ait, non propriam verborum ſignificationem ſcrutari; ſed imprimis quid teſtator demonſtrare voluerit, deindè in quâ præſumptione ſunt qui in quâque regione commorantur. *d. l.* 18, § 3.

X I X.

An autem illæ res ſolæ quæ in fundo diù manſuræ ſunt, Inſtrumento contineantur; an etiam ea quæ uſibus familiæ ruſticæ aut etiam fundi parata ipſo uſu conſumuntur, dubium fuit? Et ea quoque contineri docet Ulpianus. Ita ille: Quæſitum eſt an frumentum quod cibariis cultorum (*b*) paratum foret, Inſtrumento cederet? Et plurimis non placet, quia conſumeretur. Quippe INSTRUMENTUM EST APPARATUS RERUM DIUTIUS MANSURARUM, SINE QUIBUS EXECERI NEQUIRET POSSESIO. Accedit eò, quòd cibaria victûs magis quam colendi causâ pararentur. Sed ego puto & frumentum & vinum ad cibaria paratum, Inſtrumento contineri. Et ita Servium reſpondiſſe auditores ejus referunt. Item nonnullis viſum eſt frumentum quod ſerendi causâ ſepoſitum eſt, Inſtrumento contineri: puto quia & inſtar culturæ eſſet, & ita conſumitur ut ſemper reponeretur. Sed cauſa ſeminis nihil à cibariis differt. *l.* 12, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Similiter Paulus: Item quum fundus ita legatus eſſet, « Mævio fundum Seianum ITA UT OPTIMUS MAXIMUS» QUE EST, cum omni Inſtrumento ruſtico & urbano » & mancipiis quæ ibi ſunt; » & quæreretur an femina deberentur? reſpondit, Verius eſſe deberi; niſi aliud teſtatorem ſenſiſſe heres probaret.

Idem reſpondit de frumento repoſito ad mancipiorum exhibitionem. *l.* 18, § 9. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

§us. 3us.

Quânam deſtinatione & quo uſu aliquid Inſtrumento fundi deputetur.

X X.

Abundè liquet fundi Inſtrumentum eſſe quidquid fundi uſibus deſtinatum eſt.

Et quidem continetur quamvis deſtinari non debuiſſet: ut doceatur in ſpecie ſequenti. Fundi Inſtrumento legato id pecus cedere putabat Tubero quod is fundus ſuſtinere potuiſſet. Labeo contrà: Quid enim fiet (inquit) ſi, quum mille oves fundus ſuſtinere potuiſſet, duo millia ovium in eo fundo fuerint? Quas oves potiſſimùm legato ceſſuras exiſtimabimus? Nec quærendum eſſe quid debuiſſet parari pecoris Inſtrumenti fundi causâ? ſed quid paratum eſſet. Non enim ex numero aut multitudine legatâ æſtimandum * eſſe. Labeonis ſententiam probo. *l.* 25, JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

* *Aliàs* Legata æſtimanda.

Contrà, quantumvis res uſibus fundi deſtinari debuerit; ſi reipsâ non eſt deſtinata, Inſtrumento fundi non contineri docet Scævola in hâc alterâ ſpecie. Quidam Prædia maritima cum ſervis qui ibi erunt, & omni Inſtrumento, & fructibus qui ibi erunt, & reliquis colonorum, nutritori ſuo legavit. Quæſitum eſt an ſervi piſcatores qui ſolebant in miniſterio teſtatoris eſſe & ubicumque eum ſequi, & urbicis rationibus expungebantur (*c*), nec mortis teſtatoris tempore in prædiis legatis deprehenſi fuerint, legati eſſe videantur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non eſſe legatos. *l.* 27, SCÆVOLA, LIB. 6 DIGEST.

X X I.

Tandiù autem res quæ uſibus fundi aut familiæ ruſticæ parata eſt, fundi Inſtrumento continetur, quandiù hanc deſtinationis voluntatem paterfamilias non mutaverit.

Hæc autem mutatio voluntatis ex manumiſſione mancipiorum, quamvis invalidâ, colligitur. V. G. Minor viginti annis Inſtructa prædia conſobrinæ ſuæ dari voluit, & quoſdam ſervos prædiorum vivus manumiſit. Non idcircò ſervi manumiſſi præſtabuntur, quòd ad libertatem pervenire non poſſunt (*d*). Idem Juris eſt, quum ex quâvis aliâ causâ libertas non competit. *l.* 3, § 1, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

X X I I.

Res autem non ideò minùs uſibus fundi deſtinata intelligitur, quòd ad alios uſus interdum applicetur; nec ideò minùs Inſtrumento continebitur.

V. G. Si aliquâ parte anni in fundo paſcantur pecora, aliquâ parte his pabulum conducitur; vel ſervi, ſi aliquâ parte anni per eos ager colitur, aliquâ parte in mercedem mittuntur: nihilominùs Inſtrumento continentur. *l.* 12, § 8, ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

His tamen caſibus quibus aliquid diverſarum rerum uſibus deſervit, inſpiciendum eſt cujus rei uſibus potiſſimùm deſtinatum ſit; ut non cedat Inſtrumento fundi, id quod uſibus fundi etiam majore anni parte inſerviebat, ſi alterius rei causâ principaliter paratum eſſet.

Hinc Quidam, cùm in fundo figlinas haberet, figulorum operâ majore parte anni ad opus ruſticum utebatur; deindè ejus fundi Inſtrumentum legaverat. Labeo, Trebatius, Non videri figulos in Inſtrumento fundi eſſe. *l.* 25, § 1, LIB. 2 EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Quòd ſi hoc diſcerni non poteſt; V. G. Si quis eodem Inſtrumento in plurimis agris utatur, cujus agri ſit Inſtrumentum quæritur? Et ego arbitror; Si quidem apparet voluntas patrisfamiliæ, cui potiùs agro deſtinaverat; ejus eſſe Inſtrumentum: cæteri enim agri ab hoc agro veluti mutuantur. Si non appareat; nullius Inſtrumento cedet; neque enim pro parte dividemus Inſtrumentum. *ſup. d. l.* 12, § 14.

X X I I I.

Item non ideò minùs quid fundi Inſtrumento continebitur; quòd tunc ad tempus procul à fundo abſit.

Hinc Papinianus Reſpondit; Prædiis Inſtructis legatis, actorem ex his in provinciam miſſum ut ordinatis negotiis ad priſtinum actum rediret, legato prædiorum cedere; quamvis nondum redierit. *d. l.* 12, § 38.

Pariter Scævola. Quædam Adfini ſuo ita legavit; « FUNDUM Cornelianum Titio, ita ut eſt Inſtructus, » cum omnibus rebus & mancipiis & reliquis colonorum » dari volo. » Hæc teſtatrix Romæ * litis causâ ex Africâ veniens, mancipia quædam ex fundo ſuprà ſcripto, quo citiùs per hyemen operam * elegeret, ſecum abducit. Quæſitum eſt an ea mancipia fideicommiſſo cedant; cùm quædam ex his ruſticis officiis ad tempus peregrinationis abducta ſint, relictis conſervabus & filiis ſuis, & quædam matribus & patribus? Reſpondit; Mancipia de quibus quæreretur, ſecundùm ea quæ proponerentur, ex causâ Fideicommiſſi deberi. *l.* 27, § 1, SCÆVOLA. LIB. 6 DIGEST.

* *Haloand.* Romam.

* *Haloand.* oram legeret.

Simili ratione Servus qui in fundo morari ſolitus erat, ſi fugerit, licèt poſt mortem teſtatoris apprehendatur, fundo legato UT INSTRUCTUS eſt, etiam ipſe legato cedit. *l.* 82, *ff. de Legatis* 3°. MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

(*a*) *Pulmentarium* videtur eſſe ſpecies cibarii ad modum pultis facti (*Eſpece de Bouillie ou Creme*) Ait enim Plinius XVIII. 8 *Pulmentarium* a Pulte appellatum. Iſidorus autem Orign. XX, 2 ait. *Pulmentum* eſſe ſive, ſola pultis, ſive quid aliud ejus permixtione ſumatur.

(*b*) Servorum qui colunt fundum.

(*c*) Id eſt, pro quibus id quod expendebatur, in ratione urbicâ ſubducebatur expungebatur ex ſummâ Accepti: (*dont la dépenſe étoit portée ſur l'état du ménage de ville*).

(*d*) Propter Legem Æliam-Sentiam de quâ in *Inſtitut.* Scilicet alia cauſa eſt cur Inſtrumento contineri non debeant, ſcilicet quòd hac manumiſſione, quamvis invalida, ſatis teſtator ſignificavit voluntatem ſuam eſſe ut in Inſtrumento fundi eſſe deſinerent.

XXIV.

Imo etſi mancipia aut animalia quæ uſibus fundi deſerviunt, alibi morari conſueverint, nihilominùs ejus fundi Inſtrumento contineri eos Trebatius putavit: cujus ſententiam ex Labeone ita refert Javolenus. Cùm quidam duos fundos junctos haberet; & ex altero boves, quum opus feciſſent, in alterum reverterentur; utrumque fundum cum Inſtrumeoto legaverat. Labeo, Trebatius, boves ei fundo ceſſuros putant ubi opus feciſſent noo ubi manere conſueviſſent. Caſcellius contrà. Labeonis ſententiam probo. *l.* 4. JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEON.

XXV.

Illud patet, Inſtrumento fundi non contineri ea quibus teſtator in fundo utitur; ſi ad proprios ſuos uſus, non ad fundi uſus, utatur.

V. G. Supellex, cæteraque ſi qua in agro fuerunt quo inſtructior eſſet paterfamilias, Inſtrumento fundi non continentur. *l.* 12, § 15, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

§us. 4us.

De Legato certæ partis Inſtrumenti, aut totius Inſtrumenti certâ parte exceptâ.

XXVI.

Interdum non omne Inſtrumentum fundi legatur, ſed certa duntaxat Inſtrumenti ſpecies; putà, quod colendi fundi cauſâ paratum eſt.

Quid autem hâc ſpecie contineatur necne, ita docet Alfenus. Prædiis legatis & quæ eorum prædiorum colendorum cauſâ empta parataque eſſent; neque topiarium, neque ſaltuarium legatum videri ait. Topiarium enim ornandi, ſaltuarium autem tuendi & cuſtodiendi; magis quàm eolendi paratum eſſe. Aſinum machinarium legatum videri; item oves quæ ſtercorandi fundi cauſâ pararentur; item opilionem ſi ejus generis oves curaret. *l.* 60, § *fin. ff. de Legatis* 3°. ALFENUS, LIB. 2 DIGEST. A PAULO EPITOMATORUM.

XXVII.

Si vinaria vaſa legata fuerint, quid legato contineatur docet Julianus. Vinaria vaſa propriè vaſa torcularia eſſe placet, dolia autem & ſerias tandiù in eâ cauſâ eſſe quandiù vinum haberent: quum ſine vino eſſe deſinerent, in eo numero non eſſe; quoniam ad alium uſum transferri poſſent, velut ſi frumentum in his addatur. Eamdem cauſam amphorarum eſſe; ut quum vinum habeant, tum in vaſis vinariis; quum inanes ſint, tum extra numerum vinariorum ſint, quia aliud in his addi poſſit. *l.* 206, *ff. de Verb. ſignif.* JULIAN. LIB. 6 EX MINICIO.

XXVIII.

Interdum generaliter quidem Inſtrumentum fundi legatur, ſed certâ ſpecie exceptâ. Videntur autem eo caſu etiam exceptæ illæ res quæ nonniſi propter ſpeciem exceptam ipſæ Inſtrumento fundi cedunt.

Igitur Item quum Inſtrumentum omne legatum eſſet excepto pecore; paſtores oviliones, ovilia quoque, legato eontineri Ofilius non rectè putat. *l.* 25, § *fin.* JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

ARTICULUS II.

De Legato Inſtructi fundi.

§us. 1us.

Quid contineat necne hujuſmodi legatum.

XXIX.

Suprà vidimus quid contineatur Inſtrumento fundi. Sed ſi fundus non ſit cum Inſtrumento legatus, ſed ITA UT INSTRUCTUS SIT; quæſitum eſt an plus contineatur quàm ſi CUM INSTRUMENTO legatus eſſet? Et Sabinus libris ad Vitellium ſcribit, Fatendum eſſe, plus eſſe quum Inſtructus fundus legetur, quam ſi eum Inſtrumento. Quam ſententiam quotidie increſcere & invaleſcere videmus. Quanto igitur hoc legatum uberius eſt, videndum eſt. Et Sabinus definit, & Caſſius apud Vitellium notat: Omnia quæ eò eollata ſunt ut inſtructior eſſet paterfamilias, Inſtructo (inquit) eontinebuntur; id eſt quæ ibi habuit ut inſtructior eſſet. Hoc ergo legato, non agri Inſtrumentum, ſed proprium ſuum Inſtrumentum reliquiſſe videtur. *l.* 12, § 27, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Proindè ſi fundus ſit INSTRUCTUS legatus, & ſupellex continebitur quæ illic fuit uſûs ipſius gratiâ; & veſtis non ſolùm ſtragula, ſed & quâ ibi uti ſolebat; menſæ quoque eboreæ, vel ſi quæ aliæ; item vitrea, & aurum & argentum vina quoque ſi qua ibi fuerint uſûs ipſius cauſâ; eontinentur; & ſi quid aliud utenſilium. *d. l.* 12, § 28.

[Idem] *Papinianus* reſpondit; Teriacam quoque & cætera medicamenta quæ ſeceſſûs cauſâ dominus ibi habuit, & veſtem propter ſeeeſſum ibi depoſitam, Ioſtructo fundo legato ineſſe. *d. l.* 12, § 41.

Neratius quoque libro quarto Epiſtolarum Rufino reſpondit, Inſtructo ſundo & ſupellectilem & vina, & mancipia non ſolùm ad cultum cuſtodiam-ve villæ, ſed etiam quæ ut ipſi patriſamilias in miniſterio ibi eſſent, legato eedere. *d. l.* 12, § 35.

[Idem] Celſus [eodem libro] ait, Etiam ſupellectiearios (*a*), & cæteros hoe genus ſervos contineri; id eſt miniſteria quibus inſtructus erat in eo fundo, extra ea quæ libertatem acceperunt & qui rure morari ſolebant. *d. l.* 12, § 31.

Hinc etiam Alfenus: Quidam uxori fundum UT INSTRUCTUS ESSET, in quo ipſe habitabat, legavit. Conſultus de mulieribus lanificis, an Inſtrumento eontinerentur, reſpondit; Non quidem eſſe Inſtrumenti fundi (*b*): ſed quoniam ipſe paterfamilias qui legaſſet, in eo fundo babitaſſet; dubitari non oportere quin & ancillæ & cæteræ res quibus paterfamilias in eo fundo eſſet inſtructus, omnes legatæ viderentur. *l.* 16, § 2, LIB. 2 DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

XXX.

Denique Si Inſtructum ſundum legaſſet; ea pedagogia (*c*) quæ ibi habebat ut, quum ibi veniſſet, præſto eſſeot in trielinio, legato continentur. *d. l.* 12, § 32.

Conturbernales quoque ſervorum, id eſt uxores & natos, Inſtructo fundo eontineri verum eſt. *d. l.* 12, § 33.

Inſtructo autem fundo, & bibliothecam & libros qui illie erant ut quoties veniſſet uteretur, eontineri conſtat. *d. l.* 12, § 34.

XXXI.

Non continentur autem Legato Inſtructi fundi, quæ paterfamilias ibi duntaxat cuſtodiæ habuit.

Hinc ſtatim ſubjicitur: Sed ſi quaſi apothecâ (*d*) librorum utebatur, contrà erit dieendum. *d.* § 34.

Imagines quoque hæ ſolæ legatæ videntur, quæ in aliquo ornatu villæ fuerunt. *d. l.* 12, § 36.

Sed ſi qua eò congeſſerat, non uſûs ſui cauſâ, ſed cuſtodiæ gratiâ; non eontinebuntur. Vina etiam quæ in apothecis ſunt, non cedent. Et hoc Jure utimur ut, quæ ibi paterfamilias quaſi in horreo habuit, hæc non contineantur. *d. l.* 12, § 29.

Celſus quoque libro nono-decimo Digeſtorum ſcribit; Fructus ibi repoſitos ut vænirent, vel in alium uſum quàm fundi eonverterentur; Inſtructo fundo non contineri. *d. l.* 12, § 30.

Conſonat quod reſcribit Antoninus: Prædiis Inſtructis

(*a*) Qui ſupellectilem curant: (*Valets de Garde-Robe, Gardes-Meubles*).
(*b*) Hoc accipe de illis quæ ad veſtiendum ipſum patremfamilias operantur. Secùs ſi ad uſum mancipiorum, ſuprà N. 16.
(*c*) Puerorum cœtus qui ad miniſterium informantur.
(*d*) *Magaſin.*

legatis ; quamvis ex fructibus vinum & oleum in eodem fundo habuit, tamen ſi id venale fuit, item ea quæ ad tempus propter incurſionem latronum tutelæ causâ in prædium tranſlata ſunt, legato non cedere Juris Auctoribus placuit. Vinum verò quod in apothecis fuit, ſi ideò illic habuit ut quum in prædium veniſſet paterfamilias eo uteretur, legato cedere ignorare non debes. *l.* 1, *Cod. de Verb. & rer. ſignif.*

X X X I I.

Similis diſtinctio fit circa mancipia. Nam ait Papinianus quoque, prædiis Inſtructis legatis mancipia non contineri quæ temporis causâ illic fuerunt, ac non eo animo tranſtulit paterfamilias ut aut fundi aut ſuum Inſtrumentum faceret. *l.* 12, § 37, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Multò minùs ſervi continebuntur, ſi illuc non acceſſiti venerint.

Hinc ſcævola. Idem quæſiit : Cùm teſtator facto teſtamento in provinciam ſit profectus ; an ea mancipia quæ poſt profectionem ejus aut mortem*, ſine cujuſquam auctoritate, ſponte ſuâ ad parentes & notos ſibi homines in fundos legatos tranſiêre, legato cedant ? Reſpondit ; Non legatos eos qui fortè veluti commeantes tranſiſſent. *l.* 20, § 5, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

X X X I I I.

Reliqua autem colonorum, Legato fundi Inſtructi, aut fundi ITA UTI EST *relicti, non contineri palàm eſt.*

Hinc Paulus in hâc ſpecie. « PETO ut fundum meum » Capanianum Geneſiæ alumnæ meæ adſcribatis ducen» torum aureorum, ITA UTI EST. » Quæritur an fundo & reliqua colonorum, & mancipia ſi qua mortis tempore in eo fuerunt, debeantur ? Reſpondit ; Reliqua quidem colonorum non legata ; cætera verò videri illis verbis, ITA UTI EST, data. *l.* 78, § 3, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

Item Scævola. « PETO fundum meum, ITA UTI EST » alumnæ meæ dari. » Quæſitum eſt an fundo & reliqua colonorum, & mancipia, ſi qua mortis tempore in eo fuerint, fundo debeantur ? Reſpondit, reliqua quidem colonorum non eſſe legata ; cætera verò videri illis verbis ITA UTI EST, data. *l.* 101, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

Pariter Papinianus. Ex his verbis, « LUCIO-TITIO » prædia mea illa cum prætorio ſicut à me in diem » mortis meæ poſſeſſa ſunt do : » Inſtrumentum ruſticum & omnia quæ ibi fuerunt quo domus* fuiſſet Inſtructior, deberi convenit ; colonorum reliqua non debentur. *l.* 91, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

* *Aliàs* dominus.

X X X I V.

Quæ Legato fundi Inſtructi contineantur, ita breviter complectuntur Diocletianus & Maximianus. Fundo SICUT INSTRUCTUS EST legato ſive per fideicommiſſum relicto, villicum quidem hominesque & omnia quæ vel ipſe paterfamilias quum ibi ageret, vel ut fundus eſſet Inſtructus, non temporis causâ in eo habuit, relicta eſſe Juris auctoritate definitum eſt. Ea etiam quæ tam fructuum colligendorum quàm ſervandorum, item pecora ſtercorandi vel paſcendi causâ ibi conſtituta, ut de bis fructus capiantur, vel ut fundus ſit Inſtructus, fideicommiſſo cedere, certi Juris eſt. *l.* 2, *Cod. de Verb. & rer. ſignif.*

Sed & peculia mancipiorum tam ſuperſtitum quàm præmortuorum debentur. Enimverò Fundo legato cum mancipiis & pecoribus & omni Inſtrumento ruſtico & urbano ; peculium actoris (*a*) ante teſtatorem defuncti, ſi ex eodem fundo fuerit, magis placet ad legatarium pertinere. *l.* 22, § 1, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

§us. 2us.

Fundo Inſtructo legato, cujus temporis Inſtrumentum debeatur.

X X X V.

Lucius-Titius fundum UTI ERAT INSTRUCTUS legaverat. Quæſitum eſt, fundus Inſtructus quemadmodum dari debeat ; utrùm ſicut Inſtructus fuit mortis patrisfamiliæ tempore, ut quæ medio tempore agnata aut in fundum illata ſunt, heredis ſint ; an verò Inſtructus fundus eo tempore inſpici debeat quo factum eſt teſtamentum : an verò eo tempore quo fundus peti cœperit, ut quidquid eo tempore Inſtrumenti deprehendatur, legatario proficiat ? Reſpondit ; Ea quibus Inſtructus ſit fundus, ſecundùm verba legati, quæ ſint in eâdem causâ quum dies legati cedat, Inſtrumento contineri. *l.* 28, SCÆVOLA, LIB. 23 DIGEST.

Et breviùs alibi. Si fundus Inſtructus relictus erit, quæritur quemadmodum dari debeat : utrùm ſicut Inſtructus fuit mortis tempore ; an eo tempore quo facti ſunt codicilli, an quo peti cœpit ? Reſpondit, Ea quibus Inſtructus ſit fundus quum dies legati cedat, deberi. *l.* 28, *ff. Quand. dies leg. ced.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Conſonat Paulus : Si mancipia quæ poſt teſtamentum factum in fundum Seiæ relictum à teſtatore inducta fundi colendi gratiâ, in eodem fundo fuerint ; ea quoque Inſtrumento fundi contineri reſpondi. Quamvis enim ea mancipia teſtator demonſtraſſet quæ tunc ibi eſſent quum legaret ; tamen non minuendi legati, ſed augendi causâ, mancipiorum quoque fecit mentionem. Cæterùm Inſtrumento fundi, mancipia quoque colendi agri causâ inducta contineri non ambigitur. *l.* 19, PAUL. LIB. 13 RESPONS.

Contrarium tamen videtur ſtatuere Ulpianus. Prædiis cum his enthecis (*b*) quæ in eâ poſſeſſione SUNT, relictis ; mancipia quoque prædiorum, quum illic teſtamenti facti tempore fuerunt, cedent. Sed & quæ poſteà acceſſerunt ; ſi modò hoc teſtator manifeſtè (*c*) expreſſit. *l.* 68, § 3, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 RESPONS.

S E C T I O I I I.

Quid contineant Legatum Inſtrumenti domûs & Legatum domûs Inſtructæ.

§us. 1us.

De Legato Inſtrumenti *domûs.*

X X X V I.

Si domûs ſit Inſtrumentum legatum, videndum quid contineatur. Et Pegaſus ait ; Inſtrumentum domûs id eſſe quod tempeſtatis arcendæ aut incendii causâ paratur, non quod voluptatis gratiâ. Itaque neque ſpecularia (*d*), neque vela quæ frigoris causâ vel umbræ (*e*) in domo ſunt, deberi. Quæ ſententia Caſſii fuit ; qui dicebat inter Inſtrumentum & Ornamentum multum intereſſe : INSTRUMENTI enim ea eſſe quæ ad tutelam domûs pertineant ; ORNAMENTI quæ ad voluptatem, ſicuti tabulas pictas. *l.* 12, § 16, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Vela autem cilicia (*f*) inſtrumenti eſſe, Caſſius [ait] ;

(*a*) Scilicet quatenùs hoc peculium eſſet pars inſtrumenti. Vide infrà Tit. *de Pecul. leg.* N. 22 & ibi Notam.

(*b*) *Enthecæ* idem ſunt ac dotes ſeu Inſtrumenta prædiorum.

(*c*) Ergo non cedunt, ſi non expreſſerit. Accurſius ut Ulpianum cum Paulo & Scævolâ conciliet, putat hanc legem accipiendam de his quæ ipſe legatarius accedere fecifſet : quæ ſolutio valde divinatoria videtur. Illa fortaſſe potius ratio diſparitatis eſt, quòd in hâc ſpecie fundus legatus eſt *Ut inſtructus* EST per verbum præſentis temporis ; in ſpeciebus vero ſuperioribus legatus eſt *fundus inſtructus* ſine ullius temporis adjectione, vel fundus *Ut* ESSET *inſtructus.*

(*d*) *Specularia* ſunt ea per quæ, cùm ſint ex materiâ pellucidâ (qualis erat lapis ſpecularis, de quo Plinius *Hiſt. nat.* XXXVI, 24) lumen in ædes immittitur. Non de omnibus indiſtinctè ſpecularibus, negat hic Juriſconſultus contineri ea Inſtrumento domûs ; ſed de his duntaxat quæ voluptatis causâ parata eſſent, non de his quæ, dum lumen in ædes immittunt, eam etiam à tempeſtatibus defendunt. Vid. Cujac. *Obſerv.* XIII, 13.

(*e*) Frigoris duntaxat aut umbræ accerſendæ causâ (*des Stores*). Secùs de his velis quæ parantur adversùs ventos aut pluviam, mox infra.

(*f*) Tegumenta aſpera ex pilis pecorum. Procop. lib. 2, *de Bell. Perſic.* Cujac. *Obſerv.* XIII, 13. CILICIA Arabes nuncupant, velamenta pilis caprarum contexta, ex quibus tentoria ſibi faciunt. Iſidor. *Origin.* XIX, 26

quæ ideò parantur ne ædificia vento vel pluviâ laborent. *d. l.* 12, § 17.

Acetum quoque quod extinguendi incendii cauſâ paratur; item centones (*a*), ſiphones (*b*), perticæ (*c*) quoque, & ſcalæ (*d*): & formiones (*e*) & ſpongias (*f*) & hamas (*g*) & ſcopas (*h*) contineri, plerique, & Pegaſus, aiunt. *d. l.* 12, § 18.

Canales autem & (*i*) arpagones, & hamas, Inſtrumento contineri conſtat. *d. l.* 12, § 21.

Tegulam (*k*) autem & tignum ejus rei cauſâ paratum, Inſtrumento contineri; ſi ad hujuſmodi cauſam habeat tigna parata, ad alios uſus non deſervientia. Proindè & fulcimenta (*l*) ſi qua habebat huic rei neceſſaria, etiam ea Inſtrumento domûs continebuntur. *d. l.* 12, § 19.

Cancellos (*m*) quoque, Inſtrumento contineri puto. *d. l.* 12, § 26.

XXXVII.

Non ſolùm ea quæ ad tutelam, ſed & ea quæ ad munditiam domûs parata ſunt, Inſtrumento continentur; ut jam animadverti potuit ex quibuſdam rebus modò ſuprà enumeratis.

Item perticæ quibus araneæ detergantur; item ſpongiæ quibus columnæ, pavimenta, podia (*n*), extergantur; ſcalæ quæ ad lacunaria admoventur, Inſtrumenti ſunt: quia mundiorem domum reddunt. *d. l.* 12, § 22.

Quæ autem ſolius voluptatis cauſâ parantur, vidimus non contineri. Unde & De velis quæ in hypætris (*o*) extenduntur, item de his quæ ſunt circa columnas, Celſus ſcribit magis ſupellectili adnumeranda; & ita Sabinum & Caſſium putare. *d. l.* 12, § 20.

XXXVIII.

Ea verò quæ ſunt portio domûs, patet non annumerari Inſtrumento.

Hinc Papinianus quoque libro ſeptimo Reſponſorum ait: Sigilla (*p*) & ſtatuæ adfixæ, Inſtrumento domûs non continentur, ſed domûs portio ſunt. Quæ verò non ſunt adfixa, Inſtrumento non continentur (inquit); ſupellectili enim adnumerantur, excepto horologio æreo (*q*) quod non eſt affixum. Nam & hoc Inſtrumento domûs putat contineri; ſicut prothyrum (*r*) domûs, ſi velamen eſt (inquit), Inſtrumento domûs continetur. *d. l.* 12, § 23.

Fiſtulæ autem & canales & crateres (*s*), & ſi quæ ſunt alia ad quas ſalientes neceſſaria; item ſeræ & claves, magis domûs portio quàm domûs Inſtrumentum ſunt. *d. l.* 12, § 24.

Specularia quoque adfixa (*t*) magis puto domûs eſſe partem. Nam & in emptione domûs & ſpecularia & pegmata (*v*) cedere, ſive in ædificio ſint poſita ſive ad tempus detracta. Sed ſi non ſint repoſita, ad hoc tamen ſint ut ſuppleantur ſi qua deſint; Inſtrumento potiùs continebuntur. *d. l.* 12, § 25.

§us. 2us.

De Legato Inſtructæ domûs.

XXXIX.

Legato INSTRUCTÆ DOMÛS *continetur, non ſolùm Inſtrumentum domûs de quo in* §°. *præcedenti, ſed & Inſtrumentum ipſius patrisfamiliâs in domo. Unde Paulus:* Inſtructâ domo legatâ, ea legato continentur quibus domus munitior vel tuta ab incendio præſtatur. Tegulæ, ſpecularia, vela, legato continebuntur. Item æramenta, lecti, culcitræ, pulvinaria, ſubſellia, cathedræ, menſæ, armaria, delphicæ (*u*), pelves, conchæ, aquiminalia, candelabra, lucernæ, & ſimilia; quæcumque materiâ expreſſa. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 58.

Ampliùs etiam Ulpianus. Ita ille: Papinianus Reſpondit: Domo ita ut Inſtructa eſt cum omni jure ſuo legatâ, urbanam familiam, item artifices quorum operæ cæteris quoque prædiis exhibebantur, legato non contineri. Oſtiarii autem (inquit) vel topiarii (*x*), diætarii (*y*), aquarii (*z*), domui tantùm deſervientes, continebuntur. Sed quod de artificibus ait, falſum eſt ſi ejus domûs cauſâ parati ſunt; licèt aliis quoque prædiis commodabantur. *l.* 12, § 42, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Idem reſpondit: Domo Inſtructâ legatâ menſas eboreas & libros non contineri. Sed & hoc falſum eſt. Nam omne quidquid in domo fuit quo inſtructior ibi eſſet paterfamiliâs, continebitur. Supellectilem autem, patrisfamiliæ Inſtrumentum eſſe nemo dubitat. Denique Neratius libro quarto Epiſtolarum Marcello fratri reſpondit: Et veſtem, domûs Inſtructæ Legato contineri; maximè (inquit) in propoſitâ ſpecie: proponebatur enim qui legaverat, argentum & rationes excepiſſe. Nam qui hæc (inquit) excepit, non poteſt non videri de cæteris rebus quæ in eâ eſſent ſenſiſſe. *d. l.* 12, § 43.

De vinis diſputatum eſt an Legato domûs Inſtructæ continerentur? Et ait Pomponius: Domo inſtructâ reſponſum eſt ſupellectilem legatam, non etiam vina; quia (*aa*) domus vinis Inſtructa intelligi non poteſt. *l.* 15, § 1, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

XL.

Quod ad inſtruendam domum deſtinatum eſt, quamvis indè ad tempus remotum ſit, tamen adhuc Legato Inſtructæ domûs continetur.

Hoc docet Scævola in ſpecie ſequenti. Inſtructis domibus legatis, grabatus argento inaurato tectus mortis Titiæ tempore in domibus non eſt repertus, ſed in horreia tantiſper conditus. Quæro an is quoque præſtandus ſit? Reſpondit; Si in domo eſſe ſoleret, & (quò tutiore loco

(*a*) *Centones* de quibus hic agitur, mihi videntur eſſe centones ex craſſioribus & aſperioribus pannis quibus utimur ad obturandas in ædibus rimas ne vento aut pluviâ laborent.

(*b*) *Siphones* ſunt canales ſeu tubi quibus acetum vel aquam incendiis injiciunt, Heſych. *Siphon* appellatum, quod aquas quaſi ſuffleudo fundat: Iſidor. *Origin.* XX, 6 (*des Pompes*).

(*c*) Quibus ad detergendas araneas opus eſt (*un Houſſoir*). Hæc in Inſtrumento domûs continentur, cùm ad ejus munditiem pertineant, adeoque & ad tutelam.

(*d*) Quæ ad lacunar admoventur, ad illud detergendum.

(*e*) Donatus antiquus Terentii interpres ad Prologum Phormionis ait, *Phormionem* eſſe vile tegiculum quo insternitur pavimentum; ſcilicet ne pulvis qui ex lacunaribus cadit dum deterguntur, inquinet pavimentum: (*de gros Charrois*). Hæc ad munditiem ædium pertinent; adeòque meritò computentur in Inſtrumento fundi.

(*f*) Quibus columnæ, pavimenta, &c. extergantur. Vid. N. ſeq.

(*g*) De his mentio ſuprà lib. 1, Tit. *de Offic. Præf. Vigil.* Placet ſententia Turnebi qui hic & ibi *Hamas* accipi cenſet pro vaſis aquariis quorum uſus eſt ad extinguenda incendia.

(*h*) *Des Balais.* Pertinent quoque ad munditiem domûs, adeoque ſunt in ejus Inſtrumento.

(*i*) *Canales*, idem quod *Siphones* ſuprà. *Arpagones* autem dicuntur à verbo Græco ἈΡΠΑΖΩ Rapio (*Crochets pour les Incendies*).

(*k*) *Tegulæ* quum ſemel affixæ ſunt, non Inſtrumentum ſed pars domûs ſunt; verum illæ quæ nondum affixæ domi ſervantur ut quum opus erit affigantur in locum veterum, ſunt in Inſtrumento domûs.

(*l*) *Des Etais.*

(*m*) *Cancelli*, ſunt ligna inter ſe modicis intervallis in tranſverſum connexa, quibus feneſtræ muniri conſueverunt: Kalvin. in voce CANCELLI (*Eſpeces de Clayes*). Non ſunt pars ædium, cùm auferri & reponi ſoleant; ſed ſunt in Inſtrumento.

(*n*) *Podia* ſunt quibus incumbimus ſpectantes in publicum: Cujac. Obſerv. XIII, 15. Vid. & Vitruv. V, 7 (*Balcons, Tribunes, Loges de Theatre.*)

(*o*) *Hypætra* ſunt ſubdiales ambulationes. In his per æſtatem extendebantur vela, ne calor premeret ambulantes.

(*p*) *Sigillum* eſt diminutivum, quaſi parvum ſignum (*Petite Statue*).

(*q*) *Horologium* etiam quodammodo ad munitionem domûs pertinet: cùm familia ad muniendam & mundandam domum deſtinata diſcat ex horologio intervalla horarum quibus ad opus accedere debeat.

(*r*) *Prothyrum* Inſtrumento contineri dicitur (*une Contreporte*), ſcilicet quum non affixum eſt ædibus; alioquin eſt pars domûs: l. pen. ff. *de Verb. ſign.*

(*s*) Receptacula aquæ.

(*t*) Quòd ſi affixa non ſint, aut ſupellectili aut inſtrumento cedent. Vid. ſuprà N. 36, l. 12, § 16, *in Notâ*.

(*v*) *Pegmata* dicta à Verbo Græco ΠΗΓΝΥΜΙ quod eſt *Pango*; & ſunt machinæ in quibus ſtatuæ collocantur & quaſi panguntur. De Pegmatibus de quibus hic agitur, ita Feſtus: PEGMATA *ſunt ornamenta ex ære & marmore confecta quæ ut plurimùm in atriis, quandoque in porticibus aedificiis affiguntur; Majorum geſta, certiùs quàm pictura, oſtendentia.* Vid. Kalvin.

(*u*) *Delphycæ* dicuntur, abaci (ærei plerumque aut marmorei) ex quibus vina miniſtrantur: (*Buffets*). V. Tit. de Supell. leg. N. 2. Not.

(*x*) *Topiarii* ſunt qui frutices & arbuſculas tonſiles in varias animalium aliaſ-ve ſpecies efformant. Firmic. lib. 8, *Matheſ.* cap. 10.

(*y*) Qui in diætâ, menſis miniſtrant. Kalvin.

(*z*) Servi aquarum cuſtodes. Kalvin.

(*aa*) Contrà *Inſtructo* fundi legato, ſuprà N. 29. ex l. 12. § 28. h. t. (& N. 31. ex l. 1. Cod. *de Verb. & rer. ſignif.*) item infrà N. 42. ex eâdem l. 12, § 39 *Inſtructorum* hortorum Legato contineri dicuntur vina quæ ibi haberet ut his ibi uteretur. Accurſius ita conciliat, ut de his tantùm vinis hic agi poteſt quæ tanquam in apothecâ haberet paterfamiliâs. Quæ ſolutio ſatis divinatoria eſt; cùm Pomponius indiſtinctè loquatur, & vina opponat ſupellectili. Malim dicere quod nondum receptum erat tempore Pomponii ut vina quæ paterfamiliâs uſûs ſui cauſâ haberet, his legatis continerentur; poſteà fuiſſe receptum: & hanc obſoletam Pomponii ſententiam per incuriam Triboniani irrepſiſſe; ut nonnulla alia.

haberetur)

haberetur) interim in horreum allatus eſſet; nihilominùs præſtandum. *l.* 20, § 8, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Simile eſt quod Papinianus Reſpondit; Domo per fideicommiſſum relictâ cum ſupellectile, Claudio-Hieroniano (*a*) Clariſſimo viro ab Umbrio-Primo; & menſas & cæteram ſupellectilem quam in hortis paterfamilias in Proconſultum profecturus contulerat ut tutiore loco eſſent, contineri. *ſup. d. l.* 12, § 40.

Quod autem mercimonii causâ & ad tempus in domo eſt, hoc legato non continetur; niſi & illud quoque contineri teſtatorem voluiſſe conjici poſſit.

Sed & ipſe Papinianus eodem libro Reſponſorum ait; Patrem mercatorem ac fœneratorem qui duos filios totidemque filias heredes inſtituerat, ita legaſſe; « FILIIS » maribus domum meam Inſtructam do lego, darique » jubeo. » Merces & pignora an contineantur, quæri poſſe? Sed facilem judici voluntatis conjecturam fore, cæteris patris facultatibus examinatis. *d. l.* 12, § 43, ¶ *fin.*

S E C T I O IV.

Quid contineatur Legato Inſtrumenti diverſarum rerum, aut Legato earumdem rerum Inſtructarum.

§us. 1us.

De Inſtrumento villæ.

X L I.

Paulus reſpondit; Villæ Inſtrumento neque fructus repoſitos neque equitium contineri: ſupellectilem autem legato cedere; ſervum verò arte fabricâ peritum qui annuam mercedem præſtabat (*b*), Inſtrumento villæ non contineri. *l.* 19, § 1, PAUL. LIB. 13 RESPONS.

Diſſentire videtur Alfenus. Ita enim ille: Villæ Inſtrumento legato, ſupellectilem non contineri verius (*c*) eſt. *l.* 16, ALFEN. LIB. 2 DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

§us. 2us.

De Inſtrumento hortorum.

X L I I.

Inſtrumento hortorum quid contineatur ſatis patet. Inſtructis autem hortis legatis, ea ampliùs continentur quæ ut inſtructior eſſet ibi paterfamilias habuit: ut in Legato Inſtructæ domus vidimus.

Hinc Papinianus Reſpondit; Inſtructis hortis legatis, etiam vina quæ ibi fuerunt quò domus eſſet inſtructior contineri. Aliud eſſe ſi horrea ibi habuit (*d*), undè inſtruebatur vel in urbe vel in aliis prædiis. *l.* 12, § 39, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Idem Papinianus libro ſeptimo Reſponſorum ait: Inſtructis hortis filio legatis, mater argentum muliebre filiæ legaverat. Reſpondit; Etiam id argentum muliebre quod in hortis habuit ut ibi eſſet inſtructior, ad filiam pertinere. *d. l.* 12, § *fin.*

§us. 3us.

De Inſtrumento tabernæ.

X L I I I.

Tabernæ appellatio declarat omne utile ad habitandum ædificium; nempè ex eo quòd tabulis cluditur. *l.* 183, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 28 AD ED.

Indè TABERNACULA, & contubernales dicti ſunt. *l.* 184, *ff. d. tit.* PAUL. LIB. 30 AD ED.

Inſtructam autem tabernam ſic accipimus, quæ & rebus & hominibus ad negotiationem paratis conſtat. *l.* 185, *d. tit.* ULP. LIB. 28 AD ED.

Igitur Quum quæratur quod ſit tabernæ Inſtrumentum intereſſe quod genus negotiationis in eâ exerceri ſolitum ſit. *l.* 23, NERATIUS, LIB. 2 RESPONS.

X L I V.

Quid V. G. contineatur legato tabernæ PURPURARIÆ; *ita Papinianus.* Pater filio tabernam purpurariam cum ſervis inſtitoribus, & purpuris quæ in diem mortis ejus ibi fuerunt, legavit. Neque pretia purpuræ condita, neque debita (*e*), neque reliqua, legato contineri placuit. *l.* 91, § 2, *ff. de Legatis* 3°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

X L V.

Tabernæ CAUPONIÆ Inſtrumento legato, etiam inſtitores contineri Neratius exiſtimat.

Sed videndum ne inter Inſtrumentum tabernæ cauponiæ, & Inſtrumentum cauponæ, ſit diſcrimen: ut TABERNÆ, non niſi loci Inſtrumenta ſint; ut dolia, vaſa, ancones (*f*), calices, trullæ (*g*) quæ circa cœnam ſolent trajici, item urnæ æreæ, & congiaria (*h*), ſextaria, & ſimilia (*i*): CAUPONÆ, autem, cùm negotiationis nomen ſit, etiam inſtitores. *l.* 13, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Juxta hanc diſtinctionem accipe quod alibi ait idem Paulus: Inſtrumento cauponio legato, ea debentur quæ in cauponii uſum parata ſunt; velut vaſa in quibus vinum diſtenditur: eſcaria quoque & pocularia vaſa debentur. Sane miniſtri earum rerum, legato non cedunt. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 64.

Similiter Si ita teſtamento ſcriptum ſit; « QUÆ tabernarum exercendarum Inſtruendarum, PISTRINI, cau» ponæ, causâ facta parataque ſunt do lego: » his verbis Servius reſpondit, Et caballos qui in piſtrinis eſſent & piſtores; & in cauponio inſtitores & focariam; merceſque quæ in his tabernis eſſent, legatas videri. *l.* 15, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Quod autem dicitur Inſtrumento piſtrini piſtores contineri, diſtinctionem pariter recipit. Enimverò Inſtrumento legato, aliquando etiam perſonas legantium neceſſe eſt inſpici: ut ecce piſtorio Inſtrumento legato ita piſtores inteſſe videri poſſunt, ſi paterfamilias piſtrinum exercuit. Nam plurimum intereſt, Inſtrumentum piſtoribus an piſtrino paratum (*k*) ſit. *l.* 18, § 1, PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

X L V I.

Inſtrumento BALNEARIO legato, etiam balneatorem contineri Neratius reſpondit. *l.* 13, § 1, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Continetur autem & fornacator (*l*). *l.* 14, IDEM, LIB. 2 AD VITELLIUM.

Inſtrumento balneatorio legato; dictum eſt balneatorem ſic Inſtrumento contineri balneario, quomodo Inſtrumento fundi ſaltuarium (*m*) & topiarios (*n*), & Inſtrumento cauponio inſtitorem; cùm balneæ ſine balneatoribus uſum ſuum præbere non poſſint. *l.* 17, § *fin.* MARCIAN. LIB. 7 INSTITUT.

(*a*) Cujacius Obſerv. I, 28, legendum cenſet *à Claudio-Herminiano Cl. viro, Umbrio-Primo.* Hujus Claudii-Herminiani Proconſulis Cappadociæ meminit Tertullianus lib. *Ad Scapulam.*

(*b*) Annuam mercedem domino referebat ex locatione ſuarum operarum.

(*c*) Cujacius primo crediderat ab Alfeno hàc in re diſſenſiſſe Paulum. Sed poſteà Obſerv. XXVI, 14, eos conciliare tentat, intelligendo Alfenum de ſupellectile urbanâ, Paulum de ruſticâ. Alii dicunt Paulum intelligendum de pleniori legato Villæ *Inſtructæ*, Alfenum de ſtrictiori legato villæ *cum Inſtrumento.* Utut ſit, vix credibile eſt eos verè diſſentire; cum ea ſententia Alfeni ab ipſo Paulo referatur, deſumpta ſcilicet ex libris Digeſtorum Alfeni à Paulo Epitomatis: ut fert Inſcriptio.

(*d*) Id eſt; ſi vinum ibi in horreis tanquam in apothecâ habuit, non quo ibi inſtructior eſſet, ſed unde alibi inſtrueretur.

(*e*) Quod ſi ipſa negotiatio relicta eſſet, tam nomina quàm æs alienum legato continerentur: *l.* 77, § 16, *ff. de Legatis* 2°.

(*f*) ΑΓΚΩΝ *Cubitus.* Proindè *Ancones* ſunt vaſa cubitalia. Kalvin. Grotius.

(*g*) Cujacius *Obſerv.* XI, 7, cenſet *Trullas* eſſe vaſa ex quibus vinum diffundebatur in calices, tum eo quod hic dicatur eas *per cœnam trajici*; tum ex eo quod earum manubrium cavum fuiſſe teſtetur Varro. IV, 25.

(*h*) *Congiaria*, necnon *Urnæ* & *Sextaria*, ſunt variæ liquidorum menſuræ; de quarum variâ capacitate late Baif. *de Re Vaſcular.*

(*i*) Non autem miniſtri earum rerum, ut mox infra ait Paulus.

(*k*) Quum paterfamilias ipſe exercet piſtrinum, ſervus piſtor, piſtrino quòd paterfamilias exercet, paratus eſt: adeoque eſt Inſtrumentum piſtrini. Quum ſervus piſtor ipſe exercet piſtrinum; magis paratum videtur piſtrinum piſtori quam piſtor piſtrino.

(*l*) Qui fornacem balnei ſuccendit.

(*m*) Fundi cuſtodem.

(*n*) De his ſupra N. 39.

§us. 4us.

De Inſtrumento navis.

XLVII.

Ait Labeo: Si navem cum Inſtrumento emiſti, præſtari tibi debet ſcapha navis.

Paulus: Immò contrà. Etenim ſcapha navis, non eſt Inſtrumentum navis. Etenim mediocritate, non genere ab eâ differt: Inſtrumentum autem cujuſque rei neceſſe eſt alterius generis eſſe, atque ea quæque ſit. Quod Pomponio, libro ſeptimo Epiſtolarum, placuit, *l. fin.* LABEO, LIB. 1, ΠΙΘΑΝΩΝ.

§us. 5us.

De Inſtrumento diverſorum artificiorum.

XLVIII.

Quum de lanionis Inſtrumento quæritur; ſemotâ carne, menſas, pondera, ferramentaque laniandæ carnis causâ præparata, item trutinas, cultros, dolabras (*a*), Inſtrumento relinquimus. *l.* 18, PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

In Inſtrumento medici eſſe collyria (*b*) & emplaſtra & cætera ejus generis, Caſſius ſcribit. *d. l.* 18, § 10.

Et alibi:

Inſtrumento medici legato collyria & emplaſtra, & apparatus omnis conficiendorum medicamentorum, itemque ferramenta legato cedunt. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 65.

Item pictoris Inſtrumento legato, ceræ, colores, ſimiliaque horum legato cedunt: item peniculi, & cauteria (*c*), conchæ. *l.* 17, MÆCIAN. LIB. 7 INSTITUT.

Inſtrumento piſcatorio contineri Ariſto ait, naucellas quæ piſcium capiendorum causâ comparatæ ſunt. Sed & piſcatores contineri verius eſt. *d. l.* 17, § 1.

SECTIO V.

Quando Inſtrumentum rei ſimul cum re legatâ relictum, aut ademptum intelligi debeat.

§us. 1us.

Quando re legata Inſtrumentum rei legatum intelligatur.

XLIX.

Fundo legato Inſtrumentum ejus non aliter legato cedit, niſi ſpecialiter id expreſſum ſit. Nam & domo legatâ neque Inſtrumentum ejus neque ſupellex aliter legato cedit, quàm ſi idipſum nominatim expreſſum à teſtatore fuerit (*d*). *l. fin. ff. de Suppell. leg.* CALLISTR. LIB. 3 DE COGNITIONIBUS.

Hinc Dotes prædiorum quæ Græco vocabulo ΕΝΘΗΚΑΙ appellantur, quum non INSTRUCTA legantur, legatario non præſtantur. *l.* 2, § 1, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

L.

De legando autem Inſtrumento teſtator voluntatem ſuam declaraſſe intelligitur, non ſolùm quum expreſsè Inſtrumentum leget, aut fundum Inſtructum; ſed & quum his verbis utitur, fundum SICUTI EST: *ut docet Scævola in ſpecie ſequenti.*

Ita legatum eſt: « SEPTITIÆ ſorori meæ fundi paterni » mei Seiani partem dari volo SICUT EST, & alteram » partem ita ut in diem mortis fuerit. » Quæſitum eſt an verbis ſuprà ſcriptis aſſeres & præla jam poſita parataque ut immitterentur (*e*) ædificio, item Inſtrumentum urbanum & ruſticum cum mancipiis quæ fundi causâ erant, ad legatarios pertineant? Reſpondi: Poſſunt hæc verba SICUT EST, ad Inſtructum referri. *l.* 27, § 4, SCÆVOLA, LIB. 6 DIGEST.

Idem eſt & quum ſic legat; fundum UT OPTIMUS MAXIMUSQUE EST; *ſicut obiter paſſim vidimus.*

Notandum tamen has interpretationes non adeò certas eſſe, ut non ex æſtimatione voluntatis teſtatoris pendeant.

Hinc Scævola: Quod adjecit teſtator UTI POSSEDI, an hoc ſignificet ſicut Inſtructa in diem mortis habuit; id eſt cum mancipiis, pecoribus, Inſtrumento ruſtico? Reſpondit: Non de Jure (*f*) quæritur. *l.* 20, § *fin.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Similiter quamvis fundo legato UT OPTIMUS MAXIMUSQUE EST, *Inſtrumentum contineri dixerimus; tamen non continebitur, ſi contraria voluntas teſtatoris aliundè ſuadeatur.*

Hinc idem Scævola. Quidam Collegio fabrorum fundum cum ſylvis quæ ei cedere ſolent, UTI OPTIMUS MAXIMUSQUE ESSET, legavit. Quæro an ea quoque quæ in diem mortis ibi fuiſſent, id eſt fœnum, pabulum, palea, item machinæ, vaſa vinaria (id eſt, cuppæ, & dolia quæ in cellâ defixa ſunt) item granaria, legata eſſent? Reſpondit, Non rectè peti quod legatum non eſſet (*g*). *l.* 93, § 4, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

LI.

Interdum, licèt res ſimpliciter legata ſit, tamen & Inſtrumenti ſimul relinquendi voluntas colligitur.

Et 1°. *hæc voluntas colligitur vel ex eo ſolo quòd quis hanc rem ſimpliciter legatam conjunxit cum aliis rebus quas nominatim* INSTRUCTAS *legavit.*

V. G. « GAIO-SEIO alumno meo fundos meos, illum » & illum, ITA UT INSTRUCTI SUNT, & domum ſuperiorem dari volo. » Quæſitum eſt an etiam domum Inſtructam dari voluerit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, ita videri dediſſe; niſi is à quo peteretur, aliud teſtatorem ſenſiſſe manifeſtè doceret. *l.* 20, § 2, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Ibi etiam obiter nota quod jam ſuprà notavimus; illud Legatum INSTRUCTÆ *domûs, plenius eſſe Legato* INSTRUMENTI *domûs. Continuò enim ita ſubjungit:* At ſi habitationis, id eſt ædificii, Inſtrumentum legaſſet; non cedere ſervos, operæ alii-ve rei paratos. *d.* § 2.

2°. *Quum legatarius fundum ſimpliciter reſtituere rogatus eſt; ex eo ſolo quod illi hic fundus Inſtructus legatus erat, colligitur voluntas teſtatoris ut illum Inſtructum reſtituat.*

Et hoc etiam locum habet; quamvis legatum & fideicommiſſum in diverſis ſcripturis ſint: ut in ſpecie ſequenti. Fundum Inſtructum libertis patronus teſtamento legavit. Poſteà codicillis petit ut morientes partes ſuas fundi ſuperſtitibus reſtituerent; nec Inſtructi mentionem habuit. Talem in cauſam fideicommiſſi deductum videri placuit, qualis fuerat legatus; ſed medii temporis augmenta fœtuum & partuum, item detrimenta fatalium, fideicommiſſo (*h*) contineri. *l.* 3, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

§us. 2us.

Quando adempto rei legato videatur ademptum rei Inſtrumentum.

LII.

Ademptio rei non trahit per ſe ademptionem Inſtrumenti.

Nam Sive cum Inſtrumento fundus legatus eſt, ſive Inſtructus; duo legata intelliguntur. *l.* 1, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Pendet igitur ex æſtimatione voluntatis teſtatoris, an ex ademptione rei mutata videatur voluntas ejus etiam circa Inſtrumentum.

Hinc quidam Tabernam cum cœnaculo, Pardulæ manumiſſæ teſtamento legaverat cum mercibus & Inſtrumentis & ſupellectili quæ ibi eſſet; item horreum

(*a*) *Dolabra* dicitur; quodvis inſtrumentum ad dolandum ſeu complanandum.

(*b*) *Collyria* eò quod vitia oculorum detergant. *Emplaſtrum*, eò quod inducatur. Iſidor.

(*c*) *Cauteria* ſunt inſtrumenta inuſtoria. Veteres, picturas ſuas inurebant: de ea [illegible] pictorum inventa differit Plinius *Hiſt. nat.* XXXV, 10.

(*d*) Ait Paulus (lib. 3. *Sentent.* tit. 6, § 34.) *Fundo vel ſervo legato, tam fundi inſtrumentum quàm ſervi peculium, ad legatarium pertinet.* Sed dicendum eſt [illegible] deeſſe negationem.

(*e*) *Præla*, [illegible] immiſſa & infixa ſint, quamvis poſita ut immitterentur.

non ſunt pars fundi; ſed ſunt in ejus Inſtrumento.

(*f*) Id eſt, hoc non ex Jure pendet, ſed ex voluntate teſtatoris quæ inveſtiganda eſt.

(*g*) Quibus verbis ad æſtimationem voluntatis teſtatoris remittit, an legare hæc necne voluerit.

(*h*) Id eſt, fideicommiſſarium ſpectare; cui nempè fideicommiſſum relictum, ut augmentum recipit, ita & detrimentum & diminutionem. Perperàm igitur Ant. Faber Martinum ſecutus, negationem addit.

vinarium

vinarium cum vino, & vaſis, & Inſtrumento, & inſtitorihus quos ſecum habere conſueverat. Quæſitum eſt; & cùm * vivo teſtatore inſula in quâ cœnaculum fuit quod ei legatum erat, exuſta ſit; & poſt biennium eodem loco conſtituta nova; & horreum quod eidem legatum erat, à teſtatore vænierit, vini autem venditio dilata ſit ut ex eo commodo vænirent: an univerſa legata Pardula conſequi poſſit? Reſpondit; Ea in quibus voluntas mutata eſſet (a), non deberi. *l.* 7, SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

* *Fortè legendum* cum &

L I I I.

Ex mutatione autem voluntatis circa rem, mutatio voluntatis circa Inſtrumentum faciliùs præſumetur; quum teſtator & rem & inſtrumentum conjunxit per Particulam CUM.

Hinc Labeonem ita arguit Paulus. Dixerat Labeo: Si cui fundum & Inſtrumentum ejus legare vis; nihil intereſt quomodo leges, FUNDUM CUM INSTRUMENTO, an FUNDUM ET INSTRUMENTUM, an FUNDUM INSTRUCTUM. Paulus: Immò contra. Nam inter ea legata hoc intereſt; quòd, ſi fundo alienato mortuus fuerit qui ita legavit, ex hâc ſcripturâ FUNDUM CUM INSTRUMENTO nihil erit legatum; ex cæteris poterit (b) Inſtrumentum eſſe legatum. *l.* 5, LABEO, LIB. 1 PITHANON A PAULO EPITOMAT.

Et rurſus. Fundo CUM INSTRUMENTO legato, & alienato; Inſtrumentum non vindicabitur ex ſententiâ defuncti. *l.* 1, § 1, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

S E C T I O VI.

De Legato eorum quæ in fundo aut quæ in domo ſunt.

L I V.

Si ita legatum eſt: DOMUM, QUÆ-QUE MEA IBI ERUNT QUUM MORIAR; nummos ad diem exactos à debitoribus ut aliis nominibus collocarentur, non puto legatos eſſe. Et Labeonis diſtinctionem valdè probo, qui ſcripſit; Nec quod caſu abeſſet, minùs eſſe legatum, nec quod caſu ibi ſit, magis eſſe legatum. *l.* 86, *ff. de Legatis* 3°. PROCUL. LIB. 5 EPISTOL.

Hinc illa

Regula generalis:

REBUS quæ in fundo ſunt legatis accedunt etiam ea quæ tunc non ſunt, ſi eſſe ſolent; nec quæ caſu ibi fuerunt, legata exiſtimantur. *l.* 78, § 7, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

§us. 1us.

Prima pars regulæ.

RES *quæ in fundo aut domo ex deſtinatione patris familias eſſe ſolent, legato contineri quamvis caſu abſint.*

L V.

Hæc prima pars regulæ exemplis confirmabitur.

Ium. Exemplum. « PAMPHILÆ libertæ meæ dari volo » fundum Titianum, cum Inſtrumento, & his quæ in » eodem erunt quum moriar. » Quæſitum eſt, ſi Stichus » ſervus ex eo fundo ante annum mortis teſtatoris abductus & in diſciplinam traditus, poſteà in eum fundum non reverſus ſit; an debeatur? Reſpondit; Si ſtudendi cauſâ miſiſſet, non quò à fundo eum aliorsùm transferat, deberi. *l.* 20, § 6, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Et alibi rursùs. Quæſitum eſt; Stichum ſervum ex eo fundo ante annum mortis teſtatoris abductum & diſciplinæ traditum, poſteà in fundum non reverſum: an deberetur? Reſponſum eſt; Si ſtudendi cauſâ miſiſſet, non quò de fundo eum aliorsùm transferret, deberi. *l.* 78, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

IIum. Exemplum. Legatum eſt ita: « FUNDUM Cornelianum, & mancipia quæ in eo fundo quum moriar » mea erunt, heres meus Titio dato. » Ancilla quæ in eo fundo eſſe conſueverat, mortis tempore, quum in fugâ eſſet, enixa eſt. Quæro an vel ipſa vel partus ejus legato cedat? Reſpondit: Ancilla quamvis in fugâ ſit, legata videtur; &, licèt fugitiva erat, perindè habetur ac ſi in eo fundo fuiſſet moriente patrefamilias. Hunc conſequens eſt ut partus quoque matrem ſequatur, & perindè legato cedat ac ſi in fundo editus fuiſſet. *l.* 84, § 10, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

IIIum. Exemplum. Quum ita legatum eſſet, ARGENTUM QUOD DOMO MEÆ ERIT QUUM MORIAR: Ofilius, Nec quod depoſitum à ſe nec quod commodatum reliquiſſet argentum, legatum videri reſpondit. Idem Caſcellius de commodato. Labeo; Quod depoſitum eſſet ita deberi, ſi præſentis cuſtodiæ cauſâ, non perpetuæ (veluti theſauro) depoſitum eſſet: quia illa verba QUOD DOMO MEÆ ERIT, ſic accipi debere ESSE SOLEBAT (c). Et hoc probo. *l.* 39, § 1, *ff. de Aur. arg. leg.* JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEONIS.

Similiter Cui QUÆ ROMÆ ESSENT legata ſunt; ei etiam quæ cuſtodiæ (d) cauſâ in horreis extra urbem repoſita ſunt, debentur. *l.* 84, *ff. de Legatis* 3°. JAVOL. LIB. 2 EX CASSIO.

L V I.

Nihil refert autem cujus generis res ſint quæ in fundo aut domo ex deſtinatione patrisfamilias ſunt. Nam & mancipia continentur; ut jam obiter vidimus.

Hinc etiam Modeſtinus. Quum ita legatur « ILLI hoc » ampliùs fundum illum cum omnibus rebus quæ in » eodem fundo erunt; » mancipia quoque continentur. *l.* 32, § 2, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 9 REGULAR.

Hoc docet etiam Scævola. Quidam prædia legavit libertis, adjectis his verbis; UTI A ME POSSESSA SUNT, ET QUÆCUMQUE IBI ERUNT QUUM MORIAR. Quæſitum eſt an mancipia quæ in his prædiis morata in diem mortis patrisfamilias fuerunt, operis ruſtici cauſâ vel alterius officii, cæteræque res quæ ibi fuerunt, ad legatarios pertineant? Reſpondit, Pertinere. *l.* 93, § 2, *ff. de Legatis* 3°. LIB. 3 RESPONS.

Idem docet Paulus. Prædia quidam reliquit adjectis his verbis; UTI A ME POSSESSA SUNT, ET QUÆCUMQUE IBI ERUNT QUUM MORIAR. Quæſitum eſt de mancipiis quæ in his prædiis morata fuerunt, vel operis ruſtici cauſâ vel alterius officii, cæteriſque rebus quæ ibi fuerunt in diem mortis; an ad legatarium pertinerent? Reſpondit; Ea omnia de quibus quæreretur, legata videri. *l.* 78, § 2, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

L V I I.

Patet autem hoc legato non contineri res incorporales, qualia ſunt nomina debitorum; cùm nullo loco contineantur.

« GAIUS-SEIUS pronepos meus, heres mihi eſto ex » ſemiſſe bonorum meorum; exceptâ domu meâ & » paternâ in quibus habito, cum omnibus quæ ibi ſunt: » quæ omnia ſcias ad portionem hereditatis quam tibi » dedi, non pertinere. » Quæro, cùm ſit in his domibus argentum, nomina debitorum, ſupellex, mancipia; an hæc omnia quæ illic inveniuntur, ad alios heredes

(a) Non igitur ex ademptione legati horrei quæ ex ejus voluntariâ alienatione colligitur (infra Tit. de Adim. Legat.) concludendum eſt, vina, inſtrumentum, & cætera quæ cum horreo legata ſunt, adempta eſſe, ſed hæc ſola adempta videbuntur, circa quæ mutata teſtatoris voluntas videbitur.

(b) Scilicet ſi ipſum aliquo argumento probaverit legatarius. Alioquin etſi fundus *Inſtructus* legatus ſit; præſumetur, adempto fundo ademptum quoque Inſtrumentum (*Inſt. Tit. de Legatis* § 17.) Ubi autem fundus *cum Inſtrumento* legatus eſt: adeo manifeſta videtur ex hâc Particulâ CUM teſtatoris voluntas, ut non argumentis, ſed nonniſi evidentibus probationibus contrarium probetur.

(c) Hinc etiam colligendum relinquit, id quod ad tempus commodatum eſt non ideo minùs legato contineri.

(d) Temporaneæ.

inſtitutos debeant pertinere? Paulus reſpondit, Nomina debitorum non contineri, ſed omnium eſſe communia: in cæteris verò nullum pronepoti locum eſſe. *l.* 86, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 13 RESPDNS.

Sed nec inſtrumenta eorum nominum continebuntur? Hinc Paulus: Domum Inſtructam legavit cum omnibus adfixis. Quæritur de inſtrumentis debitorum, an ea legatarius habere poteſt? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non poſſe. *l.* 18, § *fin.* PAUL. LIB. 2 AO VITELLIUM.

Item in hâc ſpecie. « SI MIHI Mævia & Negidia filiæ » meæ heredes erunt: tunc Mævia è medio ſumito, » præcipito, ſibique habeto ſundos meos, illum & illum » cum caſulis & cuſtodibus omnium horum fundorum; » & cum his omnibus agris qui ad conjunctionem » cujuſque eorum fundorum emptione vel quolibet alio » caſu obtigerint; item cum omnibus mancipiis, peco- » ribus, jumentis, cæteriſque univerſis ſpeciebus quæ in » iiſdem fundis, quo-ve eorum (quum moriar) erunt; » uti optimi maximique ſunt, uti-que eos in diem mortis » meæ poſſedi; & (ut pleniùs dicam) ita uti cluduntur.» In fundo autem uno ex his qui prælegati ſunt, tabularium eſt; in quo ſunt & complurium mancipiorum emptiones, ſed & fundorum & variorum contractuum inſtrumenta, præterea & nomina debitorum. Quæro an inſtrumenta communia ſint? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponuntur, inſtrumenta emptionum item debitorum quæ in fundo prælegato remanſerunt, non videri legato contineri. *l.* 92, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 13 RESPONS.

Papinianus quoque libro ſeptimo Reſponſorum; Uxori cui vir omnia quæ in domo erant ab herede filiâ præſtari voluit, cautiones debitorum emptioneſque ſervorum non videri legatas, reſpondit: niſi (inquit) ex aliâ parte & de ſervis eum cogitaſſe apparuerit; ſcilicet ut eorum ſervorum ei legaſſe videatur emptiones, quos & ipſos voluit ad eam pertinere. *l.* 12, § 45, ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

§ut. 2us.

Altera pars Regulæ:

LEGATO *non contineri res quæ caſu in fundo aut domo ſunt, id eſt quas teſtator non deſtinaverat ibi in perpetuum manere.*

Hæc etiam poſterior pars regulæ exemplis confirmatur.

L V I I I.

Ium. Exemplum. Qui ſaltum æſtivum legavit, & hoc ampliùs etiam eas res legaverit QUÆ IBI ESSE SOLENT; non videtur de illis pecoribus ſenſiſſe, quæ hieme in hibernis, aut æſtate in æſtivis eſſe ſolent; ſed de illis ſenſit quæ perpetuò ibi ſunt. *l.* 67, *ff. de Legatis* 3°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

L I X.

IIum. Exemplum. Si fundus legatus ſit cum his QUÆ IBI ERUNT; quæ ad tempus ibi ſunt, non videntur legata. Et ideò pecuniæ quæ fœnerandi causâ ibi fuerunt, non ſunt legatæ. *l.* 44, *ff. de Legatis* 3°. POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

Item His verbis domibus legatis; « FIDEI heredum » meorum committo, uti ſinant eum habere domus » meas in quibus habito; nullo omninò excepto, cum » omni Inſtrumento & repoſitis omnibus:» non videri teſtatorem de pecuniâ numeratâ aut inſtrumentis debitorum ſenſiſſe. *l.* 92, § 1, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 13 RESPONS.

Sic & in ſpecie fideicommiſſi QUIDQUID IN PATRIA GADIBUS POSSIDED *Mæviis relicti* (*ſuprà, Tit.* de Legatis *N.* 241.) Item quæſitum eſt: Calendarii quod in patriâ ſuâ vel intra fines ejus defunctus exercuit, inſtrumenta in domo quam in patriâ ſuâ habebat, reliquit: An id quoque Calendarium propter verba ſuprà ſcripta Mæviis ex causâ fideicommiſſi deberetur? Reſpondit, Non deberi. Item quæſitum eſt an pecunia quæ in arcâ domi Gadibus inventa eſſet, vel ex diverſis nominibus exacta & ibi depoſita, fideicommiſſo debeatur? Reſpondit: Suprà reſponſum. *l.* 41, § 6, ¶ *item. ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA LIB. 22 DIGEST.

Idem dicendum de ipſis debitorum nominibus (*a*): *ut vid. ſuprà Tit.* de Legatis *N.* 179. *Exemplo III°.*

Aliqua tamen diſtinctio circa pecuniam numeratam adhibenda eſt. Hanc ita refert Celſus. His verbis QUÆ IBI MOBILIA MEA ERUNT do lego; nummos ibi repoſitos ut mutui darentur, non eſſe legatos Proculus ait; at eos quos præſidii (*b*) causâ repoſitos habet (ut quidam bellis civilibus factitaſſent) eos legato contineri: & audiſſe ſe ruſticos ſenes ita dicentes: PECUNIAM (*c*) SINE PECULIO FRAGILEM ESSE; PECULIUM appellantes quod præſidii causâ ſeponeretur. *l.* 79, § 1, *ff. de Legatis* 3°. CELSUS, LIB. 9 DIGEST.

L X.

IIIum. Exemplum habes in rebus venalibus.

Uxori uſumfructum domum & omnium rerum quæ in his domibus erant excepto argento legaverat, item uſumfructum fundorum & ſalinarum. Quæſitum eſt an lanæ cujuſque coloris mercis causâ paratæ, item purpuræ quæ in domibus erant, uſusfructus ei deberetur? Reſpondit; Excepto argento & his quæ mercis causâ comparata ſunt, cæterorum omnium uſumfructum legatariam habere. *l.* 32, § 2, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

Idem quæſiit; Cùm in ſalinis quarum uſusfructus legatus eſſet, ſalis inventus ſit non minimus modus; An ad uxorem ex causâ fideicommiſſi uſusfructus pertineat? Reſpondit; De his legandis quæ venalia ibi eſſent, non ſenſiſſe teſtatorem. *d. l.* 32, § 3.

L X I.

Si hæc legato non continentur quæ defunctus in fundo ad tempus duntaxat habuit, multò minùs continebuntur quæ citra ejus voluntatem eò perlatæ ſunt.

Hinc Ateius Servium reſpondiſſe ſcribit: Cui argentum quod in Tuſculano fundo quum moreretur habuiſſet, legatum eſſet, & quod antequàm moreretur ex urbe in Tuſculanum juſſu teſtatoris tranſlatum eſſet, deberi: contrà fore, ſi injuſſu tranſlatum eſſet. *l.* 39, § *fin. ff. de Aur. argent. leg.* JAVDLEN. LIB. 2. EX POSTERIORIBUS LABEDNIS.

Et hoc maximè locum habet, ſi dolo id factum eſt.

Hinc Sabinus: Cui fundus quæque ibi ſunt legata ſunt; ei fundus & omnia quæ in eo ſolita ſunt eſſe, quæ-que ibi majore parte anni morari, & hi qui in eum manendi causâ recipere ſe conſueverunt, legati videntur. At ſi qua conſultò in fundo congeſta contractave ſunt quo legatum cumularetur, ea non videntur legata eſſe. *l.* 18, § 12, PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

Sed etſi dolus abſit; ſufficiet non ex ipſius patriſfamilias deſtinatione res ibi eſſe, ut legato non contineantur.

Hinc Celſus ſcribit; Servis qui in fundo morarentur legatis, vicarios eorum non contineri; niſi appareat & de vicariis eum ſenſiſſe. *l.* 12, § 44, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

L X I I.

Quæ hactenùs diximus, regulariter obtinent. Interdum tamen ob conjunctionem perſonæ cui relictum eſt, legatum magis porrigetur.

Hinc in ſpecie de quâ ſuprà N. 23, *in quâ* ADFINI SUO

(*a*) Videtur obſtare Paulus lib. 3. *Sentent.* Tit. 6, § 19. OMNIBUS *quæ in domo ſunt legatis, cautiones debitorum rationeſque ſervorum legato cedunt.* Sed rectè cenſet Cujacius legendum *non cedunt*.

(*b*) Ravardus cenſet *præſidium* hic pro exercitu accipi; id eſt, eos nummos qui ideo ſeponuntur ut quandoque dentur exercitui. Vid. Not. ſeq.

(*c*) *Pecunia* hic pro PATRIMONIUM accipitur, *Peculium* pro illis nummis PRÆSIDII causâ ſepoſitis. Et ſenſus eſt; Patrimonium eſſe fragile utpotè deprædationibus, incendiis, & cæteris belli calamitatibus obnoxium; niſi ſint repoſiti nummi quos des exercitui ad redimendam vexationem (*pour obtenir des Sauvegardes*).

quis legavit fundum Inſtructum cum omnibus rebus, imò cum reliquis colonorum: Item quæſiit; An fructus ejuſdem fundi qui ibi in diem mortis coacti manſerint, fideicommiſſo cedant; cùm pleniſſima teſtatoris erga adfinem voluntas ab eo quoque manifeſtetur, quo reliqua colonorum ejuſdem poſſeſſionis ad eum pertinere voluerit? Reſpondit, In hujuſmodi ſcripturâ poſſe reſponderi, hoc ſolum quærendum an manifeſte appareat defunctam id de quo quæreretur, dari voluiſſe. *l.* 27, § 2, SCÆVOLA, LIB. 6 DIGEST.

Item: Liberto quem heredem ex parte ſcripſit, fundum per præceptionem dedit in hæc verba: « PAMPHILE » liberte præcipito, tibique habeto fundum meum Titianum & agellum Sempronianum cum Inſtrumento, » & his quæ in eudem erunt quum moriar, familiâque » quæ in eo fundo moratur, exceptis quos manumiſero ». Quæſitum eſt; cùm teſtator in eo fundo aliquantum vini in doliis habuerit, quod vivus totum vendiderat, & partem tertiam pretii pro eo acceperat; an vinum in doliis remanens, ad libertum ex causâ præceptionis pertineat? Reſpondit, Verbis quæ proponerentur contineri; niſi manifeſtè contrariam voluntatem coheredes approbent.

In eo fundo inſtrumenta Calendarii & nummos reliquit. Reſponſum eſt; De nummis quoque, ut ſuprà reſponſum (*a*). *d. l.* 27, § 3.

(*a*) Scilicet eos contineri; quamvis contrarium ſtatuatur ſuprà circa nummos & res venales. Sed in hâc ſpecie, propter affectionem patroni erga libertum, magis porrigitur legatum. Circa *Kalendarium* non reſpondet: ſed contra probandum eſt, non contineri. Neque enim nomina quæ ſunt res incorporales, nullo que circumſcribuntur loco, poſſunt contineri his verbis. *Quæ in eodem erunt.*

TITULUS VIII.

DE PECULIO LEGATO.

ARTICULUS I.

Quando Peculium legatum intelligatur.

I.

PEculia tam filiorumfamilias quàm ſervorum, ſunt in hereditate patrisfamilias; niſi ipſis aut alteri relicta probentur.

Hinc Papinianus. Ancillam quæ non in dotem data ſed in Peculium filiæ conceſſa eſt, Peculio filiæ non legato, mancipium hereditarium eſſe convenit. Si tamen pater dotis ac Peculii contemplatione filiam exheredavit; &, eâ ratione redditâ, nihil ei teſtamento reliquit, aut eo minùs legavit; filiam defenſio tuebitur voluntatis. *l.* 65, § 1, *ff. de Rei vindic.* PAPIN. LIB. 2 RESPONS.

Similiter Peculium ſervi cui libertas teſtamento relicta eſt, in hereditate manet; niſi ſervo relinquere & illud voluerit teſtator. Quod ex circumſtantiis inducitur.

Hinc Interdum etſi non ſit legatum Peculium, velut legatum ſic accipitur; id eſt, in hujuſmodi ſpecie. Quidam ſervo libertatem SI RATIONES REDDIDISSET dederat, & ſi heredibus centum intuliſſet. Imperator igitur noſter cum patre reſcripſit; Peculium quidem nonniſi legatum deberi: verùm (inquit) ſi conditionibus præſcriptis paruit ſervus, teſtatorem voluiſſe eum retinere Peculium interpretamur; videlicèt ex eo quòd ex Peculio eum juſſerat centum inferre. *l.* 8, § 7, ULPIAN LIB. 25 AD SABIN.

Non idem colligitur in ſpecie ſequenti. Servis libertates legataque dederat; & conditionem ita ſcripſerat: σ'ΣΟΙΣ, *&c*, [id eſt] « QUOTQUOT reliqui libertos atque » eis legata, eos ipſos inexcuſſos eſſe volo ». Quæſitum eſt, an Peculia quoque legata his videbuntur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non videri legata. *l.* 23, § 2, SCÆVOLA LIB. 15 DIGEST.

Item quæſitum eſt, An ex iiſdem verbis reliqua rationum quaſi legata retinere poſſint; aut ſi res dominicas apud ſe habuerint; aut, ſi qui eorum coloni prædiorum fuerunt, penſiones? Reſpondit: Suprà reſponſum (*a*). *d. l.* 23, § 3.

I I.

Quod dicimus Peculium non præſumi conceſſum ei qui teſtamento manumittitur, noli trahere ad eum qui manumittatur inter vivos.

Hoc diſcrimen notant Diocletianus & Maximianus. Ita illi: Longè diverſam cauſam eorum qui à ſuperſtitibus manumittuntur, item illorum quibus teſtamento libertas relinquitur, eſſe, diſſimulare non debueras; cùm ſuperiore quidem caſu conceſſum tacitè Peculium ſi non adimatur (*b*), poſteriore verò niſi ſpecialiter fuerit datum, penès ſucceſſores remanere Juris ſit evidentiſſimi. *l. un. Cod. de Pecul. ejus qui libert. meruit.*

Et quidem etiam Servus civitatis jure manumiſſus, non ademptum Peculium retinet; ideòque debitor ei ſolvendo liberatur. *l.* 3, *ff. de Manumiſſ. quæ ſerv. ad Univerſit.* PAPIN. LIB. 14 RESPONS.

I I I.

Vidimus Peculium ſervi teſtamento manumiſſi eum non ſequi, niſi ei legatum probetur.

Pariter Si legatus fuerit ſervus, Peculium excipere non eſt neceſſe, quia non ſequitur niſi legetur (*c*). *l.* 24, ULP. LIB. 43 AD SABIN.

Hoc patitur exceptionem. Vicario autem meo mihi legato, an & vicarii mei Peculium ad me pertineat, quæritur? Et putamus contineri legato vicarii, ejus Peculium: niſi adverſa ſit voluntas teſtaroris. *l.* 6 § 2, ULP. LIB. 25 AD SABIN.

ARTICULUS II.

Quid contineat Peculii Legatum.

Tria hic quærenda ſunt. 1°. *Quæ res in Peculio legato contineantur*: 2°. *Quæ deductiones ex eo fiant, & quomodo*: 3°. *Quo tempore æſtimetur quid ſit in Peculio legato.*

§us. 1us.

Quæ res in Legato Peculii contineantur.

I V.

Si ſervus liber eſſe juſſus ſit; eique Peculium legatum ſit; vicariorum ejus vicarii legato continentur. *l.* 25, CELSUS, LIB. 19 DIGEST.

A fortiori, ipſimet vicarii, ut liquebit ex infrà dicendis.

V.

Non ſolùm autem res corporales quæ in Peculio ſunt continentur, ſed & nomina peculiaria.

Hinc Papinianus ait de ſervo cui teſtator Teſtamento datâ libertate peculium legaverat eumdemque poſteà manumiſerat: Libertus, ut & nominum Peculii actiones

(*a*) Quis igitur ſenſus horum verborum, *Inexcuſſos eſſe volo*? Non alius quàm ut rationes ab his exigantur non ſcrupulosè; ſcilicet culpæ & negligentiæ nomine non teneantur. Non tenebuntur quidem civiliter eo nomine, cùm Jure civili ſervus de eo quod in ſervitute geſſit, non teneatur, ſed teneri poterant naturaliter. Porrò utilitas relinquitur liberatio ejus quod vel naturaliter debetur.

(*b*) Patientia manumiſſoris qui hoc peculium apud manumiſſum remanere patitur argumentum, eſt voluntatis quam habuit. Hæc ratio ceſſat quum teſtamento libertas data eſt. quæ enim patientia in jam defuncto animadverti poteſt?

(*c*) Videtur contradicere Paulus, lib. 3, *Sentent*, Tit, 6, § 34. ſed ibi ſupplenda eſt negatio.

ei præſtarentur, ex teſtamento conſequetur. *l.* 19, § 1, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Cæterùm, antequàm eas conſecutus fuerit, agere non poteſt.

Hinc Paulus: Si Sticho Peculium quum manumitteretur ademptum non eſt videtur conceſſum: debitores autem convenire niſi mandatis ſibi actionibus (*a*) non poteſt. *l.* 53, *ff. de Pecul.* PAUL. LIB. 11 QUÆST.

Peculio legato continentur etiam illa nomina quorum ipſe heres ſervo debitor erat.

Nam Peculio legato conſtat heredem peculiaria nomina perſequi poſſe; & inſuper ipſum, ſi quid debeat ſervo, reddere legatario debere. *l.* 5, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Item & nomina quæ ſervo à conſervis ejus debentur, ejus Peculio legato continentur.

Hinc Qui Stichum & Pamphilum ſervos habebat, teſtamento eos manumiſit; & unicuique Peculium ſuum legavit. Placet quod alteri debet, de Peculio ejus decedere; & alterius accedere legato. *l.* 8, § 2, ULP. LIB. 25 AD SABIN.

V I.

Sed quæritur an Peculio legato contineatur id quod dominus huic ſervo debebat? Et de re ita Ulpianus: Sicut autem æs alienum, hoc eſt quod debetur domino, minuit legatum Peculium; ita per contrarium id quod dominus debet ſervo, augere debet. Sed huic ſententiæ adverſatur Reſcriptum Imperatoris noſtri & patris ejus, quod ita eſt: « QUUM Peculium ſervo legatur, non » etiam id conceditur ut petitionem habeat pecuniæ » quam ſe in rationem domini impendiſſe dicit (*b*). »

Quid tamen ſi hæc voluntas fuit teſtatoris? Cur non poſſit conſequi?

Certè compenſari debet hoc quod impendit, cum eo quod domino debetur.

An & quod dominus ſcripſiſſet ſe ſervo debere, Peculio legato cederet? Pegaſus negat. Idem, Nerva. Et quum Gneus-Domitius filiæ ſuæ Peculium quod ejus eſſet, legaſſet; & annuum quod ei ſolitus erat dare, biennio non dediſſet, ſed in rationibus ſuis retuliſſet filiæ ſe debere quinquaginta, Atilicinus exiſtimavit legato non cedere. Quod verum eſt, quia contonat Reſcripto. *l.* 6, § 4, ULP. LIB. 25 AD SABIN.

V I I.

Dicimus, exceptâ compenſatione, regulariter non contineri Legato Peculii id quod dominus debet ſervo qui in rationes dominicas impendit; niſi contraria appareat voluntas teſtatoris.

Hæc autem defuncti voluntas, ex ejus conſuetudine colligitur.

Hinc Scævola. Teſtamento codicillis-ve ſervos manumiſit, & Peculia legavit; & de Sticho ita cavit: » STICHUM ſervum meum liberum eſſe volo; eique volo » dari decem aureos, & quidquid ex ratione loculorum » meorum habet. Rationes autem heredibus meis dari » volo. His omnibus quos hoc teſtamento manumiſi, » Peculia ſua concedi volo. » Quæſitum eſt an quod ampliùs rationi loculorum in diem mortis erogavit Stichus ex Peculio ſuo, ab heredibus recipere debeat; cùm ex conſuetudine domûs eſſet, ut quidquid ampliùs ex ſuo in ratione loculorum erogaſſet, dominica ratio ei deberet atque exſolveret? Reſpondit; Secundùm ea quæ propter conſuetudinem proponerentur, id quoque Peculio legato contineri quod & dominica ratio deberet & ſolita erat reddere. *l.* 23, § 1, SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

Idem dicendum in caſu Peculii filio legati, in quo etiam regulariter non continetur id quod pater filio debet.

Hæc autem voluntas legandi quod quis ſe filio debere adſcripſit, maximè apparet in ſpecie ſequenti. « TITI fili » è medio præcipito, ſumito tibique habeto domum » illam, item aureos centum ». Alio deindè Capite Peculia filiis prælegavit. Quæſitum eſt an Peculio prælegato, & centum aurei & uſuræ eorum debentur; cùm rationibus breviariis (*c*) in ære alieno & ſortem & uſuras inter cæteros creditores complexus ſit? Reſpondit; Si id fœnus nomine filii exercuiſſet, & uſuras ita ut proponeretur filio adſcripſiſſet; id quoque Peculio legato deberi. *l. fin.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

V I I I.

Non continetur Peculio legato quod jam Peculio exemerat ſervus aut filiusfamilias.

V. G. Item quæritur: Si ſervo libertas data ſit SI DECEM DEDISSET HEREDI, Peculiumque ei legatum ſit; an decem quæ dediſſet heredi, debeant de Peculio decedere? Et eſt verum quod Sabino placuit, Hoc minùs eſſe in Peculio legato. *l.* 8, § 3, ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Plus ait Sabinus: Si ſtatuliber ſervum heredi vendiderit, perindè deſinere eum in Peculio eſſe atque ſi extraneo vendidiſſet. *d. l.* 8, § 4.

His conſequenter quæritur: Si ſervus cum domino de libertate pactus fuerit, & partem pecuniæ dederit; & antequàm reſiduum dederit, dominus deceſſerit, liberumque eſſe teſtamento juſſerit cum Peculio legato; an quod domino dederit, in Peculio ſit imputandum? Et ait Labeo? De Peculio decedere. Planè ſi nondum dederat, ſed donec totum traderet pro depoſito apud eum fuerit; id in Peculio eſſe (*d*) placuit. *d. l.* 8, § 5.

Conſequens eſt quod ſcribit Alfenus. Servus pecuniam ob libertatem pactus erat, & eam domino dederat. Dominus, priuſquàm eum manumitteret, mortuus erat; teſtamentoque liberum eſſe juſſerat, & ei Peculium ſuum legaverat. Conſulebat, quam pecuniam domino dediſſet ob libertatem, an eam ſibi heredes patroni reddere deberent necne? Reſpondit; Si eam pecuniam dominus, poſteaquàm accepiſſet, in ſuæ pecuniæ rationem habuiſſet, ſtatim deſiſſe ejus Peculii eſſe: ſed ſi intereà dum eum manumitteret, acceptum ſervo retuliſſet; videri Peculii fuiſſe, & debere eam pecuniam manumiſſo reddere. *l.* 6, *ff. de Manumiſſion.* ALFENUS-VARUS LIB. 4 DIGEST.

I X.

Illud notandum eſt, eximi de Peculio quod per actum licèt invalidum ſervus aut filiusfamilias eximere deſtinavit: ut in ſpecie ſequenti.

Filiusfamilias cui pater Peculium legavit, ſervum Peculii vivo patre (*e*) manumiſit Servus communis omnium heredum eſt; exemptus Peculio propter filii deſtinationem: quia id Peculium ad legatarium pertinet, quod in eâ causâ moriente patre inveniatur. *l.* 19, § *fin.* PAPIN LIB. 7 RESPONS.

Nihilque intereſt antè legatus, deindè inutiliter manumiſſus ſit (*f*); an contrà. *l.* 20, MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

X.

Non continetur Peculio quod pater aut dominus indè ſubtraxit, ſi in propriam rationem hoc convertit; niſi probetur non adimendi animo factum.

(*a*) Nullam enim ſibi dum ſervus eſſet actionem quærere potuit: ſed domino eas quæſivit: ideoque oportet ut dominus [illegible] ejus eas ipſi cedat.

(*b*) Secùs obtinet in ea computatione Peculii quæ fit quum creditor agit *De Peculio.* Hoc caſu computatur in Peculio ſervi quod dominus illi naturaliter debet. Ratio diſparitatis eſt quòd creditor certat de damno vitando: quâ propter latior Peculii interpretatio pro eo facienda eſt, quam pro legatario Peculii qui certat de lucro.

(*c*) In ſpecie hujus legis teſtator centum aureos quos filio prælegaverat, poſteà nomine [illegible] fœneratus erat, ſcribens quaſi [illegible] negotium gerens, & in ſuis rationibus breviariis (vernaculè: *Brouillons*) hujus ſortis & uſurarum quas ex eâ redigebat, [illegible] ſuum adſcripſerat quaſi eo nomine creditorem naturalem.

(*d*) Sed nonne deducetur ex Peculio quod ex hac conventione domino debitum? Videtur non deducendum, nec eſſe domino debitum, qui conventionem non ſervavit, nec manumiſit inter vivos ſervum, ſed demùm teſtamento ei libertatem reliquit.

(*e*) Nec conſentiente, & ſic invalida fuit manumiſſio: ut videb. infra lib. 40, Tit. *Qui & à quib. manum.*

(*f*) Id eſt, *antè legatus* fuerit ſervus ſub univerſitate peculii in quo continebatur *deindè* ita *inutiliter* à filio *manumiſſus ſit*; *an contrà*, prius filius eum manumiſerit, deindè filio legatum fuerit peculium. Hâc in re apertè Marcianus contradicit his quæ ab Alfeno traduntur in l. 7. ff. *de Manumiſſionib.* infra N. 12. Quod enim vulgò ad conciliationem affertur, diverſos eſſe caſus, & in ſpecie legis oppoſitæ, ſervum fuiſſe ex conſenſu Patris manumiſſum; hoc falſiſſimum eſſe, ex fine ejuſdem legis 7. evincitur, ut ibi notabimus. Verùm hic Antinomiam agnoſco.

Hinc Scævola. Filiæ quam in poteſtate habebat, inter cætera legavit Peculium. Idem poſt factum teſtamentum pecuniam à debitore filiæ exegit, & in ſuam rationem convertit. Quæro an filia eo nomine cum heredibus patris agere poſſit? Reſpondit; Si probaret non adimendi animo factum, agere poſſe. *l.* 31, § *fin. ff. de Adimend. legat.* SCÆVOLA, LIB. 14 DIGEST.

Idem ait. Lucius-Titius teſtamento ita cavit: « SI » QUID cuique liberorum meorum dedi aut donavi, aut » in uſum conceſſi, aut ſibi acquiſiit, aut ei ab aliquo » datum aut relictum eſt, id ſibi præcipiat, ſumat, » habeat ». Filii nomine Calendarium fecerat. Poſteà Sententia dicta eſt: & placuit id quod ſub nomine ipſius filii in Calendario remanſerat, ei deberi; non etiam id quod exactum in rationes ſuas pater convertiſſet. Quæro ſi id quod exegiſſet pater ex nominibus filii ante teſtamentum factum, iterùm poſt teſtamentum factum in nomen filii convertiſſet; an ad filium ſecundùm Sententiam pertineret? Reſpondi; Id quod ex eâdem causâ exactum in eamdem cauſam rediſſet, deberi. *l.* 88, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

X I.

Hactenùs de his quæ aut ipſe filius ſervus-ve, aut ipſe pater dominus-ve eximere voluerunt.

Denique Quum dominus ſervum vellet manumittere, profeſſionem edi ſibi Peculii juſſit; atque ita ſervus libertatem accepit. Res Peculii Profeſſioni ſubtractas, non videri manumiſſo tacitè conceſſas apparuit. *l.* 19, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

X I I.

Circa hoc quod Peculio legato continetur necne, elegans ſpecies exponenda ſupereſt. Duo filiifamilias, peculiares ſervos ſeparatim uterque habebant. Ex his alter ſervulum ſuum peculiarem vivo (*a*) patre manumiſit. Pater utrique teſtamento Peculium prælegaverat. Quærebatur; ſervus iſte utrùm amborum (*b*), an ejus à quo manumiſſus erat, libertus eſſet? Reſpondit; Si priùs teſtamentum feciſſet quàm filius eum liberum eſſe juſſiſſet, unius eſſe libertum (*c*); ideò quòd eum quoque in Peculio legaſſe videretur. Sed ſi poſteà teſtamentum pater feciſſet; non videri eam mentem ejus fuiſſe ut eum qui manumiſſus eſſet, legaret (*d*): eumque ſervum, quoniam prælegatus non eſſet, mortuo patre amborum ſervum (*e*) fuiſſe, *l.* 7, *ff. de Manumiſſionib.* ALFENUS-VARUS LIB. 7 DIGESTOR.

§ur. 2ur.

Quæ deductiones ex Peculio legato fiant, & quomodo.

X I I I.

Deducitur quod ſervus ille cujus Peculium legatum eſt; domino debebat; & quidem ex quâvis causâ.

Hinc Si conſervum ſuum vulneravit ſervus & viliorem fecerit; Marcellus: Non eſſe dubitandum deduci ex Peculio quod domino intereſſet. Nam quid intereſt conſervum vulneret, an ſcindat aliquid vel frangat an ſubripiat? Quo caſu ſine dubio minuitur Peculium, ſed non ultra ſimplum (*f*). *l.* 9, § 1, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Sed ſi ſe vulneravit vel etiam occidit, nihil eſt deducendum hoc nomine (*g*). Alioquin dicemus &, ſi fugerit, deducendum id quanto vilior factus ſit propter fugam. *d. l.* 9, § 2.

X I V.

An autem debere domino intelligitur hic ſervus & quod vicarii ejus domino debent? V. G. Stichus habet in Peculio Pamphilum: hunc dominus noxali judicio defendit, & damnatus litis æſtimationem ſolvit; deindè Stichum teſtamento manumiſit, eique Peculium legavit. Quæſitum eſt an quod Pamphili nomine præſtitum ſit, ex Peculio vel ipſius Pamphili vel Stichi deducendum ſit? Reſpondit: Pamphili quidem de Peculio utique deducendum quantacumque ea ſumma eſſet; id eſt, etiam ſi eum noxæ dedere expediſſet. Quidquid enim pro capite ſervi præſtitum ſit, in eo debitorem eum domino conſtitui. Quòd ſi Pamphili Peculium non ſufficiat, tunc ex Peculio Stichi non ultra pretium Pamphili (*h*) deduci debere. *l.* 16, AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Quæſitum eſt: Si ex aliâ quâ causâ Pamphilus pecuniam domino debuiſſet, nec ea ex Peculio ejus ſervari poſſet; an uſque ad pretium ejus ex Peculio Stichi poſſit deducere? Negavit: neque enim ſimile id ſuperiori eſſe. Ibi enim propterea pretium vicarii deducendum, quòd eo nomine ipſe Stichus ob defenſionem (*i*) vicarii ſui domino debitor conſtituatur: at in propoſito, quia Stichus nihil debeat, ex ejus Peculio nihil eſſe deducendum; ſed ex Pamphili duntaxat, qui certè ipſe (*k*) in ſuo Peculio intelligi non poteſt. *d. l.* 16, § 1.

X V.

Deducitur etiam ex Peculio ſervi, id quod conſervis debet: nam & hoc domino debet.

Tamen Id quod ſervo qui in ipſius Peculio eſt debetur, non deducitur ex legato Peculio; quamvis conſervus ejus ſit. *l.* 9, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

X V I.

Non ſolùm autem quod domino debetur, Peculio legato deducitur; ſed & ſi quid heredi debitum fuit. *l.* 6, § *fin.* ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Denique Pegaſus reſpondit, Si ſtatulibero cui Peculium legatum ſit, heres interim crediderit; id ipſo Jure detrahi, & corpora ſingula etiam per hoc æs alienum deminui. *l.* 8, ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Proindè ſi purè libertatem accipiet; & heres vel vivo domino, vel ante aditam hereditatem ſervo crediderit: Legatum Peculii minuetur, ſecundùm Juliani ſententiam; licet dominus ſervi nunquam fuerit. *d. l.* 8, § 1.

Obiter nota. Si quis creditori ſuo adrogandum ſe dederit, & agetur DE PECULIO cum adrogatore; idem puto dicendum (*l*) quod de herede dicitur. *l.* 7, POMPON. LIB. 7 AD SABIN.

X V I I.

Vidimus quæ deductiones ex Peculio legato fiant.

Quomodo autem fieri debeant, docet Ulpianus. Si Peculium legetur, & ſit in corporibus, putà ſundi vel ædes; ſi quidem nihil ſit quod ſervus domino vel conſervis liberis-ve domini debeat, integra corpora vindicabuntur. Sin verò ſit quod domino vel ſuprà ſcriptis perſonis debeatur, deminui ſingula corpora pro ratâ debebunt. Et ita Julianus & Celſus putant. *l.* 6, ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Hinc Paulus agens de aliquo caſu quo legatario datur vindicatio incertæ partis; ait: Similiter ſit & ſi Peculium legatum ſit; quia, in quantum res peculiares deminuit id quod domino debetur, incertum eſt. *l.* 8, § 1, ¶ *ſimiliter. ff. Comm. divid.* PAUL. LIB. 23 AD ED.

Quamvis hæ deductiones omnia corpora peculiaria pro ratâ minuant; tamen, ſi quædam res peculiaris ſpecialiter alteri perſonæ legata eſt, illam integram hujus rei legatarius habere debet. Hoc eſt quod obſcurè ſignificat Scævola: Si Sticho manumiſſo Peculium legatum ſit, & Titio ſervus peculiaris; quantum Peculio detractum erit ob id quod

(*a*) Citra conſenſum patris, ut ex infrà dicendis apparebit.

(*b*) *Utrùm amborum ſervus*, &c. Vid. Not. ſeq.

(*c*) Non ſervum. Etſi enim citra conſenſum patris, adeoque invalidè manumiſſus eſſet, non poterat filius ille qui eum manumiſerat, adverſus proprium factum eum in ſervitutem vindicare.

(*d*) Cùm jam non eſſet in Peculio hujus filii; à quo hic filius ipſe eum illâ manumiſſione quamvis invalidâ exemerat: ut ſuprà vidimus.

(*e*) Hinc apparet non fuiſſe ex conſenſu patris hunc ſervum manumiſſum: alioquin non ſervus, ſed liber eſſet.

(*f*) Ex Jure enim Civili eſt, ut ex damno dato quis ultra ſimplum obligetur: porro ſervus domino non civiliter, ſed duntaxat naturaliter obligatur.

(*g*) Non tenetur ſervus de damno quod in ſe dedit. Nam id demùm ſervus naturaliter domino debere intelligitur, quod civiliter deberet ſi liber eſſet & civilis obligationis capax: atqui liber non poteſt eſſe debitor ratione damni quod in ſe dedit.

(*h*) Nec enim in plus utiliter geſſit negotium peculiare; cùm potuiſſet Pamphilum noxæ dedere.

(*i*) Neceſſe enim fuiſſet, ſi non fuiſſet defenſus Pamphilus, eum noxæ dedere: dominus eum defendendo non ſolùm Pamphili, ſed etiam Stichi negotium geſſit; & Peculio Stichi Pamphilum ſervavit. Eſt igitur Stichus domino eo nomine debitor uſque ad pretium Pamphili.

(*k*) Ipſe Pamphilus non eſt in ſuo Peculio, ſed eſt in Peculio Stichi: Stichus autem ea quæ Pamphilus debet, ipſe nonniſi intra fines Peculii Pamphili debet.

(*l*) Scilicet ut poſſit adrogator deducere ex peculio, id quod ipſi debebat adrogatus antequam adrogaretur, quemadmodum diximus heredem deducere ex peculio ſervi, id quod ipſi debebatur antequam heres eſſet.

Google

domino debetur, tantum ei accedere cui vicarius legatus eſt, Julianus ait (*a*). *l.* 21, SCÆVOLA, LIB. 8 QUÆST.

Quod autem dicimus ſingula corpora pro ratâ deminui, ita intelligendum eſt; ut tamen pecuniam offerendo, poſſit ſervus manumiſſus illa integra retinere.

Hoc docet Labeo. Dominus ſervum teſtamento manumiſerat, & ei Peculium legaverat. Is ſervus mille nummos domino debuerat, & eos heredi ſolvit. Reſpondi; Omnes eas res deberi orcino, ſi pecuniam orcinus quam debuerat ſolviſſet. *l.* 22, LABEO, LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLENO, EPITOMAT.

XVIII.

Hactenùs de illo ære alieno peculiari quod domino, conſervis, heredi-ve debetur. Quod verò attinet ad illud quod cæteris creditoribus peculiaribus debetur; hanc tradit regulam Marcianus: Si ſervo manumiſſo Peculium legatum fuerit, in eum ſine dubio creditoribus peculiariis actiones non competunt (*b*). Sed non aliàs heres Peculium præſtare debet, niſi ei caveatur defenſu (*c*) iri adversùs creditores peculiarios. *l.* 18, MARCIAN. LIB. 6 INSTIT.

Hinc Qui Peculium ſervi legaverat, judicium eo nomine acceperat; deindè deceſſerat. Placuit non aliter Peculium ex causâ legati præſtari, quàm ſi de accepto (*d*) judicio heredi caveretur. *l.* 17, JAVOLEN. LIB. 2 EX CASSIO.

XIX.

Circa æs alienum peculiare, ſupereſt obſervandum quod ait Ulpianus. Et ſi fuerit legatum Peculium non deducto ære alieno, verendum ne inutile Legatum ſit; quia, quod adjicitur, contra naturam legati ſit. Sed puto verum, hanc adjectionem non vitiare legatum; ſed nihil ei adjicere. Nec enim poteſt creſcere vindicatio Peculii per hanc adjectionem.

Planè ſi proponas legatarium nactum poſſeſſionem rerum; exceptione Doli adversùs heredem vindicantem uti poteſt. Habet enim in ſolidis rebus voluntatem æris alieni non deducendi.

Sed & ſi dominus remittere ſe ſervo quod debet, vel nihil ſibi ſervum debere, ſignificaverit; valet hæc adjectio, quia nudâ voluntate poteſt dominus ſervo remittere quod ei debet. *l.* 6, § 1, ULPIAN. LIB. 25 AD SABIN.

Item Si Peculium ſervo vel filio prælegare velis, ne deducatur id quod tibi debebitur; ſpecialiter (*e*) ea quæ in Peculio erunt, leganda ſunt. *l.* 10, POMPON. LIB. 7 AD SABIN.

§us. 3us.

Quo tempore inſpicitur quid ſit in Peculio legato.

XX.

Utrùm autem id demum Peculium accipimus, quod mortis tempore fuit; an verò & quod poſteà acceſſit applicamus, vel quod deceſſit detrahimus? Et Julianus; Aliàs accipiendum Legatum Peculii ait, ſi ipſi ſervo legetur; aliàs, ſi alii. Nam ſi ipſi; id tempus in legato ſpectandum quo dies legati cedit (*f*); ſi verò extraneo, mortis tempus. Sic tamen ut incrementa ex rebus peculiaribus ad eum perveniant, ut putà partus ancillarum vel fœtus pecorum: quod autem ex operis ſuis vel in aliâ re accedit; id, ſi alii quàm ipſi legetur Peculium, non debebitur. Hoc utrumque Julianus ſecundùm voluntatem teſtatoris ſcribit. Quum enim ipſi ſuum Peculium legatur, veriſimile eſt eum omne augmentum ad ipſum pertinere voluiſſe cui patrimonium manumiſſo futurum eſt; quum alii, non ſic: tamen ut, ſi in alterius perſonâ hoc eum ſenſiſſe appareat, idem dicas. *l.* 8, § *fin.* ULP. LIB. 25 AD SABIN.

Conſonat quod alibi dicitur. Sed eum qui ſervum teſtamento liberum eſſe jubet, & ei Peculium legat; ejus temporis Peculium legare intelligi Julianus ſcribit, quo libertas competit. Ideòque omnia incrementa Peculii quoquo modo ante aditam hereditatem adquiſita, ad manumiſſum pertinere. *l.* 57, § 1, *ff. de Pecul.* TRYPHON. LIB. 8 DISPUT.

At ſi quis extraneo Peculium ſervi legaverit; in conjecturâ voluntatis teſtatoris quæſtionem eſſe. Et veriſimilius eſſe, id legatum quod mortis tempore in Peculio fuerit: ita ut quæ ex rebus peculiaribus ante aditam hereditatem acceſſerint, debeantur; veluti partus ancillarum & fœtus pecudum: quæ autem ſervo donata fuerint, ſive quid ex operis ſuis acquiſierit, ad legatarium non pertinere. *d. l.* 57, § 2.

Primam diſtinctionis noſtræ partem, ſcilicet ut Legato Peculii quum ipſi ſervo manumiſſo relinquitur, contineatur Peculium quale eſt tempore quo dies libertatis huic ſervo relictæ cedit, probat Javolenus; rejectâ contrariâ Caſſii ſententiâ. Ita ille. Statuliber, antequàm conditio libertatis obtigerit, ſi quid comparaſſet; Peculio legato (*g*) non ceſſurum in libris Gaii-Caſſii ſcriptum eſt, niſi id legatum in tempus libertatis collatum (*h*) eſſet. Videamus ne, cùm Peculium & acceſſionem & deceſſionem habeat; augmentum quoque ejus Peculii (ſi modò ab herede ei ablatum non ſit) legato ceſſurum ſit? Et magis hoc Jure utimur. *l.* 28, § 1, *ff. de Statuliber.* JAVOLEN. LIB. 6 EX CASSIO.

Hinc Ei quoque qui nihil in Peculio habet, poteſt Peculium legari. Non enim tantùm præſens, ſed etiam futurum Peculium legari poteſt. *l.* 11, ULP. LIB. 29 AD ED.

ARTICULUS III.

Quando Legatum Peculii extinguatur.

XXI.

Legatum Peculii extinguitur, extincto Peculio; V. G. mortuo ſervo, ſine quo Peculium intelligi non poteſt. (*Vid. ſuprà Tit.* de Legatis *N.* 374.)

Hinc quidam Duos filios ſcripſit heredes, & certos homines unicuique eorum prælegavit; in quibus uni Stephanum cum Peculio. Is (*i*) vivo teſtatore manumiſſus deceſſit; deindè pater. Quæſitum eſt an id quod in Peculio habuit Stephanus priuſquàm manumitteretur, ad utroſque filios pertineat; an verò ad eum ſolum cui eum Peculio prælegatus fuerat? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, ad (*k*) utroſque. *l.* 39, § 4, *Fam. erciſc.* SCÆVOLA, LIB. 1 RESPONS.

XXII.

Sed Tunc inutile Legatum Peculii fit, quum ſervus vivo teſtatore decedit (*l*). Cæterùm ſi mortis tempore ſervus vixerit; Peculium legato cedet, *l.* 12. JULIAN. LIB. 37 DIGEST.

Aliter atque ſi ſervus veſtitus (*m*) legatus foret. *l.* 13, CELSUS, LIB. 19 DIGEST.

(*a*) Ita hanc legem interpretatur Gloſſa.

(*b*) Nec enim quis civiliter ex his quæ in ſervitute geſſit, obligatur: infrà lib. 44, *Tit. de Oblig. & Action.*

(*c*) Tenentur enim heredes intra annum actione *De peculio*, quamvis peculium ſervo manumiſſo dederint. Hoc ipſo enim adhuc habere videntur, quod ſuâ obligatione legati præſtandi, ſint liberati: ut vid. ſuprà lib. 15, *Tit. de Peculio* N. 40 & 41, ex ſententiâ Proculeianorum. Contrà putabant Sabiniani. Vid. d. tit. *de Pecul.* & Præfationem noſtram P. 47, n°. 5.

(*d*) Si acceptum non fuiſſet à defuncto judicium *De Peculio*; non putaret Javolenus qui Sabinianus fuit, heredem *De Peculio* poſſe conveniri eo caſu quo legatum eſt Peculium. Ideo hic ſupponit judicium eſſe a defuncto acceptum.

(*e*) Id eſt, talia & talia corpora.

(*f*) Scilicet tempus aditæ hereditatis: quo demùm tempore libertas & legatum ſervo relicta cedunt.

(*g*) Ipſi ſtatulibero.

(*h*) Id eſt, niſi expreſsè legatum eſſet Peculium quale foret quum dies libertatis & legati cederet. Et hæc eſt Caſſii ſententia, quæ mox improbatur.

(*i*) Stephanus.

(*k*) Quum enim teſtator deſiit habere ſervum, extinctum eſt & quod habebat hujus ſervi Peculium & rationi dominicæ confuſum eſt; proindèque evanuit Legatum hujus Peculii liberis relictum.

(*l*) Nec obſtet quod in l. 22, § 1, ff. *de Inſtruct. vel Inſtrum. leg.* ſuprà d. Tit. N. 37, dicitur; Fundo ut inſtructus eſt legato, etiam Peculium actoris ante teſtatorem defuncti ad legatarium pertinere ſi ex eodem fundo fuerit. Debentur enim quæ in eo Peculio erant, non ut Peculium quod defuncto ſervo jam intelligi non poteſt; ſed ut pars inſtrumenti hujus fundi quod legatum eſt.

(*m*) Quæ ratio diſparitatis? Quum ſervus legatur cum Peculio; duo ſunt legata, ſervi, & Peculii, quorum dies ceſſit tempore mortis teſtatoris. Ex tunc enim quodcumque fuit in peculio, jam cœpit deberi legatario, nec poteſt deſinere deberi propter mortem ſervi. At quum ſervus *Veſtitus* legatur, unum eſt legatum ſervi: veſtis per ſe non debetur. Cùm ergo ſervus moriendo deſierit deberi; nihil in obligatione legati ſupereſt. Obſerves autem hunc textum accipiendum de leg. to DAMNATIONIS. Si enim per VINDICATIONEM relictus eſt ſervus veſtitus, ſtatim cum veſte ſuâ adquiſitus eſt legatario, veſtem autem cujus dominium legatarius quæſivit, morte ſervi non debet amittere. Proindè is textus per incuriam Triboniani in Pandectis relictus eſt. Jure enim Juſtinianeo quo omnia legata effectum legatorum *Per vindicationem* habent, aliter debet obtinere.

TITULUS IX.

TITULUS IX.

DE PENU LEGATA.

I.

Fœminino genere concipitur hæc Rubrica. Nomen autem Penûs mihi traditum eſt omnibus generibus (*a*) dictum. *l.* 4, § 3, Paul. lib. 4 ad Sabin.

Qui Penum legat, quid legato complectatur videamus. Et Quintus-Mucius ſcribit libro ſecundo Juris Civilis, Penu legatâ contineri quæ eſui potuique (*b*) ſunt. Idem Sabinus libris ad Vitellium ſcribit: quæ horum * (inquit) patrisfamiliæ uxoris liberorum-ve ejus vel familiæ quæ circa eos eſſe ſolet, item jumentorum quæ dominici usûs causâ parata ſunt. *l.* 3, Ulp. lib. 22 ad Sabin.

* *Florent.* harum

II.

Igitur Legato Penûs continentur 1°. *Eſculenta.* Sive autem frumentum ſive quid leguminis in cellâ penuariâ habuit, Penori legato continebitur: ſed & hordeum ſive familiæ ſive jumentorum gratiâ, & Ofilius ſcribit libro ſextodecimo Actioonum. *d. l.* 3, § 8.

III.

Continentur 2°. *ea quæ non tam ſunt eſculenta quàm eſculentorum condimenta.* Sedenim Ariſto notat; Etiam quæ eſui potuique non ſunt, contineri legato; ut putà ea in quibus eſſe ſolemus, oleum fortè, garum (*c*), muria (*d*), mel, cæteraque his ſimilia *d. l.* 3, § 1.

Et rursùs. Eſculenta utrùm ea quæ eſſe, an & ea per quæ eſſe ſolemus, legaverit? Et ea quoque legato contineri credendum, niſi contraria mens patrisfamilias doceatur. Mella certè ſemper eſculentæ Penui cedere, lacertas (*e*) quoque cum muriâ ſuâ contineri, nec Labeo negavit. *d. l.* 3, § 3.

Sed quod quidam negaverunt, piper, & liguſticum (*f*), & careum (*g*), & laſer (*h*), & cætera hujusmodi, in Penu non eſſe; improbatum eſt. *l.* 5, § 1, Paul. lib. 4 ad Sabin.

Penori acetum quoque cedere nemo (*i*) dubitat, niſi extinguendi ignis causâ fuit paratum (*k*). Tunc enim eſui potuique non fuit: & ita Ofilius libro ſextodecimo Actionum ſcribit. *ſup. d. l.* 3, § 5.

An autem eſculentorum condimenta quæ generali Penûs *Legato contineri diximus, ſpeciali eſculentorum legato continebuntur?*

Planè (inquit) ſi Penus eſculenta legetur; Labeo libro nono Poſteriorum ſcribit, Nihil eorum cedere; quia non hæc eſſe, ſed per ea ſolemus. Trebatius in melle, contrà ſcribit: meritò, quia mel eſſe ſolemus. Sed Proculus omnia hæc contineri rectè ſcribit, niſi contraria mens teſtatoris appareat. *d. l.* 3, § 2.

IV.

3°. *Legato generali* Penûs, *& poculenta Penus continetur.* Poculentâ Penu, ea quæ vini loco paterfamilias habuit, continebuntur; ſuprà ſcripta vero non continebuntur. *d. l.* 3, § 4.

At Non omne quod bibetur, in Penu habetur: alioqui neceſſe eſt ut omnia medicamenta quæ biberentur, contineantur. Itaque ea demùm Penoris eſſe quæ alendi causâ biberentur: quo in numero antidotum non eſt. Et ſanè verè Caſſius ſenſit. *l.* 5, Paul. lib. 4 ad Sabin.

V.

4°. Ligna & carbones cæteraque per quæ Penus conficeretur, an Penori legato contineantur, quæritur? Et Quintus-Mucius & Ofilius negaverunt; Non magis quam molæ (inquiunt) continentur. Iidem & thus & ceras contineri negaverunt. Sed Rutilius & ligna & carbones, quæ non vendendi causâ parata ſunt, contineri ait. Sextus autem Cæcilius, etiam thus (*l*) & cereos (*m*) in domeſticum uſum paratos contineri legato ſcribit. *l.* 3, § 9, Ulp. lib. 22 ad Sabin.

VI.

5°. *Continentur chartæ ad ratiunculam paratæ. Nam* Servius apud Melam, & unguentum (*n*) & chartas epiſtolares Penoris eſſe ſcribit. Et eſt verius hæc omnia, odores quoque contineri: ſed & chartas ad ratiunculam vel ad logarium (*o*) paratas contineri. *d. l.* 3, § 10.

VII.

Denique Vaſa quoque penuaria quin contineantur; nulla dubitatio eſt.

Ariſto autem ſcribit, Dolia non contineri. Et eſt verum ſecundùm illam diſtinctionem quam ſuprà in vino (*p*) fecimus.

Nec frumenti nec leguminum thecæ, arculæ fortè vel ſportæ, vel ſi qua alia ſunt quæ horrei penuarii vel cellæ penuariæ inſtruendæ gratiâ habentur, non continebuntur; ſed ea ſola continentur, ſine quibus Penus haberi non rectè poteſt. *d. l.* 3, § 11.

A fortiori Inſtrumentum piſtrini, item univerſa vaſa cocitatoria (*q*), Penu non continentur. *l.* 6, Paul. lib. 10 ad Sabin.

Dicimus doliis exceptis, vaſa penuaria Legato Penûs *contineri.* Nam quod liquidæ materiæ ſit, quia per ſe eſſe non poteſt, rapit ſecum in acceſſionis locum id ſine quo eſſe non poteſt.

Vaſa autem acceſſio legatæ Penûs, non legata (*r*) ſunt. Denique Penu conſumptâ, vaſa (*s*) non debentur. Sed etſi Penum cum vaſis ſpecialiter ſit legatum, vaſa non debebuntur, vel conſumptâ Penu vel ademptâ. *l.* 4, Paul. lib. 4 ad Sabin.

Igitur Penu certâ cum vaſis certis legatâ & conſumptâ, ne vaſa quidem cedunt legato; exemplo peculii. *l.* 2, Marcian. lib. 3 regul.

(*a*) Dicitur enim *Hic & hæc & hoc Penus.*

(*b*) Et quidem *Ea quæ hujuſce generis longæ uſionis gratiâ contrahuntur & reconduntur. Ex eo enim quòd non in promptu ſint, ſed intùs & penitùs habeantur,* Penus *dicta ſunt* Q. Mucius apud Gellium IV, 1.

(*c*) De *Garo* ita Plinius Hiſt. natur. XXXI, 7. « Aliud liquoris exquiſiti » genus quod Garon vocavêre, inteſtinis piſcium cæteriſque quæ abjicienda » eſſent ſale maceratis, ut ſit illa putreſcentium ſanies, olim conficiebatur ex » piſce quem Græci *Garon* vocabant ». Idem Plinius cap. ſeq. ait *Garum* nuſſe confici ex ſcombro, halece (*harang*), aliiſque piſciculis. Hoc Garo utebantur ad condimenta aliorum ciborum. (*Eſpece de ſauce & de ſaumure*).

(*d*) *Muria* pro ſalſamentorum genere ſumi videtur. Nam & garum *Muria* dicitur apud Plinium XXXI, 8. Quamdam *Muriæ* ſpeciem deſcribit Columella lib. 12, cap. 6 & 7.

(*e*) Piſciculorum ſpecies, quibus ad condimenta utebantur: (ut apud Nos, *les Anchois*)

(*f*) Olus ita dictum, quòd in Liguriæ montibus feratur. Eo utebantur ad condimenta: Plin. Hiſt. nat. XIX, 8. XX, 15. & aliis. Eo olere, adhuc ſuâ ætate vice piperis uti ſolitos ruſticos Ligures, teſtatur *Muſa* Medicus Ferrarienſis.

(*g*) Plinius Hiſt. nat. lib. XIX, cap. 8. (ubi de ſatis in hortis ad condimenta) recenſet Careum; de quo ait: *Peregrinum* careum *gentis ſuæ nomine appellatum, culinis principale.*

(*h*) *Laſer* eſt ſuccus cujuſdem arbuſti quod *Laſerpitium* vocabant. Plin. XIX, 3.

(*i*) Eſt enim inter condimenta.

(*k*) Vid. ſupra Tit. *de Inſtruc. vel inſtrum.* N. 36.

(*l*) Veteres adolere ſolebant *Thura* aliaque odores in locis ubi cœnabatur, ad fragrantiam delicatis monſtrandam. Unde Sidonius Epiſt. II, 13 *Suffitu cinnami ac thure cœnatio ſpargeret peregrinos naribus odores.* Rectè ergo *Thus* in Penu computatur, cum ejus uſus ſit in cœna.

(*m*) *Bougies.*

(*n*) Ungui curabant Veteres, ut omnes nôrunt.

(*o*) *Logarium* Alciatus putat eſſe non ipſum rationum codicem, ſed adverſaria quibus deſcribitur quod quotidie circa victum expendatur; quale eſt quod *Diurnum* dicitur (*un Journal de depenſe*).

(*p*) Supra Tit. *de Tritic. vin. leg.* N. 9.

(*q*) *La Batterie de Cuiſine*

(*r*) *Non ſunt duo legata ſeparata; ſed unum eſt legatum Penûs cui vaſa* accedunt.

(*s*) Putà; amphoræ quæ, ſi plenæ fuiſſent, debitæ fuiſſent, vacuæ non debebuntur.

VIII.

Cæterùm omnia quæ enumeravimus, ita demùm (ut jam initio Tituli dictum eſt) Penûs legato continentur, ſi uſui teſtatoris parata fuerint. Sed quod diximus uſûs ſui gratiâ paratum, accipiendum erit & amicorum ejus & clientium. & univerſorum quos circa ſe habet; non etiam ejus familiæ quam neque circa ſe, neque circa ſuos habet: putà ſi qui ſunt in villis deputati; quos Quintu-Mucius ſic definiebat, ut eorum cibaria contineri putet qui opus non facerent (*a*). Sed materiam præbuit Servio notandi, ut textorum & textricum eibaria adjieeret eontineri. Sed (*b*) Mucius eos voluit ſignificare qui circa patremfamiliàs ſunt. *l.* 3, § 6, ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Simili modo & jumentorum cibaria Penui continentur, ſed eorum jumentorum quæ uſibus ipſius & amicorum deſerviunt. Cæterùm ſi qua jumenta agris deſerviebant, vel locabantur; legato non cedere cibaria eorum. *d. l.* 3, § 7.

Jam verò ex eo quòd teſtatoris uſûs causâ paratum duntaxat debeatur, illud ſequitur quòd; Item ſi quis ſolitus fructus ſuos vendere, * Penum legaverit: non omnia quæ & promercii causâ habuit, legaſſe videtur; ſed ea ſola quæ in Penum ſibi ſeparabat. Quòd ſi promiſquè uti ſolebat; tune quantum ad annuum uſum ei ſuffieeret, familiæque ejus eæterorumque qui circa eum ſunt, legato cedet. Quod ferè (inquit Sabinus) evenit in perſonis mercatorum; aut quoties cella eſt olei & vini, quæ vænire ſolebant, in hereditate relicta. *l.* 4, § 2, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

IX.

Cæterùm ea quæ uſui teſtatoris parata ſunt legato continentur ubicumque fuerint.

Hinc Scævola. « PENUM meam omnem ad matrem » liberos-ve meos qui cum matre ſunt pertinere volo ». Quæro, ſi tutores pupilli eam ſolummodò Penum deberi quæ in eœnaculo eſſet dicant, ſint autem & in horreis amphoræ; an hæ quoque deberentur? Reſpondit; Quidquid Penoris uſûs causâ, ubicumque habuiſſet, deberi. *l.* 7, LIB. 3 RESPONS.

Imò: Quòd ſi urbana Penus ſit legata; omnem quæ ubique eſt legatam videri Labeo ait, etiamſi in villâ ſit urbieo uſui deſtinata; ſicuti urbica miniſteria dicimus, & quæ extra urbem nobis miniſtrare eonſueverunt.

Si autem extra urbem, Romæ tamen ſit; ſed etſi in hortis ſit urbi junctis; idem erit dicedum. *ſup. d. l.* 4, § 5.

X.

Quòd Si cui quæ in promptuario (*c*) ſint legata fuerint; non omnis Penus legata eſt. *d. l.* 4, § 1.

(*a*) Servi alii erant quibus ad miniſterium dominus utebatur; alii qui *Opus faciebant*, quales agricolæ per quos colebat agros ſuos, & artifices quorum operas locabat ut quæſtus ex his ad ipſum rediret. Q. Mucius definierat, Penu contineri cibaria ſervorum, non quorum libet, ſed eorum quibus ad miniſterium dominus uteretur, *non eorum qui opus facerent*. Quod *materiam præbuit Servio notandi* & arguendi hanc definitionem, quaſi per eam excluſiſſet textores qui veſtes ad uſum patrisfamilias conficiunt. Hic enim Servius qui quondam ſe à Mucio objurgatum meminerat (ſuprà lib. 1, Tit. *de Origin. Jur.* N. 32.) ejus ſententias reprehendere amat. Vid. Præfat. Part. 2, Cap. 1, n. XI.

(*b*) Id eſt ſed malè arguitur Mucius à Servio. Hoc enim tantum ſignificare voluit Mucius, Penu contineri cibaria ſervorum qui circa perſonam patrisfamilias occupati eſſent, non eorum qui aliud opus facerent. Textores proindè ad uſum patrisfamilias parati, non excluduntur.

(*c*) *La Dépenſe.* Tunc ea ſola quæ ibi continentur, legata cenſentur.

TITULUS X.

DE SUPELLECTILE LEGATA.

§us. 1us.

Quid contineatur in Legato Supellectilis.

I.

LAbeo ait originem fuiſſe Supellectilis; quòd olim his qui in legationem proficiſcerentur, loeari ſolerent quæ ſub pellibus uſui foreot. *l.* 7, Celſus, LIB. 19 DIGESTORUM.

Supellectilem ita definit Pomponius. Supellex eſt domeſticum patrisfamiliæ inſtrumentum, quod neque argento auro-ve facto vel veſti adnumeratur. *l.* 1, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Id eſt; res moventes, non animales. *l.* 2, FLORENT. LIB. 11 INSTIT.

Tubero hoc modo Supellectilem demonſtrare tentat; Inſtrumentum quoddam patrisfamiliæ rerum ad quotidianum uſum paratarum, quod in aliam ſpeciem non caderet, ut verbi gratiâ penum, argentum, veſtem, ornamenta, inſtrumeota agri aut domûs. *ſup. d. l.* 7, § 1.

II.

Igitur Supellectili legatâ, hæe eontinentur; menſæ, trapezophora (*a*), delficæ (*b*), ſubſellia (*c*), ſcamna (*d*); lecti etiam inargentati, culcitræ (*e*), toralia (*f*), imperia (*g*), vaſa aquaria, pelves (*h*) aquiminalia (*i*), candelabra, lucernæ, trullæ (*k*). *l.* 3, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Item vaſa ænea (*l*) vulgaria, id eſt quæ non propriè eſſent loco adtributa. *d. l.* 3, § 1.

De tapetis quæri poteſt, ſubſellia cathedraria quibus inſterni ſoleni (*m*), utrùm in veſte ſint ſieut ſtragula; an in Supellectili, ſicut toralia quæ propriè * ſtragulorum non ſunt? Et hoc magis placuit, ea Supellectili contineri. *l.* 5, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

* Florum propria.

Rhedæ & ſedularia (*n*) Supellectili adnumerari ſolent. *l.* 4, PAUL. LIB. SING. DE INSTRUMENTI SIGNIF.

Prætereà capſæ, armaria. Sed ſunt qui rectè putant capſas & armaria ſi librorum aut veſtium aut armamentorum gratiâ parata ſint, non eſſe in Supellectili; quia ne hæ quidem ipſæ res quibus attributæ eſſent, Supellectilis inſtrumento eederent. *ſup. d. l.* 3, § 2.

Vitrea eſcaria & potoria in Supellectili ſunt, ſicut fictilia; nec ſolum vulgaria, ſed etiam quæ in pretio magno ſunt. Nam & pelves argenteas & aquiminalia

(*a*) Quæ menſas ſuſtinent; ut ipſum nomen indicat.

(*b*) Cicero. *Verrin.* IV. *Prætereo* (inquit) *quot iſte menſas* DELPHICAS *è marmore, cæteras ex ære pulcherrimo, ex ædibus ſacris abſtulit.* Agratius Grammaticus ſcribit: *In Delficâ comparia vaſa ſemper ſunt.* Hinc rectè cenſet Cujacius DELFICAS eſſe abacos ex quibus vina miniſtrantur (*des Buffets.*)

(*c*) *Des Bancs.*

(*d*) Cujacius in lib. 3. *Sentent. Paul.* Tit. 6. putat *Scamna* hic accipi pro hypodiis (*des Marche-pieds*) undè *Scabellum.*

(*e*) *Culcitra lectis imponuntur, culcitris ſtragula*: Turneb. Adv. VII, 22. (*des Matelats, des lits de plume*) Ab incubando dictæ, quòd in ea tomentum aliud-ve quid calcabant. Varro de *Ling. lat.* V, 35. Iſidor. XIX, 26.

(*f*) *Toralia à toro* dicuntur. Interpretes ad hunc verſum Horat. Sermon. II, 4. .... *Et Tyrias dare circum illota toralia veſtes*, dicunt *Toral* fuiſſe mappam longam quâ inſternebantur tori in quibus in cœnis accumbebant.

(*g*) Cujacius Obſerv. X, 13, putat legendum *Impelia* aut *Impilia*; & putat eſſe pulvinos: ut apud Baſilic. ΠΡΟΣΚΕΦΑΛΑΊΑ. Joſeph. Scaliger lectionem retinet, & *imperia* dici Veterum more *A* in *E* mutato pro *imparia.* At autem *Toralia imparia* dici quæ habemus præter illa quorum quotidianus uſus eſt; ut, ſi quid in illis reficiendum ſit, hæc ſubſtituantur.

(*h*) *Pelves*; non tamen argenteæ. Nam hæ Argento continentur l. 19, § 9, ff. *de Aur. & Arg. leg.* Quamquam & argenteæ continebantur, ſi paterfamilias eas ad quotidianum uſum & ſupellectilis loco habuit; quod priſcæ ætatis ſeveritas non admittebat. Ita intelligendus ejuſdem legis §us. 30. infrà, juncto N. 3.

(*i*) *Aiguieres à laver les mains.* Cujacius ita dicta ait quòd ex his aqua manet in pelves; vel quòd aqua his verbis poſci ſoleret *Aquam manibus.*

(*k*) *De Trullis* vid. ſuprà. Tit. *de Inſtruc. vel inſtrum.* N. 45, Not. (g).

(*l*) Vaſa enim aurea & argentea magis auro & argento continentur. (*Cela eſt* ARGENTERIE *plutôt que* MEUBLES). Maximè eſcalia & potoria. infrà N. 5. Cæterùm luxus invexit ut plura argentea vaſa in ſupellectili haberentur ex uſu patrisfamilias qui ea in ſupellectili reputabat: infrà N. 3.

(*m*) Secus de his quibus vehicula inſternuntur. infrà. N. 5.

(*n*) Gothofredus ait ea eſſe quæ in rhedâ ſedenti ſubjiciebantur. Alii *Sedularia* interpretantur ſedes quibus geſtamus: Kalvin.

argentea

argentea & menſas & lectos inargentatos vel inauratos atque gemmatos, in Supellectili eſſe non dubitatur : uſque adeò ut idem Juris ſit & ſi tota argentea vel aurea ſint. *d. l.* 3, § 3.

Murrea (*a*) autem vaſa & vitrea quæ ad uſum edendi & bibendi cauſâ parata eſſent, in Supellectili dicuntur eſſe. *l.* 11, § 1, JAVOLEN. LIB. 10 EX POSTERIORIBUS LABEONIS.

Tamen De murrhinis & cryſtallinis dubitari poteſt an debeant adnumerari Supellectili, propter eximium uſum & pretium. Sed & de his idem dicendum eſt. *ſup. d. l.* 3, § 4.

I I I.

Nec intereſt cujus materiæ ſint res quæ ſunt in Supellectili. Sed craterem (*b*) argenteum non eſſe in Supellectili nec ullum vas argenteum, ſecundùm ſæculi ſeveritatem nondum admittentis Supellectilem argenteam (*c*). Hodie propter uſum imperitorum, ſi in argento relatum ſit candelabrum, Argenti eſſe videtur (*d*); & ERROR JUS (*e*) FACIT. *d. l.* 3, § 5.

Igitur Supellectilis menſas eſſe cujuſcumque materiæ, ſcilicet vel argenteas vel argento incluſas placet. Nam & argenteos lectos, item argentea candelabra, Supellectili cedere poſterior ætas recepit; cùm & Ulyſſem ex auro & argento lectum viventis arboris truncis ædificatum ornaſſe, quem Penelopa recogneſcendi viri ſignum accepit : ut voluit Homerus. *l.* 9, § 1, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Nec mirum eſt moribus civitatis & uſu rerum, appellationem ejus (*f*) mutatam eſſe. Nam fictili aut ligneâ aut vitreâ aut æreâ denique Supellectili utebantur; nunc ex ebore atque teſtudine & argento, jam ex auro etiam atque gemmis Supellectili utuntur. Quare ſpeciem potiùs rerum quàm materiam intueri oportet, * Supellectilis potiùs an argenti an veſtis ſint. *l.* 7, § 1, ¶ *nec mirum*. CELSUS, LIB. 12 DIGEST.

* *It vulg. hic additur :* ſed de his quidem de quibus dubitari poteſt.

§us. 2us.

Quid non contineatur in legatâ Supellectile.

I V.

Supellectilis eas eſſe res puto quæ ad uſum communem patrisfamiliâs paratæ eſſent quæ nomen ſui generis ſeparatim non haberent. Quare quæ ad artificii genus aliquod pertinerent, neque ad communem uſum patrisfamilias accommodatæ eſſent, ſupellectilis non eſſe. *l.* 6, ALFEN. LIB. 3 DIGEST. A PAULO EPITOM.

Item Vaſa æneas ſalientis aquæ poſita ; item ſi quid aliud magis deliciarum quàm uſûs causâ paratum eſſet, non eſſe Supellectilis, Labeo, Trebatius putant. *l.* 11, JAVOLEN. LIB. 10 EX POSTERIOR. LABEONIS.

V.

Sed nec ea ſuppellectili annumeranda ſunt quæ, licèt ad communem uſum patrisfamiliâs ſint, ſub aliâ ſpecie continentur.

V. G. Sed nec pugillares & codices, in Supellectili ſunt. *d. l.* 6, § 1.

De tapetis autem aut linteis quibus inſternuntur vehicula, dubitari poteſt an ſint in Supellectili ? Sed dicendum eſt, potiùs inſtrumenti viatorii ea eſſe ; ſicut pelles quibus involvuntur veſtimenta : lora quoque quibus hæ pelles conſtringi ſolent. *l.* 5, § 1, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Similiter eſcale argentum & potorium non continebitur hoc legato ; cùm ſub aliâ ſpecie contineatur, nimirùm argenti facti.

Hinc Quum quidam uxori ſuæ legaverat domum cum jure ſuo omni, & inſtrumento, & Supellectili ; quærebatur an videretur & argentum eſcale & potorium legato contineri ? Reſpondit ; Si quid in Supellectili argentum eſt, deberi : eſcale autem vel potorium argentum non deberi niſi hoc quoque teſtatorem ſenſiſſe legatarius doceat. *l.* 8 MODESTIN. LIB. 9 RESPONS.

V I.

An autem docere ſufficiet teſtatorem hæc habuiſſe Supellectilis loco ? Hâc de re ita Celſus. Servius fatetur ſententiam ejus qui legaverit aſpici oportere, in quam rationem ea ſolitus ſit referre : verùm ſi ea de quibus non ambigeretur quin in alieno genere eſſent, ut putà eſcarium argentum aut penulas (*g*) & togas, Supellectili quis adſcribere ſolitus ſit ; non idcircò exiſtimari oportere Supellectili legatâ ea quoque contineri. NON ENIM EX OPINIONIBUS SINGULORUM, SED EX COMMUNI USU NOMINA EXAUDIRI DEBERE. Id Tubero parùm ſibi liquere ait. Nam quorsùm nomina, inquit, niſi ut demonſtrarint voluntatem dicentis ? Equidem non arbitror quemquam dicere quod non ſentiret ; ut maximè nomine uſus ſit quo id appellari ſolet. Nam vocis miniſterio utimur : cæterùm nemo exiſtimandus eſt dixiſſe quod non mente agitaverit. Sed etſi magnoperè me Tuberonis ratio & auctoritas movet, non tamen à Servio diſſentio ; Non videri quemquam dixiſſe cujus non ſuo nomine uſus ſit : nam etſi prior atque potentior eſt, quàm vox, mens dicentis ; tamen nemo ſine voce dixiſſe exiſtimatur, niſi fortè & eos qui loqui non poſſunt, conatu ipſo & ſono quodam ΚΑῚ ΤΗ͂ ἈΝΑ΄ΡΘΡΩ ΦΩΝΗ͂, [id eſt, *inarticulatâ voce*] dicere exiſtimamus. *l.* 7, § 2, CELSUS, LIB. 19 DIGEST.

Suffragatur Javolenus. Ita ille ; Qui veſtem omnem & res plurium generum, Supellectilis expenſo ferre ſolitus erat, is uxori Supellectilem legaverat. Rectè negabant veſtem legato ceſſuram Labeo, Ofilius, Caſcellius ; quia non poſſet videri veſtis, appellatione Supellectilis contineri. *l.* 10, JAVOLEN. LIB. 3 EX POSTER. LABEONIS.

Cæterùm hæc non fuere ſine controverſiâ apud Veteres. Ita enim Paulus :

Supellectile legatâ, capſæ, armaria, non ſolùm librorum aut quæ veſtis ponendæ gratiâ parata ſunt debentur : ſed & byſſina (*h*) & cryſtalina & argentea (*i*) & vitrea vaſa, tam eſcaria quàm pocularia, & veſtes ſtratoriæ, legato cedunt. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 70.

V I I.

Maximè autem non continetur Legato Supellectilis habitatio in quâ ea eſt. Ita Modeſtinus libro nono Reſponſorum reſpondit :

Numquam ex eò quod Supellectilem legavit maritus teſtamento, habitationem in quâ Supellex fuit, legaſſe videtur. Quare contrà defuncti voluntatem, habitationem ſibi mulierem vindicare procul dubio eſt. *l.* 13.

§us. 3us.

De Supellectile urbanâ aut ruſticâ.

V I I I.

Vidimus quid ſit necne Supellex ſimpliciter. Jam verò Quemadmodum urbanus ſervus & ruſticus diſtinguitur non loco ſed genere uſûs ; ita urbana penus & Supellex ad uſum urbanum, non ad locum urbanum aut peregrinum dirigenda eſt : multùmque intereſt penus & Supellex ea QUÆ IN URBE SIT ; an URBANA legetur vel promittatur. *l.* 12, LABEO, LIB. 4, PITANON A PAULO EPITOMAT.

(*a*) De *Murrhinis* ſeu *Murreis* quæ primùm a Pompeio Romam allata referuntur, ita Plinius XXXVII, 2. *Oriens* MURRHINA *mittit. Inveniuntur ibi in pluribus locis, maximè Parthici regni, præcipuè tamen in Carmaniâ. Humorem putant ſub terrâ calore denſari.... Splendor his ſine viribus, nitorque verius quàm ſplendor ; ſed in pretio varietas colorum, circumagentibus ſe maculis in purpuram candoremque & tertium ex utroque igneſcentem, velut per tranſitum coloris purpurâ rubeſcente aut lacte candeſcente. Sunt qui maximè in his laudent extremitates, & quoſdam colorum repercuſſus, quales in cæleſti arcu.*

(*b*) *Une Coupe.*

(*c*) Circa tempus belli cum Pyrrho, legimus Cenſores P. Cornelium-Rufinum qui bis Conſul & Dictator fuerat, Senatu moviſſe, quod eum comperiſſent argenti facti cœnæ gratiâ decem pondo libras habere. Gell. XVII, 21.

(*d*) Alioquin eſt Supellectilis.

(*e*) Scilicet, ERROR vulgi qui verbi alicujus ſignificationem, licèt impropriè, ad quædam porrigit, JUS FACIT circa hujus verbi ſignificationem. Nam penès vulgarem uſum eſt, *& vis & norma loquendi.* In cæteris communis error Jus non facit.

(*f*) Supellectilis.

(*g*) Veſtimenti genus, quo Tunica ſuperinduitur pluvioſo tempore. Hinc Juvenalis. . . . *Et multo ſtillaret* PENULA *nimbo.*

(*h*) Legendum *myrrina*, ut rectè emendat Cujacius.

(*i*) Scilicet ſi ea teſtator Supellectilis loco habuit. Hinc manifeſtè liquet ſententiæ Servii & Celſi ſuprà relatæ adverſari Paulum ; ſed ſententia Pauli videtur diſplicuiſſe Juſtiniano, qui eam Digeſtis ſuis non inſeruit.

LIBER TRIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE ALIMENTIS VEL CIBA[illegible]IS LEGATIS.

ARTICULUS I.

Quibus perſonis Alimenta *relinqui poſſint.*

I.

S*Peciale eſt in legatis & Fideicommiſſis* ALIMENTORUM *; ut relicta his ipſis quibus non eſt teſtamenti factio, benignè ſuſtineantur.*

Hinc Paulus. Is cui annua Alimenta relicta fuerant, in metallum damnatus, indulgentia Principis reſtitutus eſt. Reſpondi; Eum & præcedentium annorum (*a*) rectè cepiſſe Alimenta, & ſequentium deberi ei. *l.* 11, PAUL. LIB. 10 QUÆST.

Hinc eſt quod & ſervo proprio ſine libertate relicta ſuſtineantur. Enimverò Si quis poſt tempus libertatem ſervo ſuo dederit; & intereà rogaverit heredem, donec ad libertatem perveniat, Cibaria ei dare; teſtatoris voluntati obtemperandam eſſe, Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt. *l.* 113, § 1, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Sed & ſi Servus poſt decem annos liber eſſe juſſus eſt; legatumque ei ex die mortis domini in annos ſingulos relictum eſt: eorum quidem annorum quibus jam liber erit, legatum debebitur; interim autem heres ei Alimenta præſtare compellitur (*b*). *l.* 16, *ff. de Annuis leg.* PAUL. LIB. 3 AD NERATIUM.

Conſequens eſt quod reſpondit Scævola in ſpecie ſequenti. Quidam Servo libertatem dedit, qui erat aanorum quindecim, QUUM ERIT ANNORUM TRIGINTA. Eidem ex die mortis ſuæ quoad viveret, Cibariorum nomine denarios denos, veſtiarii denarios viginti-quinque præſtari ſe velle ſignificavit. Quæſitum eſt an utile eſſet Cibariorum & veſtiariorum Legatum, cùm Stichus ante libertatis tempus deceſſerit; & an, ſi non eſt utile, heres qui præſtiterat, à coherede repetere poſſit, apud quem morabatur (*c*)? Reſpondi; Non quidem debita fuiſſe (*d*): ſed ſi id quod datum eſt in Alimenta conſumptum ſit, repeti non poſſe. *l.* 39, § 2, *ff. Fam. erciſc.* SCÆVOLA, LIB. 1 RESPONS.

ARTICULUS II.

Quid contineant Legatum Alimentorum, & ſimilia legata.

II.

Legatis Alimentis, Cibaria & veſtitus & habitatio debebitur (*e*); quia ſine his ali corpus non poteſt: cætera quæ ad diſciplinam pertinent, legato non continentur (*f*). *l.* 6, JAVOLEN. LIB. 2 EX CASSIO.

Nota: Niſi aliud teſtatorem ſenſiſſe probetur. *l.* 7; PAUL. LIB. 14 RESPONS.

III.

Si Alimenta fuerint legata; dici poteſt etiam aquam legato ineſſe, ſi in eâ regione fuerint legata ubi venumdari aqua (*g*) ſolet. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 5 DE OMNIBUS TRIBUNALIBUS.

Sed & poteſt expreſsè legari aqua: nec hoc legatum confundendum erit cum ſervitute prædiali AQUÆ.

V. G. Quidam libertis ſuis ut Alimenta ita aquam quoque per fideicommiſſum reliquerat. Conſulebat de fideicommiſſo, cùm in eâ regione Africæ vel fortè Ægypti res agi proponebatur ubi aqua venalis eſt. Dicebam igitur, Eſſe emolumentum fideicommiſſi; ſive quis habens ciſternas id reliquerit, ſive non: ut ſit in fideicommiſſo quanto quis aquam ſibi eſſet comparaturus. Nec videri inutile eſſe fideicommiſſum, quaſi ſervitute prædii non poſſeſſori vicinæ poſſeſſionis relictâ. Nam & hauſtus aquæ, ut pecoris ad aquam appulſus, eſt ſervitus (*h*): perſonæ tamen ei qui vicinus non eſt, [non (*i*)] inutiliter relinquitur. In eâdem causâ erunt geſtandi vel in tuo uvas premendi, vel areæ tuæ ad frumenta cæteraque legumina exprimenda utendi. Hæc enim non probo emendationem Duyrſemæ qui legit hæ enim Area, aqua perſonæ relinquitur. *l.* 14, § *fin.* ULP. LIB. 2 FIDEICOMMISSOR.

IV.

Legato Alimentorum ſimillimum eſt illud quo heres aliquem educare jubetur.

Hinc cùm Neratius dixiſſet: Rogatus es ut quemdam educes; ad victum (*k*) neceſſaria ei præſtare cogendus es

(*a*) Quibus metallo ſerviebat; adeoque, cùm ſervus pœnæ eſſet, teſtamenti factionem non habebat.

(*b*) Extraordinariâ perſecutione ſcilicet, non ordinariâ actione. Nam ex Juris ſubtilitate, legatum non debetur: ut mox dicetur in ſpecie ſequenti.

(*c*) Ille ſervus.

(*d*) Stricto Jure.

(*e*) Nec obſtat lex. 8, § 12, *ff. de Tranſact.* ſuprà, lib. 2, 1, tit. N. 26. quæ dicit tranſactionem de alimentis factam, non porrigi ad habitationem & veſtiarium. Nam idem alimentorum favor ſtrictam in tranſactione interpretationem admittit; contra in eorum legato latam interpretationem deſiderat.

(*f*) Ita quidem in materia legati. Ubi autem agitur de alimentis pupillo à Prætore decernendis, etiam hæc veniunt Alimentorum appellatione. Vid. ſuprà lib. 27, Tit. *Ubi pupill. educari.*

(*g*) Ut in eo oppidulo de quo Horatius

. . . . *Venit viliſſima rerum*
Hic aqua. Satyr. lib I, 5.

(*h*) Senſus eſt: etſi regulariter prædialis ſervitus ſit *Aquæ hauſtus*, quemadmodum & pecoris ad aquam appulſus; ſervitus autem nonniſi vicinum prædium habenti legari & conſtitui poſſit (ut vid. ſupra lib 8, Tit. *de Servitutib.* N. 6.) tamen non inutiliter relinquitur *Aqua* etiam ei qui vicinum prædium non habet, non quidem ut jure ſervitutis habeat, ſed ut jure obligationis.

(*i*) Supplenda hæc negatio, ut ratio contextûs expoſcit.

(*k*) Duntaxat, in quo mox à Paulo arguitur.

Paulus: Cur plenius eſt Alimentorum Legatum, ubi dictum eſt (a) & veſtiarium & habitationem contineri? Imò ambo exæquanda ſunt. *l.* 23, PAUL. LIB. 4 AD NERATIUM.

V.

At verò Diariis (b) vel Cibariis relictis; neque habitationem neque veſtiarium neque calciarium deberi palàm eſt; quoniam de cibo tantùm teſtator ſenſit. *l.* 21, ULP. LIB. 2 FIDEICOMMISSOR.

Sed nec cætera omnia deberi dicendum eſt, quæ de VICTÛS & STRATÛS *interpretatione definiuntur in l.* 43, *l.* 44 & *l.* 45, de Verb. ſignif.

V I.

Circa hujuſmodi legata quæritur, an ſatis ſit heredi ſi legatario offerat aſſidere menſæ ſuæ, an pecuniam ei ad veſcendum ſeorſim præſtare teneatur? Et dicendum eſt pecuniam his legatis ineſſe.

Hinc Lucius-Titius teſtamento ſuo libertis libertabuſque Cibaria, & veſtiaria à liberis ſuis eiſdemque heredibus præſtari juſſit, nullâ conditione additâ. Quæro an, ſi ſine patroni liberis iidem liberti agant, Cibaria & veſtiaria accipere poſſint? Modeſtinus reſpondit; Nihil proponi propter quod petitio eorum quæ teſtamento purè legata ſunt, non competat. *l.* 4, § 1, MODEST. LIB. 10 RESPONS.

V I I.

Quanta autem pecunia eo nomine relicta intelligetur, ſi expreſſa non ſit?

Quum Alimenta per fideicommiſſum relicta ſunt non adjectâ quantitate: ante omnia inſpiciendum eſt, quæ defunctus ſolitus fuerat ei præſtare; deindè quid cæteris ejuſdem ordinis reliquerit. Si neutrum apparuerit; tum ex facultatibus defuncti, & caritate ejus cui fideicommiſſum datum erit, modus ſtatui debebit. *l.* 22, VALENS, LIB. 1 FIDEICOMMISSOR.

Sed & aliundè conjicitur defuncti voluntas in definiendo Alimentorum modo: ut in ſpecie ſequenti.

Alimentis viri boni arbitratu filiæ relictis ab herede filio; Pro modo legatæ dotis quam ſolam pater exheredatæ filiæ nubenti dari voluit, atque pro incrementis ÆTATIS eam exhibendam eſſe (c) reſpondi; non pro viribus hereditatis. *l.* 10, § 2, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

ARTICULUS III.

Alimenta relicta, ex quo & in quod tempus currant.

§us. 1us.

Ex quo tempore Alimenta debeantur.

V I I I.

Alimenta relicta currunt ex quo dies legati cedit, non ex morâ.

Hinc Papinianus. Verbis fideicommiſſi purè manumiſſo, præteriti quoque temporis Alimenta reddenda ſunt; quamvis tardiùs libertatem recuperaverit, nec heres moram libertati fecerit. Tunc enim explorari moram oportet quum de uſuris fideicommiſſi quæritur, non de ipſis (d) fideicommiſſis. *d. l.* 10 § 1.

Ex die quo legatum cedit, non duntaxat ex die moræ, Alimenta currere docet etiam Scævola in ſpecie ſequenti.

Quidam Manumiſſis teſtamento Cibaria annua, SI CUM MATRE MORABUNTUR, per fideicommiſſum dedit. Mater filio triennio ſupervixit; neque Cibaria neque veſtiaria eis præſtitit, cùm in petitione fideicommiſſi liberti ceſſarent. Sed & filia poſteaquàm matri heres extitit, quoad vixit (annis quatuordecim) interpellata de iiſdem ſolvendis non eſt. Quæſitum eſt an poſt mortem filiæ à noviſſimo herede petere poſſint, & tam præteriti temporis quam futuri, id quod Cibariorum nomine & veſtiarii relictum eſt? Reſpondit; Si conditio extitiſſet, nihil proponi cur non poſſint. *l.* 18, § 1, SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

Dubitari poſſet an ex die mortis currerent Alimenta in ſpecie ſequenti. Quidam Servos ad cuſtodiam templi reliquerat, & his ab herede legaverat (e) his verbis: «PETO » fideique tuæ committo ut des præſtes in memoriam » meam pediſſequis meis, quos ad curam templi reliqui, » ſingulis menſtrua Cibaria & annua veſtiaria certa.» Quæſitum eſt, eùm templum nondum eſſet extructum; ex die mortis, an verò ex eo tempore quo templum explicitum fuerit, percipere ſervi debeant legatum? Reſpondit; Officio judicis (f) heredem compellendum ſervis relicta præſtare, donec templum extrueretur. *l.* 17, SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

§us. 2us.

In quod tempus Alimenta præſtari debeant.

I X.

Mela ait; Si puero vel puellæ Alimenta relinquantur, uſque ad pubertatem deberi. Sed hoc verum non eſt: tandiù enim debebitur donec teſtator voluit; aut, ſi non patet quid ſentiat, per totum vitæ tempus debebuntur. *l.* 14, ULP. LIB. 2 FIDEICOMMISSOR.

Certè ſi uſque ad pubertatem Alimenta relinquantur: ſi quis exemplum Alimentorum quæ dudùm pueris & puellis dabantur velit ſequi; ſciat Hadrianum conſtituiſſe ut pueri uſque ad decimum-octavum, puellæ uſque ad quartum-decimum annum alantur. Et hanc formam ab Hadriano datam, obſervandam eſſe Imperator noſter reſcripſit. Sed etſi generaliter pubertas non ſic definiatur (g); tamen pietatis intuitu, in ſolâ ſpecie Alimentorum, hoc tempus ætatis eſſe obſervandum non eſt incivile. *d. l.* 14, § 1.

ARTICULUS IV.

De Legato quo teſtator ea relinquit Quæ vivus præſtabat.

§us. 1us.

Quid contineat hoc Legatum.

X.

MEDICO SEMPRONIO QUÆ VIVA PRÆSTABAM DARI VOLO: ea videntur relicta, quæ certam formam erogationis annuæ, non incertam liberalitatis voluntatem (h) habuerunt. *l.* 10, § 1, *ff de Annuis leg.* PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Quòd ſi ea quæ vivus præſtabat, certam erogationis annuæ formam habuerunt, ſed diverſam diverſis temporibus; hoc caſu ita Ulpianus: Sed ſi Alimenta quæ vivus præſtabat reliquerit; ea demùm præſtabuntur, quæ mortis tempore præſtare ſolitus erat. Quare ſi fortè variè præſtiterit, ejus tamen temporis præſtatio ſpectabitur quod proximum mortis ejus fuit. Quid ergo ſi quum teſtaretur minus præſtabat, plus mortis tempore; vel contrà? Adhuc erit dicendum, eam præſtationem ſequendam quæ noviſſima fuit. *l.* 14, § 2, ULP. LIB. 2 FIDEICOM.

(a) Id eſt; in quo legato reſponſum eſt, non victum duntaxat, ſed & veſtiarium, &c.

(b) Quidam legunt *Viariis*, alii *Vivariis*.

(c) In ſpecie hujus legis, pater legaverat filiæ impuberi exheredatæ certam ſummam dotis nomine QUUM NUBERET; & interim ei Alimenta præſtari juſſerat. Reſpondet Papinianus; *Non pro viribus hereditatis*, ſed pro modo legatæ ipſi dotis æſtimandam eſſe Alimentorum quantitatem, item variè æſtimandam prout ætate creſceret.

(d) Id eſt, non de ipſâ ſorte per fideicommiſſum relictâ. Porrò Alimenta relicta, tanquam ſors, non tanquam uſuræ debentur.

(e) Servis propriis etiam ſine libertate Alimenta relinquuntur: ſuprà N. 1.

(f) Id eſt, perſecutione extraordinariâ: ſuprà N. 1, Not. (b).

(g) Alias enim anno Decimo-quarto, in maribus, Duodecimo in fœminis, pubertas æſtimatur: Inſtit. Tit. de *Tutel.* Sed hîc favorabiliter accipitur pubertas, pro tempore plenæ pubertatis, non inchoatæ.

(h) Id igitur duntaxat legato continebitur, quod quotannis accipere conſueverat; non ea quæ aliquando extra ordinem accipiebat (*les Préſents qu'on lui faiſoit par extraordinaire.*)

X I.

Item hoc legato id demùm continetur, quod quis propter ſuam propriam utilitatem accipiebat.

Hinc idem Papinianus. LIBERTIS DARI VOLO QUÆ VIVA PRÆSTABAM. Et habitatio præſtabitur: ſumptus jumentorum non debebitur, quem actori domina præſtare ſolita fuit utilitatis ſuæ causâ. Ideò nec ſumptum medicamentorum medicus libertus rectè petet; quem, ut patronam ejuſque familiam curaret, acceptabat. *l.* 10, § 3, *ff. de Annuis legat.* PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

X I I.

Habitationem quam teſtator præſtare conſueverat, hoc legato contineri docet etiam Scævola in ſpecie ſequenti. SEMPRONIO EA QUÆ VIVUS PRÆSTABAM DARI VOLO. Is etiam habitabat in teſtatoris domo, quæ uni ex heredibus prælegata erat. Quæſitum eſt an habitatio quoque debeatur? Reſpondit, Nihil proponi cur non debeatur. *l.* 33, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

Ex his verbis teſtamenti; « LIBERTIS meis quibus » nominatim nihil reliqui, QUÆ VIVUS PRÆSTAAAM » dari volo; » quæſitum eſt an libertis, qui cum patrono ſuo in diem mortis habitabant, etiam habitatio relicta videatur? Reſpondit, Videri. *d. l.* 33, § 1.

X I I I.

Continentur hoc legato non ſolùm Cibaria, veſtiaria, aut cætera Alimenta quæ in ſpecie præſtabantur, ſed etiam ſi quæ pecunia annua vice Alimentorum præſtari ſolita erat.

Hoc ſignificat Papinianus quum ait: Eum (*a*) quoque libertum, inter eos quibus Cibaria item veſtiarium patrona, QUÆ VIVA PRÆSTABAT reliquit; rectè fideicommiſſum petiturum exiſtimavi, qui annuos viginti aureos & menſtruum frumentum atque vinum acceptavit. *l.* 9, § 1, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

X I V.

Tantum hoc legato continetur, quantum vivus teſtator præſtabat. Imò, ſi aliqua quantitas legato expreſſa eſt, ea non taxationis gratiâ adjecta cenſetur.

V. G. LUCIO-TITIO AURI PONDO TRIA QUÆ VIVA PRÆSTABAM. Quæro, cùm teſtatrix quadraginta Titio quoad viveret; ſalarii nomine certam ſummam & ampliùs feſtorum dierum nomine certum pondus argenti aut pro eo pretium præſtiterit; an eadem ex causâ legati ex fideicommiſſi ab heredibus ejus Titio præſtari debeant? Reſpondit, Nihil proponi (*b*) cur præſtanda non ſint. *l.* 19, § 2, *ff. de Annuis legat.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

X V.

Quum teſtator in commune cum ſocio Alimenta præſtabat, hoc tantùm legato continetur quantum pro parte ſuâ præſtabat.

Hinc Qui ſocietatem omnium bonorum ſuorum cum uxore ſuâ per annos ampliùs quadraginta habuit, teſtamento eamdem uxorem & nepotem ex filio æquis partibus heredes reliquit; & ita cavit: ITEM LIBERTIS MEIS QUOS VIVUS MANUMISI, EA QUÆ PRÆSTABAM. Quæſitum eſt, an & qui eo tempore quo ſocietas inter eos permanſit, manumiſſi ab utriſque & communes liberti facti ſunt, ea quæ à vivente percipiebant, ſolida ex fideicommiſſo petere poſſint? Reſpondit; Non ampliùs quàm quod vir pro ſuâ parte præſtabat; deberi. *l.* 16, § 3, SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

X V I.

Diximus, tantum hoc legato contineri quantum teſtator vivus Præſtare conſueverat. Cæterùm ſi his quibus Alimenta præſtabat, ea per aliquam anni tempeſtatem teſtator non præſtaret ob aliquam accidentalem cauſam quæ jam non ſuperſit; non ideò poterit heres excuſare ſe ab his illâ anni tempeſtate præſtandis.

(*a*) Ita legavit: LEGO *libertis meis cibaria & veſtiarium quæ viva præſtabam.* Libertus qui annuos viginti aureos & menſtruum frumentum & vinum acceptabat, ad hoc legatum admittetur; & non ſolùm frumentum & vinum, ſed & annuos viginti aureos quos accipere ſolebat, ex hoc legato conſequetur. Ita Cujac. ad h. l. in Comment. ad Papin.

(*b*) In hac ſpecie res legata, eſt hoc quod vivus præſtabat. Quantitas quam expreſſit, eſt vice demonſtrationis cujus falſitas non attenditur quum conſtat de re legata.

Hæc docet Scævola. Teſtator concubinæ mancipia ruſtica numero octo legavit, & his cibaria præſtari juſſit in hæc verba: « EISQUE mancipiis quæ ſuprà » legavi, Cibarii nomine ab heredibus meis præſtari » volo QUÆ ME VIVO ACCIPIEBANT. » Quæſitum eſt, cùm vivo teſtatore ſemper mancipia ruſtica tempore meſſium & arearum (*c*) delegata fuerint; & eo tempore Cibaria ex ratione domini ſui nunquam acceperint, excepto cuſtode prædii: an heres ejus quoque temporis, id eſt meſſis & arearum, [&] Cibaria concubinæ pro mancipiis ruſticis præſtare deberet? Reſpondit; Eum cujus notio eſt, æſtimaturum. Claudius: Meritò. Nam ſi eodem modo quo apud teſtatorem fuerunt, & apud concubinam futura (*d*) legavit; non debebuntur ejus temporis de quo quæſitum eſt Cibaria: verùm ſi velut in miniſterium urbanum ab his transferentur, debebuntur. *l.* 15, § 1, SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

§us. 2us.

Quibus legaſſe videatur quis, quum indeterminatè libertis Quæ vivus præſtabat *reliquit.*

X V I I.

His legaſſe hujuſmodi teſtator videtur, qui certum quid annuum aut menſtruum ab eo accipere conſueverant; & quidem etiam illis quibus hoc præſtare ab aliquot annis deſiiſſet, fortè propter eorum abſentiam, præſtaturus ſi hæc cauſa abſentiæ ceſſaſſet.

Hinc Teſtamento ita cautum fuit: « LIBERTIS meis » Cibaria, quæ-que alia præſtabam, ab heredibus meis » præſtari volo. » Unus ex libertis ex voluntate patroni, negotii ſui gratiâ, quadriennio ante diem mortis abſuit. Ex hâc causâ Cibaria quæ antè acceperat, mortis tempore non accepit: cui tamen liberto, eodem teſtamento patronus (ſicut & aliis quos vivus manumiſerat) legatum quinque dederat. Quæſitum eſt an iſti quoque Cibaria, & reliqua quæ cæteris libertis legata ſunt, debeantur? Reſpondit: Cur non? *l.* 19, SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Quòd ſi dixiſſet OMNIBUS *libertis; etiam illis quibus nihil præſtare conſueverat, perindè atque his quibus conſueverat præſtare, legatum relictum videbitur.*

Hinc idem Scævola. Titia decedens teſtamento ita cavit: « OMNIBUS libertis libertabuſque meis Cibaria & ve» ſtiaria QUÆ VIVA PRÆSTABAM dari præſtarique » volo. » Quæſitum eſt, cùm tribus ſolis eo tempore quo ea vixit (ſicut rationibus continebatur) Cibaria & veſtiaria præſtiterit, an heres ejus à cæteris quoque libertis conveniri poſſit; an verò tribus tantùm ſit obnoxius, qui rationibus ipſius Cibaria & veſtiaria accepiſſe reperiuntur? Reſpondit, Ab omnibus. *l.* 15, § *fin.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

ARTICULUS V.

De executoribus horum Legatorum.

Ut commodiùs Alimenta præſtentur, executionem horum legatorum ſolent teſtatores alicui mandare; ſive heredi aut legatario, ſive etiam alteri cui nihil ipſi reliquerunt. Quandoque autem nulli demandatur.

§us. 1us.

De caſu quo executio heredi demandatur aut legatario.

X V I I I.

Teſtator executionem præſtandorum Alimentorum mandat uni ex heredibus ſuis, aut alicui legatario; dum jubet,

(*c*) Tempus *arearum* eſt tempus trituræ frumenti in areis: (*Le temps de la Meſtive*)

(*d*) Scilicet ut pariter apud illam eſſent in ruſticâ familiâ, & temporibus *Meſſium & arearum* in mercedem mitterentur. Secus ſi ea legavit, ut *ab his* operibus ruſticis *transferrantur in miniſterium urbanum*; id eſt, circa perſonam concubinæ [illegible].

præter id quod ipſis reliquit, certam eos ſummam accipere undè Alimenta præſtent.

Executio autem Alimentorum ita mandata, nihil aliud eſt quàm fideicommiſſum Alimentorum præſtandorum quo ipſe heres vel legatarius gravatur.

Corollarium I^{um}.

Hinc ſi executor id quod ſibi relictum eſt agnoſcat, non poteſt hoc onus recuſare.

Hoc docet Scævola. A filio herede codicillis Seiæ decem reliquit, & alumno his verbis: « Mævio infanti » alumno meo quadringenta dari volo; quæ peto à te » Seia ſuſcipias, & uſuras ei quincunces in annum » uſque vicesimum ætatis præſtes, eumque ſuſcipias & » tuearis. » Quæſitum eſt an Seia, poſtquàm legatum ſuum acceperit, ſi nolit pecuniam alumno relictam ſuſcipere, vel in ſuſcipiendâ eâ ceſſaverit, onus Alimentorum ex die mortis teſtatoris compellenda ſit agnoſcere? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, compellendam præſtare: cùm fideicommiſſum ſit. *l.* 15, Scævol. lib. 17 Digest.

X I X.

Corollarium II^{um}.

Cùm hoc executionis onus pro fideicommiſſo habeatur, non pro nudo miniſterio; hinc ſequitur, illud ad heredem hujus heredis aut legatarii tranſire.

Unde in ſpecie modò relatâ ſtatim ſubjicitur: Idem quæſiit; an heres quoque Seiæ in annos viginti Alimenta præſtare debeat? Reſpondit, Debere. *d. l.* 15.

Et quidem ſi plures heredes talis executor reliquit, ad omnes hoc onus tranſit.

Hinc Papinianus. Cùm unus ex heredibus certam pecuniam præcipere juſſus eſſet, de cujus ſorte libertis Alimenta præſtaret; heredem quoque heredis ad præceptionem admitti placuit. Si tamen plures heredes heres haberet; intentionem quidem defuncti primâ (*a*) facie refragari: ſed aliud probari non oportere. Quid enim ſi cæteros heredes ſuos evitavit, & quietam ac verecundam atque etiam idoneam libertis conſulens domum ſequi maluit? Et ideò ab omnibus heredibus heredis Alimenta præſtabuntur. *l.* 10, Papin. lib. 9, Respons.

Quinetiam & ad quoſlibet ſucceſſores onus præſtandorum Alimentorum tranſit. Et licèt ad fiſcum bona fuerint devoluta, ex quibus Alimenta debeantur; præſtanda ſunt, ſicuti ſi ad quemlibet ſucceſſorem tranſiſſent. *l.* 2, § 1, Marcian, lib. 8 Institut.

Quod tamen dicimus, fideicommiſſum Alimentorum ad heredem & quemlibet heredis ſucceſſorem tranſire, exceptionem recipit; quum executori ad Alimenta præſtanda uſusfructus duntaxat relictus eſt.

Hoc docet Scævola in ſpecie ſequenti. Titia uſumfructum fundi legavit Mævio; ejuſque fidei commiſit, ut ex reditu fundi præſtaret Pamphilæ & Sticho annuos centenos nummos quoad vivent. Quæro an mortuo Mævio heres Alimenta debeat? Reſpondit, Nihil proponi cur debeant præſtari ab herede Titiæ; ſed nec ab herede legatarii, niſi id teſtator manifeſtè probetur voluiſſe etiam finito uſufructu præſtari; ſi modò id quod ex uſufructu receptum eſſet, ei rei præſtandæ ſufficeret. *l.* 20, § 2, Scævola, lib. 3 Respons.

X X.

Corollarium III^{um}.

Ex eo quòd hoc executionis onus uni ex heredibus aut legatario injunctum, pro fideicommiſſo non pro nudo miniſterio habeatur; illud etiam ſequitur quòd deficientibus alimentariis pecunia quæ in Alimenta eroganda tali executori relicta eſt, lucro ejus cedat.

Hinc Divus Pius ab eo qui annua legata præcipere ad diſtribuendum juſſus erat, vetuit cautionem exigi Cessantium (*b*) partes reddi; niſi apertè cavere juſſus eſſet. *l.* 7, *ff. Si cui plus quàm per Leg. Falcid.* Paul. lib. 7 ad Leg. Jul. et Pap.

Unde Papinianus. Pecuniæ ſortem Alimentis libertorum deſtinatam, unum ex heredibus ſecundùm voluntatem defuncti præcipientem, cavere non eſſe cogendum, Ex Persona deficientium partes coheredibus restitui, placuit. Ob eam igitur ſpeciem, poſt mortem omnium libertorum Indebiti non competit actio, nec Utilis dabitur. Diverſa cauſa eſt ejus cui legatorum diviſio mandatur. Nam ea res præſentem ac momentariam curam injungit: Alimentorum verò præbendorum neceſſitas, oneribus menſtruis atque annuis verecundiam quoque pulſantibus adſtringitur (*c*). *l.* 8, Papin. lib. 7 Respons.

§^{us}. 2us.

De caſu quo executio præſtandorum Alimentorum mandatur ei cui nihil teſtator reliquit.

X X I.

Quando teſtator relictorum Alimentorum executionem mandat ei cui nihil reliquit, tunc is nudus executor eſt & miniſter. Unde quæritur an ipſe agere poſſit, ut ſibi pecunia præſtetur undè Alimenta præſtari teſtator voluit?

Et favore Alimentorum obtinuit, ut agere poſſit: quod in aliis cauſis tali nudo executori non conceditur.

Hoc docet Papinianus. Ita ille: Alio herede inſtituto ita ſcripſit: « A te peto Gai-Sei (*d*), quidquid ex here» ditate meâ redegeris, illis alumnis meis des ſingulis » denos aureos; eamdemque ſummam penès te eſſe » volo, cujus ex incremento (*e*) eos alere te volo: reli» quum reſtitues (*f*) Numerio conliberto noſtro. » Reſpondi; Quamvis diſtrahere bona Gaius-Seius alio ſcripto herede non poſſit, tamen eum alumnis relictam pecuniam ut ſervet ac reſtituat intra Falcidiam, rectè petiturum: quod de ſuperfluo (*h*) probari non poteſt. *l.* 9, lib. 8 Respons.

§^{us}. 3us.

De caſu quo teſtator executionem legatorum Alimentorum nulli mandavit.

X X I I.

Hoc caſu Solent judices ex cauſâ Alimentorum libertos dividere, quoties plures ſunt heredes; ne à ſingulis heredibus minutatim Alimenta petentes diſtringantur. Quam diviſionem perindè tueri oportet, atque ſi paterfamilias ipſe libertos diviſiſſet. *l.* 3, Ulpian. lib. 2 de Officio Consulis.

Solent & unum eligere per quem Alimenta præſtentur, aut ex voluntate defuncti, aut arbitrio ſuo: ut Reſcripta ſubjecta oſtendunt. *d. l.* 3, § 1.

I^{um}. *Reſcriptum.* « Exemplum libelli dati mihi à » libertis Silii miſi vobis; ſciens ad exemplum iſtam » rem pertinere: quia multi teſtamentis ſuis præſtari » libertis jubent neceſſaria; quæ, quia minimi æris ſunt, » adnihilum perducuntur quum plures heredes cœperunt » per ſucceſſiones exiſtere. Quâ de cauſâ puto vos rectè » facturos ſi convocatis Favillæ heredibus, procurato» ribus-ve eorum, conſtitueritis cui à cæteris dari debeat

(*a*) Primâ facie videtur mens defuncti fuiſſe, ne in plures perſonas Alimentorum præſtatio ſcinderetur.

(*b*) Id eſt, alimentariorum deficientium, quibus ob mortem ipſorum aut abſentiam alimenta exhibere ceſſaret.

(*c*) Senſus eſt: *Alimentorum præbendorum neceſſitas* habet non *momentariam curam*, ſed onera quæ ſingulis annis aut ſingulis menſibus recurrunt; & poſſunt ei qui gravatus eſt quamdam infamiæ impropriè dictæ ſpeciem irrogare, ſi in præſtando ceſſaverit. Porrò in compenſationem hujus oneris, æquum eſt ut deficientium partes ejus lucro cedant.

(*d*) Hic Gaius-Seius non erat ſcriptus heres, ut mox dicetur.

(*e*) Id eſt, ex uſuris.

(*f*) Eſt igitur nudus miniſter Gaius-Seius, cùm nihil apud eum remanere debeat.

(*g*) Ipſe igitur non erat ſcriptus heres.

(*h*) Id eſt, *De ſuperfluo* quod Numerio dandum eſt, non idem probatur. Speciale eſt enim his quæ in cauſam Alimentorum relicta ſunt, ut nudus executor petere poſſit.

» pecunia ex cujus uſuris Alimenta præſtentur. Debebit » autem is qui accipiet (*a*), cavere eis qui dabunt, » REDDITURUM SE ut quiſque ex libertis deceſſerit alio- » ve quo modo in civitate eſſe deſierit, tantum ex ſorte » quantum efficiet pro portione computatio. » *d. l.* 3, » § 1, ¶ *exemplum.*

II^um. *Reſcriptum. Item* Divus Pius Rubrio cuidam Theleſphoro reſcripſit: « CONSULES (*b*) vocatis his à » quibus vobis Alimenta deberi ex cauſâ fideicommiſſi » conſtiterit, vel omnes ab uno vel factâ pro ratâ diſtri- » butione, quis & à quibus percipiatis decernent. Fiſcus » enim, ſi eo nomine quid ab eo vobis deberetur, » exemplum ſequetur. Jam nunc ſciatis partes eorum » qui ſolvendo eſſe deſierint, non pertinere ad onus » reliquorum heredum. » *d.* § 1, ¶ *fin.*

(*a*) Quum à judice electus eſt. Secùs ſi ab ipſo teſtatore: ut vid. ſuprà N. 20.

(*b*) Hinc liquet Conſules de Fideicommiſſis cognoviſſe.

TITULUS II.

DE AURO, ARGENTO, MUNDO, ORNAMENTIS, UNGUENTIS, VESTE VEL VESTIMENTIS, ET STATUIS, LEGATIS.

ARTICULUS I.

De Legatis Auri vel Argenti.

UT rectè dignoſcatur quid Legatum AURI ARGENTI-*ve contineat, ſimul ut variæ in hâc materiâ deciſiones quæ videntur ſibi invicem adverſari concilientur; ante omnia ſedulò diſtinguendum eſt, an Aurum Argentum-ve ſimpliciter legatum ſit, an certa aliqua ſpecies Auri aut Argenti.*

§us. 1us.

De Legato Auri vel Argenti ſimpliciter.

I.

Si ſtrictam & propriam ſermonis rationem ſequamur:
Argento legato maſſæ tantummodo debebuntur: vaſa enim quæ proprio nomine cenſentur, legato non cedunt; quia nec lanâ legatâ veſtimenta debebuntur. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 79.

Ex communi tamen loquendi uſu faciliè teſtator intelligitur etiam de Auro vel Argento facto cogitaſſe. Unde Ulpianus: Quum Aurum vel Argentum legatum eſt; quidquid Auri Argentique relictum ſit, legato continetur; ſive factum (*a*) ſive infectum. *l.* 19, ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

In his igitur voluntatis quæſtionem admittendam rectè docet idem Paulus ſuprà dictus. Ita ille:
Auro legato gemmæ quoque incluſæ, itemque margaritæ & ſmaragdi, legato cedunt. Sed magis eſt voluntatis eſſe quæſtionem. Infectum enim Aurum debetur; Factum, ornamentorum genere continetur. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 91.

Illud fortaſsè quæſiturus ſit aliquis, cur Argenti appellatione etiam factum Argentum comprehendetur; cùm ſi marmor legatum eſſet, nihil præter rudem materiam demonſtratum videri poſſet? Cujus hæc ratio traditur; quippè ea quæ talis naturæ ſint ut ſæpiùs in ſua redigi poſſint initia, ea materiæ potentiâ victâ nunquam vires ejus effugiant. *l.* 78, § 4, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

I I.

Pecuniam (*b*) autem ſignatam placet eo legato non contineri. *ſup. d. l.* 19, *princ.* ¶ *pecuniam.*

Et alibi rursùs. An cui Argentum omne legatum eſt, ei nummi quoque legati eſſe videantur, quæritur? Et ego puto non contineri: non facilè enim quiſquam Argenti numero nummos computat, *l.* 27, § 1, ULP. LIB. 44, AD SABIN.

I I I.

Sed nec illud Aurum Argentum-ve continet hoc legatum quod in aliâ rerum mobilium ſpecie defunctus habuit.

Hinc Ulpianus. Lectum argenteum vel ſi qua alia ſupellex argentea fuit, Argenti appellatione non continetur ſi numero Argenti habita non eſt: ut in juncturâ (*c*) argenteâ ſcio me dixiſſe, quòd non in Argentario paterfamilias reponebat. Sed nec candelabra nec lucernæ argenteæ vel ſigilla (*d*) quæ in domo repoſita ſunt, vel imagines argenteæ, Argenti appellatione continebuntur; nec ſpeculum, vel parieti affixum, vel etiam quod mulier mundi causâ habuit; ſi modò non in Argenti numero habita ſunt. *l.* 19, § 8, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Item Argento legato conſtat arculas (*e*) argenteas non contineri. *l.* 53, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Multo minus Auro vel Argento ſimpliciter legato continebitur Aurum vel Argentum quod alienæ materiæ accedit.

Hinc Celſus libro 19 Digeſtorum (Commentariorum ſeptimo) ſcribit; Auro legato, ea quæ inaurata ſunt non deberi; nec aurea emblemata (*f*) quæ in abſidibus (*g*) argenteis ſunt. *ſup. d. l.* 19, § 6.

I V.

Uno verbo, quid Auri Argenti-ve ſimpliciter legati nomine contineri debeat, & quando teſtatoris voluntas poſtulet ut quid non contineatur, ita apertè definit Ulpianus:

Cui legatum eſt Aurum omne quod ſuum eſſet (*h*) quum moreretur; [ejus omne Aurum fiet *, quod tunc paterfamiliàs quum moreretur] vindicare potuit ſuum eſſe. Sed ſi qua diſtributio ejus rei facta eſt, tunc intereſt quomodo ſit legatum. *l.* 27, § 4, ULPIAN. LIB. 44 AD SABIN.

* *Incluſa deſunt in Florent.*

Hæc autem diſtributio & ab ipſo teſtatore facta diſtinctio intelligetur; ſi uni V. G. Aurum *ſimpliciter legaverit, alteri* Factum *aut* Infectum *vel* Signatum *alterius-ve cujuſlibet ſpeciei reliquerit. De quibus ſingulis ſpeciebus ſeparatim nunc agendum.*

(*a*) Communem hîc loquendi uſum ſtrictæ verborum proprietati opponimus, ut Ulpianus cum Paulo concilietur. Alii de eo ſolo caſu quo hæc fuiſſe teſtatoris voluntas videtur, textum Ulpiani intelligi volunt. Alii, eos hâc in re ut in multis diſſenſiſſe, & ideò Juſtinianum cùm Ulpiani ſententiam magis erriſerit, contrariam Pauli ſententiam Digeſtis ſuis non inſeruiſſe.

(*b*) Imò olim *Argenti* appellatione, maximè contineri videbatur pecunia ſignata, ut liquet ex illo loco Topicorum Ciceronis: *Quum Argentum quod ſuum eſſet legavit uxori paterfamilias; quod in arcâ poſitum eſt, deberi dixit.* Sed poſteà uſus loquendi contra invaluit.

(*c*) Juncturam mularum intellige. Talium juncturarum mentio apud Capitolinum in L. VERO: *Lecta & vehicula cum mulabus ac mulionibus, cum juncturis argenteis.*

(*d*) Parva ſigna (*de petites Statues.*)

(*e*) *De petits Coffrets.*

(*f*) *Emblemata* ſunt quæcumque alicui rei inſeruntur ornatûs gratiâ. Hæc aurea vaſibus alterius materiæ addita, non cedunt legato *Auri* ſimpliciter.

(*g*) *Abſis* eſt lanx eſcaria, rotunda; item tabula: Gothofr. Kalvin. & Martin. in *Lexic.* Calepinus alter, item Iſidorus.

(*d*) Ita Haloander. Malè in Florentin. *eſſe.*

§us. 2us. *De*

§us. 2us.

De Legato Auri vel Argenti Facti.

V.

Quintus-Mucius libro ſecundo Juris Civilis ita definit; Argentum factum, vas argenteum videri eſſe. *d. l.* 27.

Undè Argento facto legato Q. Mucius ait vaſa argentea contineri; veluti parapſidas (*a*), acetabula, tryllas (*b*), pelves, & his ſimilia; non tamen quæ ſupellectilis ſunt. *l.* 19, § 9, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Enimverò Argentum factum rectè quis ita definierit; quod neque in maſsâ, neque in laminâ *, neque in ſignato (*c*), neque in ſupellectili, neque in Mundo, neque in Ornamentis inſit. *l.* 27, § 6, IBID. LIB. 44.

* *Florent.* laminâ.

An autem Auri appellatione, annuli aurei contineantur quæritur? Et Quintus-Saturninus libro decimo ad Edictum ſcribit, contineri (*d*). *ſup. d. l.* 19, § 7.

Verùm Argento legato non puto ventris causâ habita ſcaphia (*e*) contineri, quia Argenti numero non (*f*) habentur. *ſup. d. l.* 27, § 5.

Item Argento Facto legato; puto, niſi evidenter contrà ſenſiſſe teſtatorem appareat, nummos non contineri. *d. l.* 27, § 1, ¶ *item argento.*

V I.

Quod autem Auro Argento-ve facto contineri diximus, non refert an propriis teſtatoris uſibus an cujuſlibet alterius ſit deſtinatum.

Hinc Ulpianus. Si factum Aurum legatum eſt; omne ad eum pertinet cui legatum eſt, ex quo Auro aliquid eſt effectum; ſive id ſuæ, ſive alterius uſionis causâ paratum eſſet: veluti vaſa aurea, emblemata, ſigna, Aurum muliebre (*g*), & cætera quæ his rebus ſunt ſimilia. *d. l.* 27, § 4, ¶ *ſi factum.*

V I I.

Sed & Si quando alterius generis materia Auro Argento-ve injecta ſit; ſi factum Aurum vel Argentum legetur, & id quod injectum eſt debetur. *l.* 29, FLORENT. LIB. 11 INSTITUT.

Hinc Pediculis (*h*) argenteis adjuncta ſigilla ænea, cæteraque omnia quæ ad eamdem ſimilitudinem redigi poſſunt, Argento facto cedunt. *l.* 32, PAUL. LIB. 2 AD VITELLIUM.

Similiter: Planè ſi cui vaſcula argentea, ut putà lances quadratæ, ſint legatæ; etiam plumbum quo continentur, eum ſequetur. *l.* 19, § 4, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Simili modo quæritur; Si cui Argentum legetur, an emblemata aurea quæ in eo ſunt eum ſequantur? Et Pomponius libro quinto ex Sabino diſtinguit; Multùm intereſſe certum pondus ei Argenti facti legetur, an verò Argentum factum. Si pondus non contineri: ſi Argentum factum, contineri; quoniam Argento cedit quod ad ſpeciem Argenti junctum eſt (*i*): quemadmodum clavi aurei (*k*) & purpuræ pars ſunt veſtimentorum *d. l.* 19, § 5.

V I I I.

Ex dictis liquet Auro V. G. legato, etiam id quod ex alienâ materiâ accedit, contineri. Quid autem vice versâ ſi cui rei quæ alterius materiæ ſit aliquid Auri accedat; an hæc acceſſoria aurea Legato Auri continebuntur?

De hâc re ita Paulus. Auro facto legato Aurea emblemata quæ in [lapidibus (*l*)] abſidibus argenteis eſſent & replumbari poſſent, deberi Gallus ait, Labeo improbat. Tubero autem quod teſtator Auri numero habuiſſet, legatum deberi ait; alioquin (*m*) aurata & incluſa vaſa alterius materiæ, Auri numero non habenda. *ſup. d. l.* 32, § 1, ¶ *aurea.*

Illud igitur conſiderandum eſt, quum res ex duabus materiis confecta eſt, utra materia alteri cedat.

Hinc Neratius Proculum refert ita reſpondiſſe; Vaſis electrinis legatis, nihil intereſſe quantum ea vaſa de quibus quæritur Argenti aut electri habeant; ſed utrùm Argentum electro, an electrum Argento cedat. Id ex aſpectu vaſorum faciliùs intelligi poſſe. Quod ſi in obſcuro ſit, inſpiciendum eſt in utro numero ea vaſa is qui teſtamentum fecit, habuerit. *d. l.* 32, § 5.

Conſonat quod ait Florentinus: Utra autem utrius materiæ ſit acceſſio, viſu atque uſu rei [&] conſuetudinis * patrisfamiliàs æſtimandum eſt. *l.* 29, § 1, FLORENT. LIB. 11 INSTITUT.

* *Aliàs* conſuetudine.

I X.

Perveniamus & ad gemmas incluſas Argento Auroque. Et ait Sabinus, Auro Argento-ve cedere: ei enim cedit, cujus major eſt ſpecies (*n*). Quod rectè expreſſum. Semper enim quum quærimus quid cui cedat, illud ſpectamus quid cujus rei ornandæ causâ adhibetur, ut acceſſio cedat principali. Cedent igitur gemmæ phialis vel lancibus, incluſæ Auro Argento-ve. *l.* 19, § 13, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Sed & in coronis menſarum (*o*), gemmæ coronis cedent; & hæ menſis. *d. l.* 19, § 14.

In margaritis quoque & Auro, idem eſt. Nam ſi margaritæ Auri ornandi gratiâ adhibitæ ſint, Auro cedunt; ſi contrà, Aurum margaritis cedet. *d. l.* 19, § 15.

Idem & in gemmis, annulis incluſis. *d. l.* 19, § 16.

Auro facto adnumerantur gemmæ annulis incluſæ; quippe annulorum ſunt. Cymbia (*p*) argentea cruſtis aureis illigata; margaritæ quæ ita Ornamentis muliebribus contextæ ſunt ut in his aſpectus Auri potentior ſit, Auro facto adnumerantur. *l.* 32, § 1 PAUL. LIB. 2 VITELL.

Auro legato vaſa aurea continentur, & gemmis gemmea vaſa. Secundùm hæc, ſive gemmæ ſint in aureis vaſis ſive in argenteis; Auro Argento-ve cedunt: quoniam hoc ſpectamus, quæ res cujus rei ordinandæ causâ fuerit adhibita, non quæ pretioſior. *ſup. d. l.* 19, § *fin.*

Contrà Si ut habiliter gemmæ geri poſſint, incluſæ Auro fuerint (*q*); tunc Aurum gemmis dicimus cedere. *l.* 20, PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

§us. 3us.

De Legato Auri vel Argenti Infecti, *item* Cælati.

X.

Infecti Argenti appellatio rudem materiam continet, id eſt non factum.

Quid ergo ſi cœptum ſit Argentum fabricari, nondum perfectum? Utrùm facti an Infecti appellatione contineatur, dubitari poteſt? Sed puto, magis facti.

Certè ſi jam erat factum, ſed cælabatur; magis facti

(*a*) *Parapſidas* (vel, ut aliàs appellantur *Paropſidas*) eſſe vaſa eſcaria apparet illo *Juvenalis* verſu . . . . *multâ magnâque* PAROPSIDE *cœnat.*

Refertur etiam *Paropſis* ab Iſidoro (*Orig.* XX, 4.) inter vaſa eſcaria, qui ait eſſe vas quadrangulum & quadrilaterum. Cujacius autem Obſerv. X, 17. probat vaſa in quibus eſcæ ponuntur, propriè *Abſidas* dici; vaſa autem quæ his accedunt & in quibus eſcarum condimenta miniſtrantur, PARAPSIDAS propriè vel ACETABULA appellari (*Saucieres*). Hoc ſenſu videtur ſumi apud Martialem Epigramm. XI, 28. dum loquitur de ancillâ Alecem portante in *Paropſide rubrâ.* Eſt enim *Alex*, genus liquaminis, Plin. XXXI, 8.

(*b*) Aliàs *trullas.* Eſt autem TRULLA, ſpecies quædam vaſis potorii; ſive aquarii, ſive etiam vinarii. Baſ. De his vid. Tit. *de Inſtr.* & *Inſtr.* leg. N. 45, Not. (*g*).

(*c*) *Signatum* enim Aurum vel Argentum, eſt propria ſpecies auri & argenti: de quâ infra § 5.

(*d*) Quamvis *Ornamentis* potiùs contineri videantur.

(*e*) *Pots de chambre.* Tantus erat Romanorum luxus ut his argenteis uterentur, imo & aureis. Undè Martialis:

Ventris onus (miſerum!) nec te pudet, excipis aurum.

(*f*) Sed ſunt ſupellectilis.

(*g*) Vide infra N. 21, Not. (*k*).

(*h*) *Pediculorum* generali appellatione continentur omnia quæ ad aliquid ſuſtinendum parata ſunt. Sic apud Columellam *Pediculi* dicuntur ea quibus arborum rami baccis onuſti ſuſtinentur. Hic *Pediculi* ſunt quod Nos vocamus *Trépiés*, *Guéridons.* Hi, ſi imâ aut ſummâ ſuâ parte adjuncta quædam *ſigilla* habeant, id eſt, parvas ſtatuas; hæc ſigilla, licèt ipſa ænea ſint, tanquam pediculorum argenteorum acceſſoria, legato *Argenti* facti continentur.

(*i*) Igitur cùm hæc *Emblemata* nihil aliud ſint quàm ornamenta vaſis adjecta, eorum acceſſoria eſſe cenſentur, & vaſis legatis cedunt.

(*k*) Vide infra N. 26.

(*l*) Hæc vox *lapidibus* abundat & perperàm irrepſit. Cujac. Obſerv. VI, 31. Scilicet cùm alii *abſidibus*, alii *lapidibus* legerint, ſcriptor utramque lectionem congeſſit.

(*m*) Id eſt, cæterùm, niſi aliter ſe habuerit teſtatoris uſus.

(*n*) Nec ſpectatur quid ſit pretioſius: infrà mox, ex eâd. l. 19, §. fin. junctâ lege 20, cum Not. (*q*).

(*o*) In conviviis adhiberi ſolitis.

(*p*) Poculi quoddam genus ad ſimilitudinem *Cymbæ* ſeu naviculæ (*en Gondole.*) Sic apud Virgilium . . . . *Tepido ſpumantia* CYMBIA *lacte.*

(*q*) Gemmæ quæ vaſi aureo inſeruntur ad illud ornandum, accedunt vaſi aureo; quia propter vas paratæ ſunt. Contrà (eâdem ratione) Aurum quod aptatur gemmæ ut gemma ipſa geri poſſit, (*la monture. l'enchaſſure d'une pierre précieuſe*) accedit gemmæ: paratur enim propter gemmam.

appellatione continebitur. An & CÆLATI continebitur quod cælari cœpit? Et puto contineri, ſi cui fortè cælatum ſit Argentum legatum. *l.* 19, § 11 ULPIAN. LIB. 20 AD SABIN.

X I.

Qui Aurum vel Argentum factum legatum eſt; ſi fractum aut colliſum ſit; non continetur. Servius enim exiſtimat, Aurum vel Argentum factum id videri quo commodè uti poſſumus; Argentum autem factum & colliſum non incidere in eam definitionem, ſed Infecto contineri. *l.* 27, § 3, ULP. LIB. 44 AD SABIN.

Unde generaliter Ulpianus: Sed ſi Infectum legatum eſt; quod ejus ita factum eſt ut eo quod ad rem * comparatum eſt non poſſis uti ſine refectione, quodque ab eo patrefamilias Infecti numero fuerat, id videtur legatum eſſe. *d. l.* 27, § 4, ¶ *ſed ſi.*

* *Aliàs* ut eo ad rem ad quam

§us. 4us.

De Legato Auri Argenti-ve Eſcarii *&* Potorii.

X I I.

Si cui Eſcarium Argentum legatum ſit; id ſolum debebitur quod ad epulandum in miniſterio habuit [id eſt (*a*) ad eſum & Potum].

Unde de aquiminario dubitatum eſt. Et puto contineri: nam & hoc propter eſcam paratur. *l.* 19, § 12, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Sed de aquiminario Caſſius ait conſultum ſe reſpondiſſe, cùm alteri Argentum Potorium; alteri Eſcarium legatum eſſet, Eſcario (*b*) cedere. *l.* 21, § 2, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Item In Argento Potorio utrùm id duntaxat ſit in quo bibi poſſit; an etiam id quod ad præparationem bibendi comparatum eſt, veluti colum nivarium (*c*), & urceoli (*d*), dubitari poteſt? Sed propiùs eſt ut hæc quoque inſint. *d. l.* 21.

X I I I.

Argento Potorio vel Eſcario legato, in his quæ dubium eſt cujus generis ſint, conſuetudinem patrisfamilias ſpectandam; non etiam in his quæ certum eſt ejus generis (*e*) non eſſe. *l.* 32, § 2, PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

V. G. Quidam primipilaris (*f*) uxori ſuæ Argentum Eſcarium legaverat. Quæſitum eſt, cùm paterfamilias in Argento ſuo vaſa habuerit quibus & potabat & edebat (*g*), an legato hæc quoque vaſa continerentur; Scævola reſpondit; Contineri. *d. l.* 32, § 3.

Certè ſi cacabos (*h*) argenteos habebat, vel miliarium (*i*) argenteum, vel ſartaginem (*k*), vel aliud vas ad coquendum; dubitari poterit an Eſcario contineatur? Et hæc magis cocinatorii * inſtrumenti ſunt. *l.* 19, § 12, ¶ *certè.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

* *Aliàs* coquinarii

§us. 5us.

De Legato Argenti Signati.

X I V.

Si autem Aurum vel Argentum SIGNATUM legatum eſt; id paterfamilias videtur teſtamento legaſſe quod ejus aliquâ formâ eſt expreſſum; veluti quæ Philippi (*l*) ſunt, itemque numiſmata, & ſimilia. *l.* 27, § 4, ¶ *ſi autem* ULP. LIB. 44 AD SABIN.

§us. 6us.

De Legato Certi pondo *Auri vel Argenti.*

X V.

Quum certum Auri vel Argenti pondus legatum eſt; ſi non ſpecies deſignata ſit; non materia, ſed pretium præſentis temporis (*m*) præſtari debet (*n*). *l.* 9, MODEST. LIB. 9 REGUL.

Proindè ſi certum pondus Auri ſit legatum vel Argenti; magis quantitas legata videtur: nec ex vaſis tanget. *l.* 19, § 1. ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Item Paulus: « TITIÆ amicæ (*o*) meæ cum quâ ſine » mendacio (*p*) vixi, Auri pondo quinque dari volo. » Quæro an heredes ad præſtationem integræ materiæ Auri, an ad pretium, & quantum præſtandum compellendi ſint? Paulus reſpondit; Aut Aurum ei de quâ quæritur, præſtari oportere; aut pretium Auri, quanti comparari poteſt. *l.* 35, PAUL. LIB. 15 RESPONS.

X V I.

Quamvis pretium dando heres liberari poſſit, tamen ipſa materia propriè in obligatione eſt. Unde in ſpecie modò relatâ ita pergit Paulus. Item quæro; Si lite conteſtatâ Prætor ita pronuntiavit ut materia præſtetur; an tutores audiendi ſint, ab hâc Sententia pupillum adversùs quem pronuntiatum eſt, apud ſucceſſorem ejus in integrum reſtituere volentes? Paulus reſpondit: Prætorem qui Auro legato certi ponderis materiam præſtari juſſit, rectè pronuntiaſſe videri. *d. l.* 35, § 1.

X V I I.

Quod tamen dicimus, pretium dando heredem liberari; Pomponius ita limitat: Cui certum pondus Argenti dare heres juſſus ſit, ei pecuniam numeratam dando, Jure ipſo liberatur ſi in eâ pecuniâ eadem æſtimatio fuerit. Quod ita verum (*q*) eſt, ſi non certum genus Argenti legatum ſit. *l.* 1, § 1, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Igitur V. G. ſi non argenti ſimpliciter centum pondo, Sed ſi Argenti facti pondo centum ſint legata; ex facto Argento debebitur legatum.

Unde eſt quæſitum apud Celſum, an & vaſcula poſſit ſeparare? Et ſcripſit, Vaſcula non ſeparaturum, licèt ei optio fuerit relicta. *l.* 19, § 2, ULP. LIB. 20 AD SABIN.

X V I I I.

Illud ſupereſt quærendum quod Idem Celſus libro nonodecimo Quæſtionum quærit; Si centum pondo Argenti fuerint relicta, an replumbari debeant ut ſic appendantur? Et Proculus & Celſus aiunt, Exempto plumbo appendi debere: nam & emptoribus replumbatæ adſignantur, & in rationes Argenti pondus ſic defertur. Quæ ſententia habet rationem. *d. l.* 19, § 3.

(*a*) Cujacius Obſerv. X, 17, putat hæc verba eſſe adulterina. Nam quæ ad potum ſerviunt, non ſunt *Eſcarii* Argenti.

(*b*) Hinc conſtat *Aquiminarium* hic eſſe, non vas quo aqua ad bibendum miniſtretur, nam *Potorio Argento* cederet; ſed illud quo aqua manibus ad lavandum, cœnantibus præbeatur. Sed quomodo Aquiminarium hic eſcario argento cedit; cùm ſup. præced. Tit. *de Supell. leg.* N. 2, Aquiminalia argentea dicantur ſupellectili cedere? Reſpondendum: *Supellectili aut Argento* cedere, prout teſtator ea ſupellectilis aut argenti loco habuit. In ſpecie autem hujus legis ſupponendum eſt, teſtatorem ea habuiſſe argenti loco; nec enim de hoc quæritur: ſed ſupponendo quod in numero argenti ſint, quæritur an ſint ex illâ Argenti ſpecie quod *Eſcarium* Argentum vocatur.

(*c*) *Colum nivarium* eſt ſaccus plenus nivibus per quas vina effuſa colabantur gratiſſimo frigore: ut docet interpres Martialis ad Epigramma *de Colo nivario* XIV, 103.

(*d*) *De petites cruches.* De eorum uſu Martialis *Epigramm.* XIV, 105, & 106.

Frigida non deſit; non deerit calda petenti....

Hic tibi donatur panda ruber URCEUS *anſâ.*

Ad quem locum Domitius Interpres ait fuiſſe vaſa quibus tum frigida tum calida aqua miniſtrabatur menſæ, quum utraque viciſſim miſcebatur. Ex eodem textu patet *Anſas* ea habuiſſe.

(*e*) Vid ſupra l. 25, § 1, ff. *de Legatis* 3, d. tit. N. 147.

(*f*) Id eſt, perfunctus honore Centurionis primipili.

(*g*) Ratio dubitandi erat quod hæc quæ ad communem uſum patrisfamilias parata ſunt, magis videntur adnumeranda ſupellectili: ut ex ipſâ ſupellectilis definitione colligitur, ſupra Tit. *de Supellect. leg.* N. 1. Ratio decidendi eſt quod teſtator ea potiùs in *Argento ſuo* complexus ſit: putà in Rationibus ſuis ita ea habuit.

(*h*) *Cacabi* ſunt, in quibus pulmentarium aut carnes coquuntur: ut liquet ex illo Plinii loco *Hiſt. nat.* XXI, 6. *Succus in* CACABO *novo coquitur, mellis craſſitudine*

(*i*) *Aquæ calefaciendæ vas comparatum*: Athenæus lib. 3. *Deipno-Sophiſtar.* pag. 74.

(*k*) *Poële à frire.*

(*l*) Nummi a Philippo rege Macedoniæ cujus effigiem ſignatam habebant ita dicti (*des Médailles.*)

(*m*) An teſtamenti, an ſolutionis, lis eſt inter Doctores. Vid. Bronchorſt. *Centur.* II, 18. Magis placet tempus *Solutionis* ſpectandum. Et is obvius eſſe videtur horum verborum ſenſus, *pretium præſentis temporis præſtari debet*: id eſt, pretium temporis quo præſtatur. Adde quòd ipſum Argentum ſit in obligatione, pretium in facultate ſolutionis duntaxat: ut infra docetur. N. ſeq. Undè ſequi videtur, tempus ſolutionis ſpectandum eſſe.

(*n*) Id eſt, non poteſt cogi ut materiam det; ſed debet duntaxat, ſi malit, pretium præſtare. Ita hunc textum intelligendum eſſe liquebit ex mox dicendis.

(*o*) Id eſt, Concubinæ. l. 144, ff. *de Verb. ſignif.*

(*p*) Sine querelâ.

(*q*) Hæc eſt limitatio Pomponii.

Mundo

ARTICULUS II.

De Legato Mundi *muliebris*

X I X.

Mundo muliebri legato, ea eedunt per quæ mundior mulier lautiorque efficitur: velut ſpeculum, eonehæ (*a*), ſituli (*b*), item buxides (*c*), unguenta & vaſa in quibus ea ſunt; item ſella balnearis & cætera ejuſmodi. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 83.

Similiter Ulpianus. Mundus muliebris eſt quo mulier mundior fit. Continentur eo ſpecula, matulæ (*d*), unguenta, vaſa unguentaria; & ſi qua ſimilia dici poſſint, veluti lavatio (*e*), riſcus (*f*). *l.* 25, § 10, ¶ *mundus.* ULP. LIB. 44 AD SABIN.

Quod de unguentis dicitur, de iis duntaxat accipiendum eſt quibus ad munditiem corporis mulier utitur. Cæterùm Unguenta quibus valetudinis causâ ungimur, Mundo non continentur. *d. l.* 25, § *fin.*

Sunt & aliæ res de quibus quæritur an MUNDO *contineantur. V. G.* Titia mundum muliebrem Septitiæ legavit. Ea putabat ſibi legata & Ornamenta, & monilia in quibus gemmæ & margaritæ inſunt, & annulos, & Veſtem tam coloriam quàm verſicoloriam. Quæſitum eſt an hæc omnia MUNDO continentur? Scævola reſpondit; Ex his quæ proponerentur, duntaxat Argentum balneare Mundo muliebri contineri. *l.* 32, § 7, PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

De ipſo autem Argento balneari nota quod dicitur in ſpecie ſequenti. Uxori ſuæ teſtamento ita legatum eſt: « SEMPRONIÆ dominæ meæ hoc ampliùs, Argentum » balneare. » Quæſitum eſt an etiam id Argentum quo diebus feſtis in balineo uti cnnſuevit, legato cedat? Reſpondit; Omne legatum videri. *l.* 40, § 1, SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

X X.

Jam verò quæcumque diximus Mundo muliebri contineri, & ipſa eum aliquâ limitatione continentur. Nam Si uxori Mundus muliebris legatus eſſet; ea tantummodò deberi Ofilius, Labeo, reſponderunt, quæ ex his tradita utendi causâ uxori à viro fuiſſent. Aliter enim interpretantibus ſummam fore captionem, ſi vaſcularius aut faber argentarius uxori ita legaſſet. *l.* 39, JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIORIB. LABEONIS.

ARTICULUS III.

De Legato Ornamentorum.

X X I.

Ornamenta muliebria ſunt quibus mulier ornatur: veluti inaures, armillæ (*g*), viriolæ (*h*), annuli præter ſignatorios; & omnia quæ ad aliam rem nullam parantur (*i*) niſi corporis ornandi causâ: quo ex numero etiam hæc ſunt, Aurum (*k*), gemmæ, lapilli; quia aliam nullam in ſe utilitatem habent. *l.* 25, § 10, ULP. LIB. 44 AD SABIN.

Signatorius annulus, Ornamenti appellatione non continetur. *l.* 74, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 2 AD ED. ÆDILIUM CURUL.

Sunt autem etiam Ornamentorum, hæc; vittæ (*l*), mitræ (*m*), ſemi-mitræ, calantica (*n*), acus (*o*) cum margaritâ quam mulieres habere ſolent, reticula (*p*), crocuſantia (*q*). *ſup. d. l.* 25, *d.* § 10, ¶ *ornamentorum.*

Margarita ſi non ſoluta ſunt, vel qui alii lapides ſi quidem exemptiles ſint, dicendum eſt Ornamentorum loco haberi. Sed & ſi in hoc ſint reſoluti ut componantur, Ornamentorum ſunt. Quòd ſi adhuc ſint rudes lapilli vel margaritæ vel gemmæ, Ornamentorum loco non erunt; niſi alia mens fuit teſtantis, qui hæc quoque quæ ad ornamenta paraverat, Ornamentorum loco & appellatione eomprehendi voluit. *d. l.* 25, § 11.

X X I I.

Differunt autem Ornamenta à Mundo: Sicut & mulier poteſt eſſe munda, non tamen ornata; ut ſolet eontingere in his quæ ſe emundaverint lotæ in balneo, neque ſe ornaverint. Et contrà eſt aliqua ex ſomno ſtatim ornata, noo tamen commundata. *d. l.* 25, § 10, ¶ *ſicut.*

X X I I I.

Veſtes verò an etiam & quando Ornamentorum appellatione contineantur, hanc regulam tene; ut quæ magis principaliter ad ornandum quàm ad tegendum corpus parantur, Ornamentis contineantur; ſecùs autem illæ quæ magis ad tegendum parantur, quamvis per accidens ornent.

Hinc generaliter Paulus. Ornamentorum appellatione Veſtem muliebrem non contineri, nec errorem (*r*) heredis Jus mutaſſe reſpondi. *l.* 37, PAUL. LIB. 21 RESPONS.

Hanc tamen regulam cenſet idem Paulus limitandam eſſe ex uſu loquendi, & nomine quo res ab initio cæpit appellari quum primùm introducta & reperta eſt.

Enimverò Quamvis quædam ex Veſte magis ornatûs gratiâ quàm quo eorpus tegant, comparentur; tamen quòd eo nomine (*s*) ſint reperta, potiùs habenda eſſe Veſtis numero quàm Ornamentorum.

Similiter Ornamentorum eſſe conſtat quibus uti mulieres venuſtatis & ornatûs causâ cœperunt. Neque referre ſi quædam eorum alium quoque uſum præbeant, ſicuti mitræ & anademata (*t*). Quamvis enim corpus tegant; tamen Ornamentorum, non Veſtis eſſe. *l.* 26, PAUL. LIB. 11 AD SABIN.

ARTICULUS IV.

De Legato Unguentorum.

X X I V.

Unguentis legatis non tantùm ea legata videntur quibus ungimur voluptatis causâ, ſed & valetudinis:

(*a*) Videntur eſſe vaſa ad lavandum. Nam Scholiaſtes ad hunc Juvenalis verſum Satyr. III. . . *Patulas effundere pelves*, verbum *pelves* interpretatur, CONCHAS quibus pedes lavant.

(*b*) Alii legunt *Situla.* Hic accipiuntur pro quâdam ſpecie vaſis ad mandandum.

(*c*) Buxides idem ac Pyxides (*de petites Boetes.*) Prius verbum originis Latinæ, alterum Græcæ. ita dictæ quod apud Veteres ex Buxo fieri ſolerent (Græcè ΠΥΞΟΣ, *du Bouis.*) Quod nomen remanſit, quamvis ex aliâ materiâ poſtea fieri cœperint.

(*d*) *Matulam* vulgò interpretamur *Pot de nuit*, *Baſſin*, *Urinal.* Cujacius Obſerv. X, 17. poſt Julium-Pollucem accipit pro ampullâ oleariâ.

(*e*) Ad argentum balneare hanc *Mundi* ſpeciem refert Cujacius Obſ. X, 17.

(*f*) *Coffres de Toilette.* Ita Julius Pollux quem laudat Cujac. Obſ. VIII, 1.

(*g*) Armillæ *Bracelets*) ita dictæ quòd veteres humeros cum brachiis ARMOS vocabant: Feſtus.

(*h*) *Viriæ* idem quod *Armillæ*, ita dictæ quod priùs geſtaverunt armillas VIRI, quibus in bellicæ virtutis præmium concedebantur. Indè tranſiêre ad mulieres. Iſidor. XIX, 31. Sumuntur etiam *Viriæ* pro armillis apud Plinium XXXIII, 3. Hujus vocis diminutivum VIRIOLÆ (*de petites bracelets.*) Fieri ſolebant *viriolæ* ex pretioſis lapidibus, ut in l. fin. § fin. ff. h. tit.

(*i*) Principaliter.

(*k*) *Aurum* adhibebant mulieres ad ornandam comam. Hinc apud Ovidium Epiſt. 21. *Ipſa dedit gemmas digitis, & crin bus* AURUM.
Et rurſus: *Veſte tegor vili, nullum eſt in crinibus* AURUM.

Et apud Valerium-Flaccum lib. 1, *Teretes crinem ſubnectitur* AURO.

(*l*) Faſciæ quibus, circum caput, crines ipſi vel flores aut alia religantur. Sic apud Virgilium ... *Et circum tempora* VITTÆ.

(*m*) *Mitræ* ſunt ornamentum capitis, quæ apud Mæonios primùm in uſu fuerunt deindè apud Ægyptios, Syrios, Phrygios, & Lydios. Erat *Mitra* pileus incurvus de quo pendebant faſciolæ quæ ſub mento religabantur: (Servius Æneid. IV, ad hunc verſum *Mæoniâ mentum Mitrâ*; *&c.* Mitra & pro muliebri coronâ ad ornatum capitis adoleſcentularum accipitur: Kalvin.

(*n*) Idem quod MITRA. Ita enim Servius-Honoratus: (ad hunc verſum. . . *& habent redimicula mitræ: Æneid.* IX.) *Mitræ fœminarum ſunt quas* CALANTICAS *dicunt*

(*o*) *Acus* ſunt, quibus ornatorum crinium compago tenetur ne laxiùs fluant Hieron. in Iſai. cap. 3. Iſidor. XIX, 31. (*Aiguilles de tête.*)

(*p*) *Réſeaux, coeffes.* Nonius enim XIV, 32, authore Varrone ait *Reticulum* eſſe tegmen capitis muliebre.

(*q*) Quid ſint, incertum. Quidam putant mendoſam eſſe lectionem. Kalvinus ratione ductâ ab origine vocabuli ΚΡΟΚΥΦΑΝΤΟΣ cenſet eſſe ornamenta capitis villoſa, quæ ſub reticulis contexta per eorum plagas apparent (*eſpece de gaze ou de marly.*)

(*r*) Repetet ergo heres, ſi per errorem hæc in *Ornamentis* eſſe exiſtimans ſolvit.

(*s*) Scilicet *nomine* VESTIS.

(*t*) *Anademata*, ſunt redimicula mitræ.

qualia ſunt commagena (*a*), glaucina (*b*), erina (*c*), roſa (*d*), mura (*e*), colum (*f*); nardum purum (*g*): hoc quidem etiam quo elegantiores fiunt & mundiores, urguntur fœminæ. *l.* 21, § 1, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

ARTICULUS V.

De Legato Veſtis *aut* Veſtimentorum

XXV.

Veſtis an Veſtimenta legentur, nil refert. *l.* 23, ULP. LIB. 44 AD SABIN.

XXVI.

Veſtimentorum ſunt omnia lanea lineaque vel ſerica vel bombycina (*h*), quæ induendi, (*i*) præcingendi, amiciendi (*k*)) inſternendi, (*l*) injiciendi, incubandive (*m*) cauſâ parata ſunt; & quæ his acceſſionis vice cedunt, quæ ſunt inſitæ picturæ, clavique qui (*n*) veſtibus inſuuntur. *d. l.* 23, § 1.

Imò ait Pomponius libris Epiſtolarum; Etſi non ſunt clavi veſtimentis conſuti (*o*), tamen Veſte legatâ contineri. *l.* 19, § 5, ¶ *fin.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Veſtis etiam ex pellibus conſtabit. *l.* 23, § *fin*, ULP. LIB. 44 AD SABIN.

Cùm & tunicas & ſtragula pellicia nonnulli habeant. *l.* 24, PAUL. LIB. 11 AD SABIN.

Argumento ſunt etiam nationes quædam, veluti Sarmatarum; quæ pellibus teguntur. *l.* 25, ULP. LIB. 44 AD SABIN.

Item pelles caprinæ & agninæ, Veſtis erunt. *d. l.* 25, § 8.

XXVII.

Jam pleraſque Veſtimentorum ſpecies percurramus.

Ariſto etiam coactilia (*p*) Veſti cedere ait, & tegumenta ſubſelliorum huic legato cedere. *d. l.* 25, § 1.

Tapeta Veſti cedunt, quæ aut ſterni aut injici ſolent. Sed ſtragulas & Babylonica (*q*) quæ equis inſterni ſolent, non puto Veſtis eſſe. *d. l.* 25, § 3.

Cervicalia (*r*) quoque, Veſtis nomine continentur. *d. l.* 25, § 5.

Culcitræ (*s*) etiam, Veſtis erunt. *d. l.* 25, § 7.

Faſciæ crurales peduleſque (*t*), & impilia (*u*), Veſtis loco ſunt; quia partem corporis veſtiunt.

Alia cauſa eſt odonum (*v*), quia uſum calceamentorum præſtant. *d. l.* 25, § 4.

Vittæ margaritarum (*x*), item fibulæ (*y*), Ornamentorum magis quàm Veſtis ſunt. *d. l.* 25, § 2.

XXVIII.

Veſtimentum id eſt, quod detextum eſt; etſi defectum non ſit (*z*); id eſt, ſi ſit conſummatum. Quod in telâ eſt, nondum pertextum (*aa*) vel detextum, CONTEXTUM appellatur. Quiſquis igitur Veſtem legaverit, neque ſtamen neque ſubtemen (*bb*) legato continebitur. *l.* 22, ULP. LIB. 22 AD SABIN.

XXIX.

Veſtimentorum plura ſunt ſubalterna genera. Enimverò Veſtis appellatione tam virilis quàm muliebris, & ſcenica (etiamſi tragica aut citharœdica ſit) continetur. *l.* 127, *ff. de Verb. ſignif.* CALLISTRAT. LIB. 4 DE COGNITIONIB.

Pleniùs Ulpianus. Veſtimenta omnia, aut VIRILIA ſunt, aut PUERILIA, aut MULIEBRIA, aut COMMUNIA, aut FAMILIARICA.

VIRILIA ſunt quæ ipſius patrisfamilias cauſâ parata ſunt; veluti togæ (*cc*),

(*a*) Diſcimus ex Plinio *Hiſt. nat.* X, 22. *Comagenum* eſſe adipem anſerum, in vaſe cum cinnamo cum multa ohe.vum ac rigore gelido maceratum, ita dictum à C[o]magene Syriæ parte, ubi hoc medicamen inventum eſt.

(*b*) Medicamenta ex herba *Glaucion* quæ in Syriâ naſcitur, & quam deſcribit Plinius XXVII, 10.

(*c*) Fortè legendum *crinoma*; id eſt, unguenta confecta eſt liliis rubentibus Hoc enim lilium à Græcis vocatur ΚΡΙΝΟΝ. Plin. XXI, 5.

(*d*) Unguentum ex roſis confectum. Docet Plinius XXI, 4. roſas oleo macerari & in unguenta tranſire, ac per ſe medicas artes præbere. Menſarum etiam deliciis ſerviunt.

(*e*) Id eſt, *Myrrha*: notiſſimum unguentum quod ex inciſo cortice Myrrhæ arboris deſluit.

(*f*) Hotomannus, Gothofr. & alii rectè cenſent legendum, *Coſtum.* Notiſſimum eſt unguentum quod mittit India.

(*g*) Id eſt, non adulteratum.

(*h*) *Serica* à *Bombycinis* hic diſtinguuntur, nec confundendæ ſunt invicem. *Sericum* eſt lanæ genus quod apud Seras-Indos ex arboribus depectitur: unde geminus fœminis labor, redordiendi fila ruſumque texendi: Plinius VI, 17. Hinc Virgilius *Georgic.* lib. 2.

Velleraque ut foliis depectant tenuia Seres

Cujacius ad l. 4. Cod. *de Veſtib. holoberis*, &c. cenſet *Serica* fuiſſe *une eſpece de Velours.*

Bombyces ſunt vermiculi qui telas araneorum modo texunt. Hinc veſtis ad luxum fœminarum inventa, quæ *Bombycina* appellatur. Eas telas redordiri ruſuſque retexere prima invenit in inſulâ Ceo quædam Pamphila Latoi filia. Plin. XI, 22.

(*i*) *Induendi*, ut tunicæ, togæ, &c. *Præcingendi*, ut zonæ.

(*k*) V. G. Pallia.

(*l*) Ut *Tapeta quæ ſterni aut injici ſolent.* Infra N. 27.

(*m*) Ut culcitræ, thoralia.

(*n*) Ornamenta ex purpura, ſpeciem *Clavi* referentia, quæ Tunicis inſuebantur. Hinc tunicæ eorum qui hoc jus habebant, dicebantur *Clavatæ*, & opponuntur tunicis *Rectis* plebeiorum, quæ ſine Clavis erant.

(*o*) Præter eos Clavos tunicis inſutos de quibus in Not. præced. habebant & purpuram in ſpeciem *Clavi* demiſſam in pectus, tum Senatores Romani, tum Equites. Sed Senatorum, latius extendebatur, dicebaturque *Latus-Clavus*: Equitum, arctius, & *Anguſtus-Clavus* appellabatur.

(*p*) Veſtimenta compacta, de quibus ita Plinius VIII, 48. « LANÆ & per ſe « coactæ veſtem faciunt; & ſi addatur acetum, etiam ferro reſiſtunt ». (*comme l'etoffe de nos chapeaux*).

(*q*) *Houſſes de chevaux brodées de diverſes couleurs.* A Babylone ſic dictæ ſunt. Nam *Veſtes acu pingere Phrygiorum fuit inventum. Colores autem diverſos picturæ intexere Babylon maxime celebravit, & nomen impoſuit.* Plinius VIII, 48.

(*r*) Vulgò *Oreillers. Couſſins.* Hotomannus hic intelligi putat quæ frigoris vitandi cauſa cervici circumdabatur.

(*s*) *Matelats. Lits.*

(*t*) Pedum tegmina; quæ tamen calceamentorum uſum non præſtant: alioquin *Veſti* non cederent, ſed *Calceamento.* Hæc enim diſtinguuntur, ut mox dicetur. Veteribus pedes & crura faſciis obvolvere mos fuit, maximè verò mulieribus. Hinc apud Nonium XIV, 2. Tullius Antonium quaſi effœminatum inſectatur, quòd vinciret pedes faſciis. Sunt & faſciæ pedules quibus ligabantur calcei. Refert enim Plinius *Hiſtor.* VI, 2. mures erroſiſſe faſcias quibus Papyrius-Carbo in calceis uteretur.

(*u*) Fieri ſolebant faſciæ crurales & pedules ex impiliis. De impiliis autem ita Plinius XIX, 2. *Theophraſtus auctor eſt, eſſe Bulbi genus circa ripas amnium naſcens, cujus inter ſummum corticem eamque partem quâ veſcuntur, eſſe laneam naturam ex quâ* IMPILIA *veſteſque quædam conficiuntur.* IMPILIA ibi legi oportere, non ut vulgò *Mapalia*, Cujacius & alii eruditi cenſent.

(*v*) Fortè legendum *Udonum*. Ex Martiali (*Epigramm.* XIV, 140). & ejus interprete diſcimus udones eſſe calceos ex hircorum pilis contextos: quod à Cilicibus primùm inventum eſt.

(*x*) *Fils de Perles.*

(*y*) *Agraffes. Boucles.*

(*z*) *L'Etoffe ôtée de deſſus le métier, quoi qu'elle ne ſoit pas encore taillée.*

(*aa*) Id eſt, nondum omninò textum (*ce qui n'eſt pas encore achevé, ni ôté de deſſus le métier*).

(*bb*) *Les fils qui ſont encore ſur le métier.* Sipontinus ſcribit *Stamina* eſſe fila recta in opere textorio & ſtabilia per pectinem tranſmiſſa; quibus alia quæ *ſubtemina* vocantur, interteauntur.

(*cc*) *Toga* veſtis exterior Romanis propria; ut *Pallium* Græcis: undè Romani dicuntur *Gens togata* Virg. Æneid I.

Romanos rerum dominos Gentemque Togatam.

Tunicæ (de quâ in Not. ſeq.) *Toga* ſuperponebatur: ut conſtat ex Plutarcho qui ſcribit Gracchum fugientem, Togam demiſiſſe, atque in tunicâ cecidiſſe. Ejus figuram diſcimus ex Dioniſ. Halic. qui de Tarquinio-Priſco ait, amictum ejus fuiſſe togam pictam purpuream, qualia Perſarum Regum geſtamina: niſi quod non quadrata, ut illa; ſed figurâ Semicirculi. Deſcribitur à Quintiliano *Inſtit. orator.* lib. XI. & apud Tertullianum *de Pallio* cap. 5. De ejus figura ita etiam Iſidorus *Origin.* XIX, 24. « TOGA (inquit) eſt pallium purum formâ » rotunda & fuſiora, & quaſi inundante ſinu; & ſub dextro veniens, ſuper ſiniſtrum » humerum ponitur: cujus ſimilitudinem in operimentis ſimulachrorum aſpicimus, eaſque ſtatuas TOGATAS vocamus ». Veteres Togam ad calceos demittebant, tempore Quinctiliani non ultra media crura demittebatur. Togis alii laxioribus, alii reſtrictioribus utebantur. Refert enim Suetonius in AUGUSTO c. 2. eum Togis neque laxioribus neque reſtrictioribus uſum. Quod ad colorem Togæ attinet, multis probat Lipſius *Elector.* I, 13. fuiſſe nativum lanæ colorem ſeu album. Hinc & Perſius:

. . . . *Totâque impunè Suburrâ*
Permiſit ſparſiſſe oculos jam CANDIDUS UMBO.

Hic appellatione *candidi umbonis*, toga virilis quæ erat candidi coloris ſignificatur, Metonymicè, nimirum ab umbonis ſpecie quem togæ ſinus referebant. Ab hoc etiam togæ colore Juvenalis ait.... NIVEOS *ad frena Quirites.* Qui honores ambiebant, aut qui feſtos dies celebrabant, Togis utebantur à fullone recentibus; cretâ nativo lanæ colori additâ, quo candidiores togæ eſſent & magis ſplendeſcerent: Undè apud Juvenalem ... *Cretata ambitio.* Hinc & paſſim CANDIDATI honores ambire, item ALBATI feſtus celebrare dicuntur. Tempore luctûs Togis pullis ſeu atri coloris utebantur; & dicebantur ATRATI: Cicero *In Vatin.*

Labente republicâ, Togæ uſus ſenſim exolevit: & jam ſub Auguſto Romanum vulgus ſpretâ ei, abiit ad penulas, lacernas, aut tunicas ſolas, & quidem pulli coloris. Togæ uſum reducere niſus eſt Auguſtus. Refert enim Suetonius (in ejus vitâ n. 40.) negotium eum dediſſe Ædilibus ne quem paterentur in Circo aut Foro niſi Togatum conſiſtere. Succeſſit e item temporis, cum & ipſi Nobiles uſum Togæ relinquerent. Edicto præcepit Hadrianus Senatores & Equites, ſemper in publicum Togatos eſſe; niſi quum à cœnâ reverterentur. Spartian in HADRIAN. Appianus qui circa hæc tempora florebat, uſum Togæ propemodùm in ſolis Senatoribus reliquum eſſe ſcribit. Sed magis ac magis poſteà uſu Togæ neglecto; TOGATORUM appellatio quæ cives Romanos omnes olim complectebatur, peculiaris tandem eſſe cœpit Advocatis quia Togati perorabant. Hinc eos Juſtinianus appellat TOGATOS vocat, in Proœm. *De concep. Digeſtor.* § 3. Quod & jam ante Juvenalis:

. . . . *Veniet de* GENTE TOGATA
Qui Juris leguos Legumque ænigmata ſolvat.

Digitized by Google

tunicæ (*a*), palliola (*b*), veſtimenta ſtragula (*c*), amphitapa (*d*), & ſaga (*e*), reliqua-que ſimilia.

PUERILIA ſunt, quæ ad nullum alium uſum pertinent niſi puerilem; veluti togæ prætextæ (*f*), aliculæ (*g*), chlamydes (*h*), pallia quæ filiis noſtris comparamus.

MULIEBRIA ſunt quæ matrisfamiliæ cauſâ ſunt comparata, quibus vir non facilè uti poteſt ſine vituperatione; veluti ſtolæ (*i*), pallia (*k*), tunicæ (*l*), capitia (*m*), zonæ, mitræ (*n*), quæ magis tegendi quàm ornandi cauſâ ſunt comparata (*o*), plagulæ (*p*), penulæ (*q*).

COMMUNIA ſunt, quibus promiſcuè utitur mulier cum viro: veluti ſi ejuſdem * penula pallium-ve eſt, & reliqua hujuſmodi quibus ſine reprehenſione vel vir vel uxor utatur.

* *Florent.* ejuſmodi.

FAMILIARICA ſunt, quæ ad familiam veſtiendam parata ſunt; ſicuti ſaga, tunicæ, penulæ, lintea, veſtimenta ſtragula, & conſimilia. *l.* 23, § 2, ULP. LIB. 44 AD SABIN.

X X X.

Muliebri Veſte legatâ, & infantilem contineri & puellarum & virginum, Pomponius libro viceſimo-ſecundo ad Sabinum rectè ſcribit: MULIERES enim omnes dici, quæcumque ſexûs fœminini ſunt. *l.* 25, § 9, ULP. LIB. 44 AD SABIN.

X X X I.

Inter Veſtem virilem & Veſtimenta virilia nihil intereſt. Sed difficultatem facit mens legantis, ſi & ipſe ſolitus fuerit uti quâdam Veſte quæ etiam mulieribus conveniens eſt. Itaque ante omnia dicendum eſt, eam legatam eſſe de quâ ſenſerit teſtator, non quæ reverâ aut muliebris aut virilis (*r*) ſit. Nam & Quintus-Mucius * ait, Scire ſe quemdam Senatorem muliebribus cœnatoriis uti ſolitum; qui, ſi legaret muliebrem Veſtem, non videretur de eâ ſenſiſſe quâ ipſe quaſi virili utebatur. *l.* 33, POMPON. LIB. 4 AD Q. MUCIUM.

* *Florent.* Titius.

An autem Veſtium virilium appellatione continebitur hæc muliebris Veſtis quâ teſtator uti ſolebat? Et conſtanter definit Paulus, ita demùm contineri ſi honeſtè uti potuit.

Veſte virili legatâ, ea tantummodò debebuntur quæ ad uſum virilem ſalvo pudore attinent. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 84.

A R T I C U L U S   V I.

De Legato vaſorum.

X X X I I.

Vaſis Argenteis legatis, ea omnia continentur quæ capacitati alicui parata (*s*) ſunt. Et ideò tam potoria quàm eſcaria, item miniſteria (*t*) omnia debebuntur; veluti urceoli (*u*) lances, patinæ (*v*), piperataria (*x*), cochlearia (*y*) quoque, itemque trullæ, calices, ſcyphi, & his ſimilia. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 90.

Similiter Ulpianus. Sed cui vaſa ſint legata, non ſolùm ea continentur quæ aliquid in ſe recipiunt edendi bibendique cauſâ paratum, ſed & quæ aliquid ſuſtineant (*z*). Et ideò ſcutellas (*aa*) vel promulſidaria contineri. Repoſitoria (*bb*) quoque continebuntur.

(*a*) *Tunicas* inter veſtes viris proprias refert Ulpianus. Erant enim tunicæ virorum diverſæ a tunicis fœminarum: infrà Not. (*l*). De Tunicis ita Gellius *Noct. Attic.* VII, 12. « ROMANI (inquit) primò quidem ſine Tunicis Togâ » ſolâ amicti fuerunt. Poſteà ſubſtrictas & breves tunicas citra humerum deſinentes » habebant: quod genus Græci dicunt ἘΞΩΜΙΔΑΣ » Tunica *Exomide* Catonem hyeme ruri operari ſolitum, æſtate nudum, Plutarchus refert. Unicam primum tunicam habuêre, deinde binas habere cœperunt, quarum altera alteri ſuper imponebatur: *Nonius* XIV, 36. Inde duplex diſtingui cœpit. *Exterior* quæ ſupponebatur Togæ: *Interior* quæ proximè cutem attingebat, & quæ, ſi virorum ſit, *Subucula* dicitur; ſi fœminarum, *Induſium*. Imò interdum pluribus utebantur. Refert enim Suetonius in AUGUSTO n. 82, eum hyeme quaternis cum pingui togâ Tunicis muniri ſolitum. Jam verò ut Tunicarum numerus, ita & Tunicæ longitudo crevit. Præcipit enim Quintilianus (*Inſtit. orat.* XI.) ei cui jus Lati-clavi non ſit, ita cingi tunicas, ut prioribus oris infra genua paulatim, poſterioribus ad medios uſque poplites perveniant (*en diminuant en pointe*) Tunicarum autem color, nativus primo (ut & togarum) id eſt albus lanæ color fuit. Sub Imperatoribus, divites in veſtimentis colorem album retinuerunt; &, quum ſordeſcere inciperent, eas fulloni lavandas & dealbandas dabant: pauperes verò, ut huic ſumptui parcerent, tunicis pullæ ſeu nigri coloris uti cœperunt. Hinc apud Auctores PULLATI pro plebeis, CANDIDATI pro divitibus ſumuntur. Vid. Roſinum *Antiq. Rom.* V, 32, 1 ipſum *Elect.* I, 13. & alias paſſim.

(*b*) *Palliolum* ſeu parvum pallium. *Breve operimentum quod humeris conjicimus quum peregre proficiſcimur*: Baif. Utebantur & fœminæ palliolis laneis, ut liquet ex Martiali XI, 98. Cùm autem hic *Palliola* inter veſtimenta viris propria recenſeantur, colligendum eſt fuiſſe diverſas eorum ſpecies, quarum una viri, fœminæ alterâ uterentur.

(*c*) *Veſtimenta ſtragula* (ita dicta quòd in ſtratu & in amictu apta ſint, Iſidor. *Origin.* XIX, 26.) ſunt quæcumque inſternuntur & injiciuntur. Cum autem hic de veſtimentis ad uſum virorum agatur, credendum eſt hic accipi pro palliis quæ viri ſuper tunicam injiciunt.

(*d*) *Amphitapa* dicitur ſtragula veſtis utrinque villoſa. Unde apud Nonium XIV, 24. ex Lucilio lib. I. *Amphitapæ villis ingentibus molles*: & ex lib. VI. *Pluma, atque* AMPHITAPÆ, *& ſi aliud quid deliciarum*. Hæc ſubſternebatur dormientibus. Hinc & apud Varronem: *Dormire ſuper amphitapâ bene molli*. Sed de eâ quæ dormientibus ſubſternebatur Ulpianum hic non loqui, verùm de aliquâ ſpecie pallii utrinque villoſi, locus ipſe indicat. (*Mantes, Mantilles*).

(*e*) Veſtimentum militare, formæ quadratæ, tunicæ ſpecies, quæ armis ſuperinduebatur (*comme la caſaque des Hoquetons*) Vid. Roſin. Baif. Strabon, &c. Ut enim domi Togis, ita in bello Sagis Romani utebantur; & ſicut *Toga* pacis, ita *Sagum* belli ac tumultûs erat inſigne. Hinc apud Tullium (Philipp. 8, n. fin.) *Dum civitas in ſagis eſſet*. Erant & alia ſaga ad uſum familiæ ruſticæ quæ Columella I, 8. *Saga cucullata* appellat; id eſt, cucullum à tergo habentia. Hoc veſtimenti genus à Gallis accepiſſe videntur Romani. *Sagum* enim nomen eſſe Gallicum tradit Iſidorus *Origin.* XIX, 24. *Hiſpanici* etiam & *Punici* saguli mentio apud Valer. Maxim. lib. V, cap. 1.

(*f*) *Prætexta*, alia Magiſtratum de quâ hic non agitur; alia puerorum uſque ad ætatem quâ togam virilem ſumebant, id eſt annum ætatis 15um, aut ut aliis placet 16um. PRÆTEXTA ſic dicta eſt, quòd ei limbus purpureus eſſet prætextus; *ut ex purpuræ rubore ingenuitatis pudore regerentur*: Macrob. *Saturnal.* I, 6. Hac veſte uti primùm ſolis ingenuis fas fuit. Tempore autem belli Punici ſecundi, hoc jus conceſſum & libertinorum filiis qui ex juſta matrefamilias nati eſſent, ita tamen ut non bullam auream qualem ingenui ſed pro hac bullâ lorum in collo geſtarent. Vid. Macrob. loco ſuprà laudato, ubi quàm plurimas circa Prætextæ originem ſententias refert.

(*g*) Hotomannus legit *Allicula*: & rectè. Nam ἍΛΛΙΞ Heſychio eſt Chiridota ſeu manicata tunica. Hujus diminutivum *Allicula*, omninò parvæ tunicæ manicatæ quibus pueri utebantur.

(*h*) *Chlamis* eſt veſtis quæ ex unâ parte induitur, neque conſuitur, ſed fibulâ infirmatur. Hinc & Græcè nomen accepit. Iſidor. XIX, 24.

(*i*) *Stola* latiori ſignificatione pro quâlibet veſte accipitur: Nonius-Marcell. XIV, 24. Hic ſtrictiori ſenſu ſumitur pro exteriori veſte Matronis peculiari quæ ad talos demiſſa erat. Hâc uti ſolis honeſtis mulieribus fas erat. Hinc apud Ovidium *de Ponto Eleg.* III.

Scripſimus hæc illis quarum nec vitta pudicos
Contingit crines, nec Stola longa pedes.

Ex hoc enim loco talarem eam fuiſſe apparet. Imam autem Stolæ partem ambiebat Inſtita (*Galon, Bord, Ruban*) Stolæ ſubſuta. Hinc Horatius matronas ſtolatas ita deſignat: *Quarum ſubſutâ talos tegat inſtita veſte.*

(*k*) Et quidem diverſâ à Palliis virorum, ut obſervat Roſinus *Antiq. Roman.* V, 35. Neque enim omnes mulieres, nec ſemper, Stolam induebant. Utebantur etiam *Palliis* quæ Tunicis (Not. ſeq.) ſuper imponebant. Erant & Pallia cœnatoria fœminis æquè ac viris. Baif.

(*l*) *Tunicas* etiam habebant & fœminæ, ſed diverſas à tunicis virorum: ut jam obſervavimus ſuprà Not. (*a*). Cùm enim Tunicæ virorum breves primò, humeros demùm ac brachiorum ſummitatem protegerent, deinde verò ad medios uſque poplites earum longitudo major excreverit, contra Tunicæ fœminarum talares erant; item Chiridotæ ſeu manicatæ, id eſt *ultra brachia & uſque in primoras manus ac propè in digitos protenſæ* (inquit Gellius): *ad ulnas & crura adverſus oculos protegenda*. His autem longioribus demiſſiſque Tunicis uti, ut mulieribus decorum, ita viris probroſum erat ſignumque delicati hominis & effœminati. Gell. VII, 12.

(*m*) *Capitium* dictum *ab eo quòd capit pectus*; *id eſt, ut antiqui dicebant, induta comprehendit*: Varro de *Ling. Latin.* IV, 30 (*Eſpece de capuchon ou de camail*. Nonius enim XIV, 37. ex eodem Varrone interpretatur *Capitia*, capitum tegmina.)

(*n*) *Mitra eſt pileum Phrygium, caput protegens*, habens redimicula quibus alligatur. PILEUM *virorum eſt*, MITRA *autem fœminarum*. Iſidor. XIX, 31. Vid. & ſuprà N. 21, Not. (*m*).

(*o*) Et hoc probare debet legatarius. In dubio autem magis cenſebuntur inter Ornamenta; ut ſuprà N. 27. de *Vittis* & *Fibulis* dictum eſt. Vid. Petr. Fabrum *Semeſtr.* I, 13.

(*p*) *Plaga* (inquit Nonius XIV, 1.) ſunt *grande linteum tegmen, quod nunc torale vel leſtuariam ſindonem dicimus*. Hujus vocis diminutivum *Plagulæ*, quæ hic accipi videntur pro velamento capitis, forſitan quali nunc Moniales noſtræ utuntur (*un Voile*). Baif. *de Re Veſtiar.*

(*q*) Craſſum veſtimentum quo viri loco *Togæ*, fœminæ loco *Stolæ* adverſus brumam utebantur. *Penula* (inquit Iſidorus XIX, 24) *eſt pallium cum fimbriis longis*; ſcilicet longioribus lanæ pilis (*comme les liſieres de nos couvertures de laine*). Veſtimentum autem ipſum eſt quod Nos vulgò dicimus, *Caſaque, Redingote*. Hoc veſtimento Matronas in Urbe uti vetuit Alexander; in itinere tantùm permiſit: viris ſenibus etiam in Urbe permiſit. Lamprid. in ALEXAND. Theodoſius-Magnus permiſit Senatoribus uti *Penulâ* in Urbe, frigoris ſcilicet aut pluviæ cauſâ. L. 1. Cod. Theod. *de Habitu quo uti oportet*, &c.

(*r*) Ita in legatis obtinet, cùm in totum à voluntate teſtatoris pendeant. Secus in contractibus: *l.* 110, § 1, ff. *de Verb. oblig.*

(*s*) Quæ aliquid in ſe recipiunt.

(*t*) Id eſt, quibus quid in conviviis miniſtratur.

(*u*) De his ſuprà N. 12. Not. (*d*).

(*v*) *Plura.* Alias legitur PATERÆ. Eſt autem *Patera* quod vulgò dicitur, *Une Taſſe*: ita dicta quòd ampla ſit & pateat. Baif. *de Re vaſcul.*

(*x*) *Poivrieres.*

(*y*) Inſtrumenta quibus cochleæ, ova, & ſimilia ſumuntur. De eâ vaſis ſpecie ita Martialis Epigramm. XIV, 21.

Sum cochleis habilis, ſed non minùs utilis ovis.
Nunquid ſcis potius cur COCHLEARE *vocer?*

(*z*) *Des Soucoupes.*

(*aa*) Id eſt; & ſimili ratione, quamvis *Scutella* & *Promulſidaria* non contineant quod edatur, ſed potiùs id in quo eſca conditur, tamen vaſorum legato continentur. *Promulſidaria* autem vaſa ſunt in quibus promulſis seu condimentum ponitur. *Scutella* forſitan eodem ſenſu accipiuntur (*Ecuelles où l'on met la ſauſſe*).

(*bb*) Vaſa in quibus reliquiæ ciborum & inſtrumenta menſæ reponantur. Calepin.

Google

Nam Vasorum appellatio generalis eſt : dicimus vaſa vinaria & navalia (*a*). *l.* 19, § 10, Ulpian. lib. 20 ad Sabin.

X X X I I I.

Poculi autem appellatio, omne vas potui paratum complectitur.

Hinc « Seiæ dulciſſimæ poculum aureum quod » elegerit, fidei heredum committo ut darent. » Quæro, cùm in hereditate non ſint niſi trullæ, ſcyphi, modioli (*b*), phialæ (*c*); an Seia de his ſpeciebus eligere poſſit ? Reſpondit; Cùm omnia potui parata, Pocula dicantur ; poſſe eam ex bis eligere. *l.* 36, Scævola, lib. 3 respons.

(*a*) Alibi *navaria*, vel *nivaria*. Ultima lectio placet : & videtur eſſe *Colum nivatium*, de quo ſupra N. 12. Not. (*e*).
(*b*) Baſ. *de Re vaſcul.* interpretatur *Gobelets*.
(*c*) Baſ. ibid. interpretatur *Phioles*, *Caraffes*, *Caraffons*.
(*d*) Gemmæ viridis coloris, quas deſcribit Plinius XXXVII, 5. (*Emeraudes.*)
(*e*) *Gemma aureo colore tranſlucentes.* Plin. XXXVII, 9.
(*f*) Gemma purpurei coloris, Plin. ibid.
(*g*) Fortè legendum *Obſidiani* ; de quibus Plinius XXXVI, 26. Lapis eſt in Æthiopiâ a quodam Obſidio inventus, nigerrimi coloris.

ARTICULUS VII.

De Legato gemmarum.

X X X I V.

Gemmæ ſunt perlucidæ materiæ : quas (ut refert Sabinus libris ad Vitellium) Servius à lapillis eo diſtinguebat ; quòd Gemmæ eſſent perlucidæ materiæ, veluti ſmaragdi (*d*), chryſolithi (*e*), amethyſti (*f*) ; Lapilli autem, contrariæ ſuperioribus naturæ, ut obſiani (*g*), venientani (*h*). *d. l.* 19, § 17.

Margaritas autem nec gemmis nec lapillis contineri, ſatis conſtitiſſe ibidem Sabinus ait ; quia (*i*) concha apud rubrum mare & creſcit & coaleſcit. *d. l.* 19, § 18.

Murrina (*k*) autem vaſa in gemmis non eſſe, Caſſius ſcribit. *d. l.* 19, § 19.

(*h*) Legendum *Veientani*. Gemma ſeu lapis Veiis repertus, nigram materiam diſtinguente limite albo. Plin. XXXVII, 10.
(*i*) *Margaritum* nihil aliud eſt quam pars conchæ quæ crevit & coaluit, nimirùm verruca dura & rotunda conchæ intùs puſtulantis, ut ſcribit Tertullianus *de Cultu fœmin.* 1, 6. Rectè ergo diſtinguitur à *Gemmis* quæ non pars conchæ ſunt, ſed potius quaſi ejus partus in eâ includuntur. Ita Cujac. *Obſerv.* X, 18. Plinius tamen etiam *Margarita* partus conchæ eſſe voluit.
(*k*) De his ſuprà lib. præced. Tit. *de Supellect. leg.* N. 2, Not. (*a*).

T I T U L U S III.

DE LIBERATIONE LEGATA.

Triplicis generis Legatam in hoc Titulo expenditur ; illad nimirùm quo quis debitori ſuo Liberationem *relinquit : cui affine eſt illud quo quis à reddendis ratianibus abſolvitur. Utrique autem contraria eſt hæc Legati ſpecies quâ debitor creditori legat id quod ipſi debet.*

S E C T I O I.

De illâ Legati ſpecie quâ creditor debitori legat Liberationem.

Circa hoc Legatum videbimas 1°. *Qaibus modis debitori Liberatio relinquatur :* 2°. *Cujas obligationis cujus-ve rei Liberatio relinqui poſſit :* 3°. *De effectu hujus legati :* 4°. *Quomodo hoc legatum extinguatur.*

ARTICULUS I.

Quot & quibus modis debitori Liberatio relinquatur.

I.

Qaatuor modis debitor poteſt mortis causâ liberari.

1us. *Eſt, ſi debitori expreſſè Liberatio ipſa ob ejus obligatione legata ſit.*

Enimverò, qaamvis abligationes aonniſi ſolutione naturali aat civili extinguantar, & legatum non ſit modas ſolvendæ obligaeionis : valet tamen hujuſmodi legotum, non quidem ut per ſe extinguat obligasionem, ſed at det exceptionem legatario ſi ex illâ obligatione conveniatur, aut etiam actionem ut teneatar heres ei accepto ferre. Unde neglecto hic in re Veterum dubio; Liberationem debitori poſſe legari, jam certum eſt. *l.* 3, Ulp. lib. 23 ad Sabin.

I I.

2us. *Modus eſt, ſi debitori ea res quam debet legetur.*

Nam Omnibus debitoribus ea quæ debent, rectè legantur ; licèt domini eorum (*a*) ſint. *l.* 1, Ulp. lib. 21 ad Sabin.

Quòd ſi res qaam quis pignori dedit, ei legetur ; Liberatio pignoris, non verò debiti, ei videtur relicta.

Hinc ſtatim ſubjicitar. Julianus ſcripſit ; Si res pignori data legetur debitori à creditore, valere legatum ; habereque eum actionem ut pignus recipiat, priuſquàm pecuniam ſolvat. Sic autem loquitur Julianus, quaſi debitum non debeat lucrari. Sed ſi alia teſtantis voluntas fuit ; & ad hoc pervenietur : exemplo luitionis *d. l.* 1, § 1.

I I I.

3us. *Modus eſt, ſi teſtator prohibuit ne à debitore peteretur.*

Poteſt autem prohibere vel ſimpliciter ne petatur ; vel etiam ne intra certam tempas petatur, ut in ſpecie ſequenti.

Centum quæ apud Apronianum depoſita habeo, apud ipſum eſſe volo donec filius meus ad annos viginti pervenerit ; ejuſque pecuniæ uſuram exigi veto. Quæſitum eſt an ex causâ fideicommiſſi Apronianus conſequi poſſit, ne ante tempus à teſtatore præſcriptum, ea ſumma ab eo exigatur ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, conſequi poſſe. *l.* 28, § 8, Scævola, lib. 16 digest.

Hæc voluntas prohibendi ne à debitore petatur, etiam tacitè & per conſequentias inducta valet ; ut in ſpecie legis 17, § 1, *ff.* de Doli & met. except. *Suprà Tit.* de Legatis *N.* 34.

I V.

4us. *Modus.* Sed & ſi chirographum quis decedens debitori ſuo dederit ; exceptiooem ei competere puto, quaſi pro fideicommiſſo hujuſmodi datione valitura. *l.* 3, § 1, Ulpian. lib. 23 ad Sabin.

Julianus etiam libro quadrageſimo Digeſtorum ſcribit : Si quis decedens chirographum Seii Titio dederit, ut poſt mortem ſuam Seio det ; aut, ſi convaluiſſet, ſibi redderet : deindè Titius defuncto donatore, Seio dederit ; & heres ejus petat debitum : Seius Doli exceptionem habet. *d. l.* 3, § 2.

(*a*) Res legatarii ipſi inutiliter legatur : ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis.* N. 128. Sed ſi eam mihi debeat, rectè ipſi eam lego ; & in hoc utile eſt legatum, ut ab obligatione hujus rei mihi præſtandæ liberetur.

Google

ARTICULUS II.

Cujus obligationis cujus-ve rei Liberatio poſſit relinqui.

V.

Non ſolùm autem quod debetur remitti poteſt, verùm etiam pars ejus (*a*) vel pars obligationis: ut eſt apud Julianum tractatum libro trigeſimo-tertio Digeſtorum. *l.* 7, ULPIAN. LIB. 23 AD SABIN.

V I.

Et Non ſolùm noſtrum debitorem, ſed & heredis, & cujuſlibet alterius, ut liberetur legare poſſumus. *l.* 8, POMPON, LIB. 6 AD SABIN.

V I I.

Item uni ex heredibus noſtris ut ære alieno hereditario à cæteris coheredibus liberetur, rectè legamus: ut in ſpecie ſequenti. Pater filio & filiâ heredibus inſtitutis, quum ſingulis certa prædia & Calendaria prælegaſſet, ita cavit: « A TE autem fili cariſſime [peto], quæcumque legavi, » præſtari volo. Et, ſi quid evenerit æris alieni quod in » tempus pro mutuo acceperam & debuero, à te ſolvi » volo: ut quod ſorori tuæ reliqui, integrum ad eam » pertineat ». Quæſitum aſt an quod ex quâcumque causâ debuit pater, à filio ſit præſtandum? Reſpondit; Poſſe filiam ex fideicommiſſo conſequi ut levaretur; quò magis integrum quod teſtator dediſſet, ad eam perveniſſet (*b*). *l.* 34, § *fin. ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

V I I I.

Item ex quâcumque causâ quis debitor ſit, ei Liberatio legari poteſt.

V. G. Et ei Liberatio rectè legatur apud quem depoſuero, vel cui commodavero, pignori-ve dedero; vel ei quem ex furtivâ causâ mihi dare oportet. *l.* 8, § *fin.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

I X.

Etiam ejus rei quæ alternativè debetur, Liberatio relinqui poteſt. Et ab utrâque re Liberationem parit legatum.

Hinc Si is qui ſtipulatus Stichum aut decem, damnaverit heredem STICHUM NON PETERE; legatum valere conſtat. Sed quid contineat videamus? Et Julianus ſcribit, Actionem ex teſtamento in hoc eſſe videri ut debitor accepto liberetur: quæ res utique debitorem & in decem liberabit, quia ACCEPTILATIO SOLUTIONI COMPARATUR: & quemadmodum ſi Stichum ſolviſſet debitor, liberaretur; ita & acceptilatione Stichi liberari. *l.* 7, § 1, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

X.

Cæterùm ejus demùm rei quæ debetur efficaciter, Liberatio utiliter relinquetur.

Proindè Si creditor debitori qui ſe exceptione perpetuâ tueri poterat, legaverit quod ſibi deberet; nullius momenti legatum erit. *l.* 13, JULIAN. LIB. 81 DIGEST.

Hinc Paulus. Petitor vel poſſeſſor damnavit heredem ſuum ne Centumvirale judicium exerceat. De effectu legati quæritur? Et dictum; Ita demùm utile videri legatum eſſe, ſi malam cauſam adverſarius teſtatoris habuit, ut litigante herede vinci debuerit: tunc enim non tantùm litis emolumentum, ſed etiam ſumptus (*c*) heres legatario præſtare cogitur. Nam in bonâ causâ nihil videtur eſſe in legato; nec propter (*d*) ſumptus, quod quidam exiſtimaverunt. *l.* 30, PAUL. LIB. 10 QUÆSTION.

An autem valet Legatum Liberationis relictum ei qui die legati cedente non eſt quidem debitor, ſed in eâ causâ eſt ut eſſe poſſit? De eo caſu ita Tryphoninus.

Videamus, ſi ei cum quo DE PECULIO actio erit, Liberatio teſtamento legata ſit; an, ſi die quo legata cedere ſolent nihil in peculio ſit, legatarii loco habetur? Atquin nondum debitor fuit; nec procedit ut emolumentum aliquod ex legato ad eum perveniat, niſi propter ſpem futuri peculii. Numquid ergo (*e*) in pendenti ſit an legatarius fuerit, perindè atque ſi qua alia cauſa ſpem legati dubiam faceret? *l.* 27, TRYPHON. LIB. 8 DISPUT.

Apertiùs hanc quæſtionem (in Juliani libro 32 Digeſtorum propoſitam) ſolvit Ulpianus. Ita ille: Idem Julianus eodem libro ſcripſit; Si filiusfamilias debitor fuerit, & patri ejus fuerit Liberatio relicta; patrem pacto liberandum eſſe, ne etiam ſi ius liberetur (*f*). Et parvi (inquit) refert; ſi ſit aliquid in peculio die legati cedente, necne. Sècuritatem enim pater per hoc legatum conſequitur; maximè (inquit) cùm rei judicandæ tempus circa peculium ſpectetur. Huic patri ſimilem facit Julianus maritum cui uxor poſt divortium Liberationem dotis legavit. Nam & hunc, licèt die legati cedente ſolvendo non ſit (*g*), legatarium eſſe. Et utrumque ait ſolutum repetere non poſſe (*h*). Sed eſt verius quod Marcellus notat; Patrem petere poſſe (*i*), nondum enim erat debitor quum ſolveret; maritum non poſſe, quòd debitum ſolvit (*k*). Patrem enim etſi quis debitorem exiſtimaverit; attamen loco eſſe conditionalis debitoris (*l*), quem ſolutum repetere poſſe (*m*) non ambigitur. *l.* 5, § 2, ULPIAN. LIB. 23 AD SABIN.

X I.

Non valet quidem Legatum Liberationis ejus quod non debetur. At ſi legata fuerit Liberatio majoris quantitatis quàm quæ debetur; valebit Legatum Liberationis intra eam quantitatem quæ debetur.

Corollarium. Sed ſi debitorem decem, damnatus ſit heres viginti liberare; idem Julianus ſcripſit libro trigeſimo-tertio, Nihilominùs eſſe liberandum decem. Nam & ſi ei viginti accepto ferantur, in decem (*o*) liberabitur. *l.* 7, § 2, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

ARTICULUS III.

De effectu Liberationis legatæ.

§us. 1us.

De caſu quo is cui Liberatio *legatur, ſolus debitor eſt.*

X I I.

Nunc de effectu Legati videamus. Et, ſi quidem mihi Liberatio ſit relicta quum ſolus ſim debitor; ſive à me petatur, exceptione uti poſſum; ſive non petatur, poſſum agere ut liberer per acceptilationem. *l.* 3, § 3, ULPIAN. LIB. 23 AD SABIN.

(*a*) Quæ ratio dubitandi eſſe poterat? Hæc fortè Juris regula, Solutionem partis non valere. Sed enim in gratiam ſolius creditoris ſit hæc regula, poteſt ex ejus conſenſu ſolutio partis valere: & pariter poteſt partem ejus quod ſibi debetur, remittere.

(*b*) Filia quidem pro parte hereditariâ erit obnoxia creditoribus hereditariis; ſed ex causâ fideicommiſſi conſequitur à fratre ſuo ut ipſam indemnem præſtet.

(*c*) Quos legatarius adversùs defunctum fecerat.

(*d*) Sumptus enim quos fecit legatarius cujus bona cauſa eſt, ipſi à defuncto debentur: quamvis nondum in eos condemnatus fuiſſet defunctus. Porrò inutiliter quis legat quod debet.

(*e*) Modeſtiæ causâ non affirmat; ſed per interrogationem exponit quod ſentit, & aliorum judicio relinquit.

(*f*) Patris enim pecuniariter non intereſt filium liberari; modò ipſe actione *De peculio* liberetur.

(*g*) Quo caſu videtur quodammodo non eſſe debitor, cùm non teneatur ultra id quod facere poteſt.

(*h*) Probat Legatum *Liberationis* eis relictum valere; hoc argumento quòd reverà debitores ſint: adeò ut, ſi Liberatio eis relicta non eſſet & ſolviſſent, non poſſent ſolutum repetere.

(*i*) Id eſt, patrem qui, quum nihil eſſet in peculio, peculiare debitum per errorem ſolvit, poſſe agere *Condictione indebiti*.

(*k*) Maritus enim quum non eſt ſolvendo, quamvis ab eo non poſſit exigi, tamen reverè debet, & eſt obligatus. pater nihil debet.

(*l*) Scilicet non aliter poteſt videri debitor quam ſub hâc conditione ſi quid quandoque in peculio eſſe cœperit.

(*m*) Vid. ſuprà lib. 12. Tit. *de Condict. indeb.* N. 12.

(*o*) Nam in viginti inſunt decem quæ debebat.

Hoc locum habet, non ſolùm ſi expreſsè Liberatio relicta ſit, ſed & ſi heres damnatus ſit non petere.

V. G. QUOD MIHI SEMPRONIUS DEBET, PETI NOLO. Non tantùm exceptionem habere debitorem, ſed & fideicommiſſum ut liberetur petere poſſe, reſponſum eſt. *l.* 22, PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Si creditoris voluntas Jure ſubnixa liberari te debito volentis doceri poteſt, etiam antequàm ſolenniter tibi Liberatio à ſucceſſore præſtetur, exceptionem tibi ex voluntate defuncti deſcendentem competere manifeſtum eſt. *l.* 17, *Cod. de Fideicommiſſ.*

X I I I.

Hæc actio quam legatarius habet ut liberetur, necnon exceptio, tam ejus heredi quàm adverſùs heredem ejus qui eum liberare damnatus eſt, competit.

Maximè autem Si verba Liberationis, IN REM ſint collata; pro eo eſt, quaſi heres ab eo debitore heredeque ejus petere vetitus ſit: ut adjectio heredis perindè nihil valeat (*a*), atque non eſſet valitura ipſius debitoris perſonâ non comprehensâ. *l.* 8, § 4, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Sed & Si quis in teſtamento damnatus eſt ne à Titio debitore exigat; neque ipſum, neque heredem ejus poteſt convenire. Nam neque heredis heres agere, neque ab heredis herede poteſt peti.

Heredis autem heres (*b*) poteſt damnari ne exigat debitorem. *l.* 15, ULP. LIB. 64 AD ED.

Similiter Celſus ait; Nullam dubitationem habere quin herede petere à debitore vetito, nec heres heredis petere poſſit. *l.* 2, § 1, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

X I V.

Quæ hactenùs diximus, ita obtinent niſi appareat teſtatoris voluntatem fuiſſe ut à ſolâ debitoris perſonâ non peteretur. Hoc enim caſu legatarius non poteſt agere ut liberetur; & exceptio ei duntaxat, non etiam heredi ejus competit.

Hinc Tale legatum, HERES MEUS A SOLO LUCIO-TITIO NE PETITO, ad heredem Lucii-Titii non tranſit, ſi nihil vivo Lucio-Titio adverſùs teſtamentum ab herede, eò quòd ab eo exigere debitum tentavit, ſit commiſſum (*c*). Quotiens enim cohæret perſonæ id quod legatur, veluti perſonalis ſervitus, ad heredem ejus non tranſit; ſi non cohæret, tranſit. *l.* 8, § 3, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Hinc etiam in ſpecie ſequenti. « AURELIO-SEMPRONIO » FRATRI MEO. Neminem moleſtari volo nomine debiti; neque exigere aliquid ab eo quandiù viveret, » neque de ſorte aut uſurâ, nomine debiti. Et abſolvo » ei & libero ex pignoribus, ejus domum & poſſeſ» ſionem Caperlatham. » Modeſtinus reſpondit; Ipſum debitorem ſi conveniatur, exceptione tutum eſſe: diverſum in perſonâ heredis ejus. *l.* 20, MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

X V.

Ita demùm etiam poteſt legatarius agere ut liberetur, ſi teſtator vetuit ab eo peti citra ullam temporis determinationem.

Enimverò Poteſt heres damnari ut ad certum tempus non petat à debitore. Sed ſine dubio nec liberare eum intra id tempus debebit (*d*). Et, ſi debitor deceſſerit, ab herede ejus intra id tempus peti non poterit. *ſup. d. l.* 8, § 1.

Obiter Illud videndum eſt, an ejus temporis intra quod petere heres vetitus ſit, vel uſuras vel pœnas petere poſſit? Et Priſcus Neratius exiſtimabat, committere eum adverſùs teſtamentum ſi petiſſet. Quod verum eſt. *d. l.* 8, § 2.

X V I.

Obſervandum ſupereſt adeò Liberationis Legatum utile eſſe debitori cui relinquitur; at, ſi ex contractu ſynallagmatico debitor erat undè illi invicem obligatus erat teſtator, teneatur heres hunc liberare; & nihilominùs maneat ei heres obligatus.

V. G. in ſequenti ſpecie. Ei cui fundum in quinquennium locaveram, legavi QUICQUID EUM MIHI DARE FACERE OPORTET OPORTEBIT-VE, UT SINERET HERES SIBI HABERE. Nerva, Atilicinus, ſi heres prohiberet eum frui ex conducto, ſi jure locationis quid retineret (*e*), ex teſtamento fore obligatum aiunt: quia nihil intereſſet peteretur an retineret. Totam enim locationem (*f*) legatam videri: *l.* 16, PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

Reliqua quoque (*g*) in judicio locationis venire. *l.* 17, JAVOLEN. LIB. 2 LABEONIS POSTERIOR.

Caſſius: Etiamſi habitatio eo modo legata eſſet, gratuitam habitationem heres præſtare deberet. Et prætereà placuit agere poſſe colonum cum herede Ex teſtamento, ut liberetur conductione. Quod rectiſſimè dicitur. *l.* 18, PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

§us. 2us.

De caſu quo præter eum cui Liberatio *legata eſt, alii erant ejuſdem obligationis debitores.*

X V I I.

Hoc caſu non prodeſt Liberatio cæteris ejuſdem obligationis debitoribus; ideòque, quamvis indeterminatè uni Liberatio legata ſit, is non poterit agere ut per acceptilationem liberetur: niſi ipſius interſit cæteros quoque liberari.

Ium. Exemplum ſit in Correo non ſocio.

V. G. Sed & ſi cum alio ſim debitor (putà, duo Rei fuimus promittendi), & mihi ſoli teſtator conſultum voluit; agendo conſequar, non ut accepto liberer, ne etiam conreus meus liberetur contra teſtatoris voluntatem; ſed pacto liberabor.

Sed quid ſi ſocii fuimus? Videamus ne per acceptilationem debeam liberari: alioquin, dum à conreo meo petitur, ego inquietor. Et ita Julianus libro trigeſimo-ſecundo Digeſtorum ſcripſit; Si quidem ſocii non ſimus; pacto me debere liberari; ſi ſocii, per acceptilationem. *l.* 3, § 3, ¶ *ſed etſi.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

IIum. Exemplum in fidejuſſore.

Simili ratione: Heredem damnatum à fidejuſſore non petere, à reo petere poſſe; ſed à reo petere vetitum, ſi à fidejuſſore petat, reo ex teſtamento teneri (*h*), Celſus putat. *l.* 2, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Hinc Si damnatus heres fuerit à fidejuſſore quidem non petere; quod autem reus debet, Titio dare; paciſci debet ne à fidejuſſore (*i*) petat, & adverſùs reum actiones ſuas præſtare legatario: quemadmodum damnatus heres ne à reo petat, & damnatus dare quod fidejuſſor debet, & reo acceptum facere & legatario litis æſtimationem ſufferre cogatur. *l.* 10, JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Contrà Si quis reum habeat & fidejuſſorem, & reo Liberationem leget; Julianus ibidem ſcripſit, Reum per

(*a*) Nihil operetur & ſit ſuperflua. Finge. Ita legavi: *Peti nolo quod mihi ex conditione talis fundi debetur.* Valet legatum, ita ut nec à Titio hujus fundi emptore, nec ab ejus herede peti poſſit. Ut *nihil valeat*, id eſt ſupervacanea ſit adjectio ſeu mentio heredis: ſicut & ipſius perſonæ debitoris mentio quæ in hoc legato comprehenſa non eſt, *non eſſet valitura*, id eſt nihil fuiſſet operatura, fuiſſet ſupervacanea. Æquè enim valet hoc legatum *Peti nolo quod mihi ex talis fundi venditione debetur*, atque ſi adjectum eſſet *debetur* à Titio.

(*b*) Vid. ſupra Tit. *de Legatis* N. 94.

(*c*) Enimverò ſi heres tentavit exigere ab ipſo L. Titio, tranſit ad heredem L. Titii obligatio *Judicati*, quâ teſtatoris heres in ſumptus litis tenetur. Imò Jure Pandectarum tranſit Liberatio ipſius debiti; quod nimirum teſtatoris heres, plus petendo *Tempore*, in pœnam plus petitionis amiſit.

(*d*) Nam qui vetat heredem ne ad certum tempus petat, permittit illi petere poſt illud tempus: quod non poſſet, ſi intra illud tempus debitorem liberaſſet.

(*e*) Putà, invecta; quæ fortè pro penſionibus fuerant pignori ſuppoſita.

(*f*) Id eſt, Liberationem omnium obligationum quæ ex locatione proficiſcuntur.

(*g*) In quæ vice verſà defunctus fuerat obligatus conductori. Voluit enim legatarium liberari; non ut vice verſà heres ab eo liberaretur.

(*h*) Nam intereſt *Rei* non peti à fidejuſſore, qui adverſùs ipſum haberet regreſſum actione *Mandati*. Contrà, vice verſà.

(*i*) Non verò tenetur accepto ferre.

acceptilationem

acceptilationem liberandum : alioquin ſi fidejuſſorem cœperit convenire, aliâ ratione (a) reus convenitur.

Quid tamen ſi donationis cauſâ fidejuſſor intervenit, nec habet adverſùs reum regreſſum ? Vel quid ſi ad fidejuſſorem pecunia pervenerit, & ipſe reum dederit vice ſuâ, ipſeque fidejuſſerit ? Pacto eſt reus liberandus.

Atquin ſolemus dicere, PACTI EXCEPTIONEM FIDEJUSSORI DANDAM QUÆ REO COMPETIT (b)? Sed cùm alia ſit mens legantis (c), alia paciſcentis ; nequaquam hoc dicimus. *l.* 5, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Igitur accipiendum de eo fidejuſſore qui adverſùs reum regreſſum haberet, quod Papinianus ait : Si teſtamento liberatum debitorem heres omittat, fidejuſſorem autem ejus conveniat ; proderit exceptio Doli mali fidejuſſori propter improbitatem heredis, quæ prodeſſe reo debuerat ſi conveniretur. *l.* 49, *ff. de Fidejuſſor.* LIB. 27 QUÆST.

Quòd ſi fidejuſſori ſit Liberatio legata ; ſine dubio (ut Julianus ſcripſit) pacto erit fidejuſſor liberandus (d).

Sed & hîc puto interdum acceptilatione liberandum. ſi vel reus ipſe verè fuit, aut in eam rem ſocius (e) reus *ſup. d. l.* 5, § 1.

X V I I I.

III[m]. *Exemplum in patre qui* De peculio *nomine filii tenetur.*

Idem Julianus ſcripſit ; Si pro filio pater fidejuſſerit ; eique Liberatio ſit legata ; eum pacto liberandum, quaſi fidejuſſorem, non quaſi patrem (f) : & ideò De peculio poſſe conveniri. Hoc ita demùm putat, ſi duntaxat quaſi fidejuſſorem eum voluit teſtator liberari : cæterùm ſi & quaſi patrem ; & De peculio erit liberandus (g). *d. l.* 5, § *fin.*

Poſt emancipationem verò filii eatenùs pater actionem habebit, quatenùs aliquid ex peculio aut in rem verſo præſtaturus (h) eſt. Id enim legatorum nomine ad patrem pertinebit, quod ejus intererit. *l.* 6. JAVOL. LIB. 6 EPISTOL.

Illud quæri poteſt ; An eo quoque nomine pater Ex teſtamento agere poſſit, ut etiam filius actione liberetur ? Quibuſdam eò uſque extendi actionem placebat ; quia patris intereſſe videatur, ſi peculium filio poſt emancipationem conceſſiſſet, integrum jus ejus permanere. Ego contrà ſentio : Nihil quicquam ampliùs patri præſtandum ex ejuſmodi ſcripturâ teſtamenti puto, quàm ut nihil ex eo quod præſtaturus heredi fuerit, præſtet. *d. l.* 6, § 1.

Videamus caſum converſum. Sed ſi damnatus ſit heres filium liberare ; non adjicit Julianus, utrùm acceptilatione filius an pacto ſit liberandus. Sed videtur hoc ſentire, quaſi acceptilatione debeat liberari. Quæ res quoque patri proderit (i). Quod obtinendum eſt, niſi evidenter approbetur contrarium ſenſiſſe teſtatorem ; id eſt, ne filius inquietetur ; non, ne pater : tunc enim acceptilatione eum non liberandum, ſed pacto. *l.* 5, § 3 ULP. LIB. 23 AD SABIN.

X I X.

Ex ſuprà dictis intelligere eſt Legatum Liberationis uni relictum non prodeſſe cæteris ejuſdem obligationis debitoribus ; niſi legatarii interſit eos non conveniri.

Multò magis non proderit alteri qui ex aliâ cauſâ debitor eſſet : ut in ſpecie ſequenti. Aurelius-Symphorus fidejuſſerat pro tutore quodam, & decedens eiſdem pupillis legavit in hæc verba : « ARELLIO-LATINO & » Arellio - Felici ſingulis quina, quum quis eorum » quatuordecim annorum fuerit ; ad quod tempus præſ- » tari eis volo, ſingulis alimentorum nomine menſtruos » denarios ſenos, & veſtiarii nomine annuos denarios » viginti-quinque. Quo legato contenti eſſe debetis, » quando tutela veſtra non minimo damno rationem » meam afflixerit (k). A vobis autem heredes mei peto, » ne quid ex ratione tutelæ ab his exigere, vel ab hoc » legato eorum retinere velitis. » Quæſitum eſt, ſi heres ejus ex cauſâ fidejuſſionis aliquid præſtiterit, an ab herede filiorum ejus pro quo fidejuſſerat repetere poſſit ? Reſpondit ; Verbis quæ proponerentur id ſolum videri heredum fideicommiſſum, ne exigerent quod ex ratione tutelæ quam ipſe Symphorus adminiſtraverat, ab Arelliis ſibi deberetur. *l.* 28, SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

X X.

Abundè vidimus quid Juris eſſet quum ex pluribus debitoribus uni Liberatio relicta eſt. Nunc videndum de caſu quo omnibus quidem relinquitur, ſed aliqui ſunt qui ex teſtamento capere Lege prohibentur.

De hâc ſpecie ita Paulus. Si is qui duos reos promittendi habet, damnaverit heredem ut utroſque liberet : ſi alter ex his capere non poſſit, nec ſocii ſint ; delegari (l) debebit is qui nihil capit, ei cui hoc commodum Lege competit (m) : cujus petitione utrumque accidit, ut & hoc commodum ad eum perveniat, & is qui capit liberetur.

Quòd ſi ſocii ſint ; propter eum qui capax eſt, & ille capit per conſequentias, liberato illo per acceptilationem. Id enim eveniret, etiamſi ſolum capacem liberare juſſus eſſet. *l.* 29, PAUL. LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS IV.

Quando extinguatur Liberationis Legatum.

X X I.

Si id quod mihi deberes, vel tibi vel alii legavero ; idque mihi ſolveris, vel quâlibet aliâ ratione liberatus à me fueris ; extinguitur legatum (n). *l.* 21, TERENT. CLEM. LIB. 12 AD LEG. JUL. ET PAP.

Unde Juliano placuit ; Et ſi debitori heres extiterit creditor ; poſteàque ipſe creditor deceſſerit, legatum extingui. Et hoc verum eſt, quia confuſione perindè EXTINGUITUR OBLIGATIO AC SOLUTIONE. *d. l.* 21, § 1.

Conſonat Ulpianus. Liberatio autem debitori legata ita demùm effectum habet, ſi non fuerit exactum id à debitore dum vivat teſtator. Cæterum ſi exactum eſt, evaneſcit legatum. *l.* 7, § 4, LIB. 23 AD SABIN.

(a) Id eſt, indirectè reus convenitur ; cùm fidejuſſor habeat adverſus eum regreſſum.

(b) Hucuſque Objectio.

(c) Legantis enim hæc duntaxat mens eſt, ut proſpiciat ei cui legat. Ejus autem qui paciſcitur IN REM non peti, mens eſt ut omnino non petatur.

(d) Regulariter enim ejus non intereſt, reum liberari.

(e) His enim caſibus ejus intereſt reum liberari, cùm ipſe aut *Mandati* aut *Pro Socio* tenetur.

(f) Id eſt, paciſci heres duntaxat debet ne ab ipſo ex cauſâ fidejuſſionis petat ; non, ne ab ipſo petat actione *De Peculio* quâ tanquam pater nomine filii tenetur.

(g) Ab utrâque autem obligatione, non per acceptilationem, ſed pacto erit liberandus.

(h) Ante emancipationem filii, pater ex hoc legato actionem habet ut heres paciſcatur ab eo non peti, etiamſi nihil tunc eſſet in peculio ; intereſt enim ejus, quia fieri poteſt ut poſtea aliquid ſit in peculio. Poſt emancipationem filii, pater ex hoc legato ita demùm actionem habet, quatenùs aliquid ex peculio aut in rem verſo præſtaturus eſſet quod ipſius intereſt ab ipſo non peti : quod ſi nihil tunc debeat ; perperam aget ex hoc legato, ut paciſcatur ab eo non peti.

(i) Intereſt enim filii cui legatum eſt, non exigi à patre. Nam quod pater de peculio ſolveret, minueret peculium filii : intereſt autem filii, non habere imminutum peculium.

(k) Symphorus fidejuſſor tutoris, & ipſe ſe miſcuerat adminiſtrationi tutelæ, & in negotia pupillaria multum impendarat.

(l) Cùm teſtator damnaverit heredem ut utrumque liberet, ſatis ſignificavit velle ſe ut nullum jus ex hâc obligatione apud heredem remaneret ; adeòque ut non poſſit heres convenire eum cum qui non capit. Igitur emolumentum hujus legati nec is reus ſentire debet, quia Lex prohibet, nec heres, quia teſtator noluit. Neuter autem ſentiet, ſi heres nomen ejus deleget ei quem Lex in ejus locum vocat, ſcilicet ejus correo, qui in eodem legato conjunctus eſt. Vid. Not. ſeq.

(m) Cujacius notat non hìc debere intelligi fiſcum ; quamvis regulariter legata his qui capere non poſſunt relicta, fiſco tanquam caduca cedant. Nam hæc regula ita obtinet, ſi ea res ſit legata quæ per rerum naturam ad fiſcum pervenire poſſit ; qualis non eſt Liberatio, quæ non poteſt in alium cadere quam in debitorem. Hìc igitur intelligendus eſt alter debitor, legati capax, cum incapaci in legato conjunctus ; cui, quum fiſco locus eſſe non poteſt, competit Jus accreſcendi.

(n) Neque enim ſupereſt res legata. Nam non ampliùs eſſe poteſt Liberatio, cum non ſupereſt debitum à quo legatarius liberetur.

Hinc Creditor debitori legavit ita : « GAIO - SEIO » quidquid mihi ſub pignore hortorum ſuorum debuit, » ab heredibus meis dari volo. » Quæro, cùm teſtator vivus à Seio aliquid recepit, an id ex causâ legati peti poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non poſſe. *l.* 31, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Obiter nota. Idem repetiit, & ait; Item teſtatorem ante factos codicillos quibus legavit, penè omnem pecuniam ſortis & uſurarum recepiſſe; ita ut modicum ſortis & uſurarum debeatur : & quæſiit an ei petitio competeret, propter verba ad præteritum relata QUIDQUID MIHI DEBUIT? Reſpondit : Priùs quidem, ſecundùm ea quæ proponerentur, rectè reſponſum eſt. Verùm (*a*) poſteriùs, propter ea quæ in tempore (*b*) adderentur, ita ab judice æſtimandum; ut inſpiceret, oblivione pecuniæ ſolutæ, aut quòd eo inſcio numerata eſſet, id feciſſet; an conſultò, quòd quantitatem quandam* debitam, non jus Liberationis, dare voluiſſet. *d. l.* 31.

* *Aliàs* quondam

XXII.

Non ſolùm ſi vivo teſtatore, ſed & ſi mortuo eo ante apertas tabulas debitum ſolutum erit; extinguitur Legatum Liberationis.

Etenim Quum heres rogatur debitorem ſuum liberare, de eo tantùm cogitatum videtur quod in obligatione manſerit. Itaque ſi quid ante tabulas (*c*) apertas fuerit ſolutum, ad cauſam fideicommiſſi non pertinebit (*d*).

Quod autem poſt tabulas apertas ante aditam hereditatem ab eo qui voluntatem defuncti non ignoravit fuerit exactum (*e*), dolo proximum eſt; ideòque repeti poteſt. *l.* 24, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Et generaliter quoties apertis tabulis legatum innotuit, quamvis hujus dies non ceſſerit, ſolutum repetitur. Unde Terentius-Clemens qui mox ſuprà ſtatuit (N. 21.) quicumque ratione liberato debitore extingui legatum; idem addit : Sed ſi ſub conditione dato legato heres præoccupaverit & exegerit debitum, aliud dici oportet (*f*); quia in arbitrio heredis eſſe non debet ut, quandoque conditione exiſtente, neque ipſi legatario debeatur legatum ſi tum vivat & capere poſſit; neque ei ad quem hoc commodum pervenit, ſi legatarius capere non poſſit. *l.* 21, § 2, TERENT. CLEM. AD LEG. JUL. ET PAP.

Undè quærit Julianus : Si ab impuberis ſubſtituto ſit Liberatio relicta, deindè impubes exegerit quod debetur; an evaneſcat legatum? Et, cùm conſtet pupillum in his quæ à ſubſtituto relinquuntur, perſonam ſuſtinere ejus à quo ſub conditione legatur; conſequens eſt ſubſtitutum actione Ex teſtamento teneri, ſi pupillus à debitore exegerit. *l.* 7, § 5, ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Idemque eſt & ſi pupillus non exegerit, ſed ſolummodò litem ſit conteſtatus; teneri eum ut remittat actionem. *d. l.* 7, § 6.

Nam etſi debitori Liberatio ſub conditione legata fuiſſet, & vel lis fuiſſet conteſtata, vel etiam exactum pendente conditione; Ex teſtamento actio maneret, Liberatione relictâ. *d. l.* 7, § 7.

SECTIO II.

De Legato quo quis à rationibus reddendis liberatur.

XXIII.

De hoc legato ita Diocletianus & Maximianus : Cùm neceſſitatem reddendæ rationis defunctus remittendam tibi eſſe petierit; manifeſti Juris eſt voluntatem defuncti immutatam eſſe debere. *l.* 18, *Cod. de Fideicomm.*

XXIV.

Quid autem contineat hoc legatum, manifeſtè docet Marcianus. Ita ille : Si ſervus vetitus eſt à teſtatore rationes reddere; non hoc conſequitur ut ne quod apud eum ſit reddat, & lucriſaciat; ſed ne ſcrupuloſa inquiſitio fiat, hoc eſt ut negligentiæ ratio non habeatur, ſed tantùm fraudium. Ideò & manumiſſo non videtur peculium legari, per hoc quod vetitus eſt rationes reddere. *l.* 119, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 1 REGUL.

Pariter Pomponius. Si heres vetitus ſit agere cum eo qui negotia defuncti geſſerit; non videtur obligatio ei prælegata quæ dolo vel ex fraude ejus qui negotia geſſerit, commiſſa ſit : & teſtator id videtur ſenſiſſe. Ideò ſi heres NEGOTIORUM GESTORUM egiſſet (*g*); agens procurator (*h*) ex teſtamento INCERTI (*i*), Doli mali exceptione excludi poteſt. *l.* 8, § 6, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

Item Papinianus. Procurator à quo rationem heres exigere prohibitus, eoque nomine procuratorem liberare damnatus eſt; pecuniam ab argentario debitam ex contractu quem ut procurator fecit, jure Mandati cogetur reſtituere (*k*), vel actiones præſtare. *l.* 23, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Idem in aliâ ſpecie. Qui plures tutores habuit, unum qui ſolvendo non fuit rationem actûs ſui vetuit reddere. Quoniam ejus Liberatio quod ex tutelâ percepit, aut dolo contraxit, non eſt relicta; contutores qui ſuſpectum facere neglexerunt, ex culpâ rectè conveniuntur (*l*). Tutor enim legatarius, ex culpâ quæ teſtamento remiſſa eſt (*m*) non tenetur. *l.* 41, *ff. de Admin. & peric. tut.* PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Similis eſt ſequens ſpecies. Gaius-Seius quum adoleviſſet, accepit curatores Publium-Mævium & Lucium-Sempronium. Sed enim idem Gaius-Seius intrà legitimam ætatem conſtitutus quum in fatum concederet, teſtamento ſuo de curatoribus ita cavit : « QUÆSTIONEM » curatoribus meis nemo faciat. Rem enim ipſe tractavi. » Quæro an rationem curæ heredes adulti à curatoribus petere poſſint; cùm defunctus, ut ex verbis teſtamenti apparet, confeſſus ſit ſe omnem rem ſuam adminiſtraſſe? Modeſtinus reſpondit; Si quid dolo curatores fecerunt, aut ſi quæ res teſtatoris penès eos ſunt, eo nomine conveniri eos poſſe. *l.* 20, § 1, MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

XXV.

Dictis conſonat Scævola. Quidam Inter cætera liberto ita legavit : ET SI QUID ME VIVO GESSIT, RATIONES AB

(*a*) *Prius, rectè reſponſum eſt :* qui enim antè legavit Titio quod Titius ipſi debuit; poſteà illud exigendo, præterquam quod res legata non ſupereſt, videtur à voluntate legandi receſſiſſe. Magis dubium recipit quod *poſteriùs* propoſitum eſt de caſu quo legavit Titio quod Titius ipſi debuit, cum jam antequàm legaret, fere totum exegiſſet. Vix enim eſt, ut videri poſſit voluiſſe irritum ferè legatum & inutile relinquere.

(*b*) Propterea quod in præteritum tempus oratio collata eſt. Quod ſi dixiſſet *quod mihi debet :* indubitate non contineretur legato, niſi modicum illud quod ſupereſſet debitum.

(*c*) Quo demum tempore, Jure Pandectarum, dies legatorum cedebat.

(*d*) Nec obſtat quod re legatâ, facto heredis licet ignorantis, extinctâ duret obligatio legati : ut vid. ſupra Tit. *de Legatis* N. 365. Nam legatarius qui ſolvit, magis ſuum quàm heredis factum incuſare debet.

(*e*) Finge : teſtator legavit mihi Liberationem ejus quod heredi ſcripto debebam. Is ſciens defuncti voluntatem, à me exegit debitum; nec enim poteram exceptionem *Ex teſtamento* ei opponere, cùm nondum adiviſſet hereditatem. Poſtea adit hereditatem. Poſſum ab eo repetere : nam dolo fecit & in fraudem voluntatis defuncti, à me exigendo. Agam igitur adversùs eum *Ex teſtamento*, ut agi ſolet adversùs heredem ejus cujus dolo extincta eſt res legata.

(*f*) Scilicet dicendum eſt, non extingui.

(*g*) Ob eum dolum à procuratore commiſſum.

(*h*) Idemque legatarius.

(*i*) *Conditione Incerti* ut heres teneretur eum liberare hâc obligatione.

(*k*) Tenetur pecuniam, reſtituere ſi eam ab argentario exegit, ſi non exegit, tenetur præſtare actiones quas ex contractu adversùs argentarium habet. Nam ex legato conſequi non poteſt ut quicquam ex geſtu ſuo retineat; ſed tantùm ut ex culpâ ſuâ non teneatur.

(*l*) Rectè in ſubſidium conveniuntur ex culpâ ſuâ, quam ipſi contraxerunt ceſſantes hunc tutorem ſuſpectum facere.

(*m*) Id eſt, duntaxat *Non tenetur ex culpâ ſuâ*; de cætero non liberatus eſt : adeoque ſupereſt aliquid cujus nomine contutores ejus qui eum ſuſpectum non fecerunt, in ejus ſubſidium teneantur.

EO EXIGI VETO. Quæritur an chartas in quibus rationes conſcriptæ ſunt, item reliquas ſecundùm accepta & expenſa heredibus reddere debeat? Reſpondit; Ea de quibus quæreretur, poſſe heredem vindicare: id autem quod conſervis qui remanent in hereditate crediderit, & in rem domini verſum eſſet, deſiiſſe in reliquis eſſe. *l.* 31, § 1, LIB. 3 RESPONS.

Item Titia quæ duos tutores habuerat, ita cavit: « RATIONEM tutelæ meæ quam egit Publius-Mævius » cum Lucio-Titio, repoſci ab eo nolo. » Quæritur an, ſi qua pecunia apud eum ex tutelâ remanſit, peti ab eo poſſit? Reſpondit; Nihil proponi cur [non (*a*)] pecunia quæ pupillæ eſſet, & apud tutorem remaneret, legata videretur. *d. l.* 31, § 2.

Obiter nota. Item quæritur an contutor liberatus videretur? Reſpondit, Contutorem non liberari. *d. l.* 31, § 3.

Et alibi rursùs. Mævia teſtamento ſuo alterum ex heredibus ſuis actione Tutelæ voluit liberari, his verbis: « RATIONEM tutelæ quam egit Julianus-Paulus cum » Antiſtio-Cicerone, poſci ab eo nolo; eoque nomine » causâ omni liberatum eſſe volo. » Quæro an, ſi qua pecunia ex tutelâ apud eum remanſit, peti ab eo poſſit? Reſpondit; Nihil proponi cur pecunia quæ pupillæ eſt, & apud tutorem poſita maneret, legata videretur. *l.* 28, § 4, SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

Denique Julianus. Lucius-Titius quum Erotem actorem haberet, codicillis ita cavit: « EROTEM liberum eſſe » volo; quem rationes reddere volo ejus temporis » quod erit poſt noviſſimam meam ſubſcriptionem (*b*). » Poſteà vivus Erotem manumiſit, in eodem actu habuit, rationeſque ſubſcripſit in eum diem qui fuit ante pauciſſimos dies quàm moreretur. Heredes Lucii-Titii dicunt, quaſdam ſummas, & ſervum adhuc Erotem & poſteà liberum accepiſſe; neque in eas rationes quæ à Lucio-Titio ſubſcriptæ ſunt, intuliſſe. Quæro an heredes ab Erote nihil exigere debent, ejus temporis quo Lucius-Titius ſubſcripſit (*c*)? Reſpondit; Erotem ex eâ causâ quæ proponeretur, Liberationem petere non poſſe: niſi & hoc ſpecialiter ei remiſſum eſt. *l.* 12, JULIAN. LIB. 39 DIGESTOR.

Nec contrarium eſt (ut optimè notavit Claudius-Tryphoninus) quod docet Scævola in ſpecie ſequenti.

Teſtator Sticho teſtamento manumiſſo fundum inſtructum & alia legavit, & hæc verba adjecit; « Quem ratio- » nem reddere veto, quia inſtrumenta penès ſe habet. » Quæſitum eſt an Stichus reliqua quæ ex adminiſtratione actûs debuerat, reddere debuerit? Reſpondi, Stichum eo nomine non teneri. Claudius: Nemo enim ex ſervitutis actu poſt libertatem tenetur (*d*); & conſultatio ad jus debiti (*e*) relata fuerat. Retineri ergo reliqua poſſunt cum peculio, aut ex eo deduci, ſi legatum (*f*) eſt. *l.* 28, § 7, SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

XXVI.

Vidimus quid contineat legatum quo quis à reddendis rationibus liberatur. Pro circumſtantiis autem magis aut minùs plenam interpretationem recipit.

Hinc quidam Filias heredes ſcripſerat, quarum fidei commiſit in hæc verba: « NE à Gaio-Seio rationes » actûs rei meæ, quæ per menſam ejus ſive extra » menſam in diem mortis meæ geſta eſt, exigatis; eoque » nomine eum liberetis. » Quæſitum eſt, cùm univerſas rationes in diem mortis iſte adminiſtraverit, & per menſam ſuam, & quæ extrà adminiſtrabantur; an ad rationes reddendas heredibus teneatur? Reſpondit; Liberationem quidem ſecundum ea quæ proponeretur, legatam eſſe; ſed quatenùs præſtanda ſit, ex qualitate diſceptationis judicem æſtimaturum. *d. l.* 28, § 9.

Pleniſſimam autem interpretationem hoc legatum recipit quum patri relinquitur; ob naturalem affectum.

V. G. Titius teſtamento facto & filiis heredibus inſtitutis, de patre tutore ſuo quondam facto ita locutus eſt: « SEIUM patrem meum liberatum eſſe volo ab actione » Tutelæ. » Quæro hæc verba quatenùs accipi debent; id eſt, an pecunias quas vel ex venditionibus rerum factis aut ex nominibus exactis in ſuos uſus convertit, vel nomine ſuo fœneravit, filiis & heredibus teſtatoris nepotibus ſuis debeat reddere? Reſpondit; Eum cujus notio eſt, æſtimaturum. Præſumptio enim propter naturalem affectum facit omnia patri videri conceſſa; niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem ab heredibus ejus approbetur. *d. l.* 28, § 3.

XXVII.

Cùm autem præter quoſdam caſus ſingulares, in his legatis non contineatur Liberatio reliquorum & eorum quæ dolo geſta ſunt, niſi nominatim expreſſa; hinc ita Ulpianus: Regulariter quidem Si quis rationes exigere vetetur; ut eſt ſæpiſſimè reſcriptum, non impeditur reliquas exigere quas quis ſe reliquavit, & ſi quid dolo fecit qui rationes geſſit. Quòd ſi quis & hæc velit remittere, ita debet legare: « DAMNAS ESTO heres meus quidquid ab eo » exegerit illâ vel illâ actione, id ei reſtituere vel » actionem ei remittere. *l.* 9, ULP. LIB. 24, AD SABIN.

Quocircà nota. Cùm ita teſtemur; « HERES meus » damnas eſto liberare illum quòd is negotia mea geſſit, » & ſi quid eum mihi dare facere oportet, ab eo non » exigere: » damnatus* heres nec creditas ab eo quoque pecunias exiget (*g*). In ſimili autem legato, vix eſt ut de eo quoque legando paterfamilias ſenſerit quod ſervis ejus peculii nomine (*h*) debetur. *l.* 19, MODEST. LIB. 9 REGUL.

* *Florens* damnatur

SECTIO III.

De Legato quo creditori relinquitur quod ei debetur.

Duplici Sectione præcedenti actum eſt de Legato Liberationis quod debitori relinquitur; hìc de contrariâ legati ſpecie, quo quis creditori ſuo aut heredis ſui relinquit quod ei debetur.

§us. 1us.

Hujuſmodi legatum tunc maximè valere quum debitum non ſubeſt.

XXVIII.

In eo hæc legati ſpecies Legato Liberationis maximè contraria videtur; quòd Legatum Liberationis ita demùm valet ſi debitum ſubſit; illud autem de quo agimus, tunc maximè utile eſt quum debitum non ſubeſt.

Hoc notat Paulus. « LEGAVI Titio quod mihi debetur, » vel adjectâ certâ quantitate ſive ſpecie, vel non » adjectâ: aut ex contrario: æquè cum diſtinctione; » veluti: TITIO QUOD EI DEBEO; vel ita, TITIO CENTUM » QUÆ EI DEBEO. Quæro an per omnia requirendum » putes, an debitum ſit? Et pleniùs rogo quæ ad hæc » ſpectant attingas: quotidiana enim ſunt. » Reſpondi:

(*a*) Hæc negatio expungenda eſt; ut rectè monet Cujacius, & liquet ex reſponſo ſequenti ejuſdem Scævolæ. Duirſema negationem retinet; ſed pro legata legit *negata* pupillis ſcilicet; Vel etiam dici poſſe foret veram Antinomiam eſſe, & Scævolam in hoc reſponſo aliquid amicitiæ dediſſe ut alter reſponderet, quam in ſuis digeſtorum libris [illegible] ſcripſit.

(*b*) *Après le dernier arrêté de compte.* Ex eo autem quòd teſtator jubet rationes reddi *temporis quod erit poſt noviſſimam ſubſcriptionem*, tacitè jubet ne reddantur rationes temporis quod illam ſubſcriptionem præceſſerit. In Vulgatâ male legitur *reddere nolo.*

(*c*) Ratio dubitandi, quia tacitè legavit ne hujus temporis ratio redderetur. Ratio decidendi, quia talibus legatis non continetur liberatio *Reliquorum.*

(*d*) Civiliter: ut videb. infrà lib. 44. *de Obligat. & act.*

(*e*) Id eſt; non ad quæſtionem facti, an hujuſce debiti Liberatio videri deberet relicta; ſed ad quæſtionem circa jus debiti, an eſſet debitum civile ex quo civilis actio adverſùs manumiſſum eſſe poſſit.

(*f*) Ergo non videntur reliqua ei legata.

(*g*) Quod contrà eſſet ſi ſimpliciter juſſiſſet liberari illum; & non expreſſum fuiſſet, ut non exigeretur *Quod eum dare oportet*; ut vid. ſuprà (N. 14.) in procuratore, ex l. 23. h. tit.

(*h*) Quamvis ipſi domino debitum videatur.

Si is cui Titius debebat, debitum ei remittere voluit; nihil intereſt heredem ſuum juſſit ut eum liberaret, an prohibeat eum exigere. Utroque enim modo liberandus eſt debitor, & utroque caſu competit ultrò ad liberandum debitori actio.

Quòd ſi etiam centum aureorum, vel fundi debiti mentionem fecit; ſi quidem debitor fuiſſe probetur, liberandus eſt: quòd ſi nihil debeat; poterit dici, quaſi falsâ demonſtratione adjectâ, etiam peti quod comprehenſum eſt poſſe.

Sed (*a*) [non] poterit hoc dici ſi ita legavit, CENTUM AUREOS quos mihi debet; vel STICHUM quem debet, heres meus damnas eſto non petere. Quòd ſi ſic dixit; HERES MEUS centum aureos quos mihi Titius debet damnas eſto ei dare; etiam illud tentari poterit, ut petere poſſit quaſi falsâ demonſtratione adjectâ. Quod mihi nequaquàm placet; cùm DANDI (*b*) verbum ad debitum referre ſe teſtator exiſtimaverit.

Contrà autem, ſi debitor creditori leget; nullam utilitatem video, ſi ſine quantitate leget. Sed & ſi id demonſtret quod debere ſe confitetur, nulla utilitas eſt; niſi in his ſpeciebus in quibus emolumentum debiti ampliatur (*c*). Quòd ſi centum aureos quos ſe debere dixit, legavit; ſi quidem debet, inutile eſt legatum; quòd ſi non fuit debitor, placuit utile eſſe legatum. Certa enim nummorum quantitas, ſimilis eſt Sticho legato cum demonſtratione falsâ. Idque & Divus-Pius reſcripſit, certâ pecuniâ dotis acceptæ nomine legatâ. *l.* 25, PAUL. LIB. 10 QUÆST.

Suffragatur Scævola. Quidam ita legavit: « SEM» PRONIÆ uxori meæ reddi jubeo ab heredibus meis, » quinquaginta ea quæ mutua acceperam chirographo » particulatim in negotia mea. » Quæſitum eſt an, ſi verè uxoris debitor fuerit, fideicommiſſum conſtiterit? Reſpondit; ſi debita * fuiſſet, nullum eſſe fideicommiſſum. *l.* 28, § 13, SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

* *Aliàs debitor*

Idem quæſiit [an], ſi hanc pecuniam ut debitam apud judicem petierit, & victa fuerit; an fideicommiſſum peti poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponuntur, poſſe ex causâ fideicommiſſi peti quod apparuiſſet non fuiſſe ex aliâ causâ debitum. *d. l.* 28, § 14.

XXIX.

Legatum igitur quo quis relinquit certam rem aut quantitatem quam ſe aut heredem ſuum legatario debere dicit, tunc maximè valet ſi debita non eſſet; non valet autem regulariter, ſi reverà debita erat.

Hoc adhuc confirmat Papinianus; hâc ratione ſcilicet, quòd non præſumatur teſtator bis idem præſtari voluiſſe. Ita ille: Mævius fundum mihi ac Titio ſub conditione legavit; heres autem ejus eumdem ſub eâdem conditione mihi legavit. Verendum eſſe Julianus ait, ne exſtante conditione pars eadem ex utroque teſtamento mihi debeatur. Voluntatis tamen quæſtio erit: nam incredibile videtur, id egiſſe heredem ut eadem portio bis eidem debeatur; ſed veriſimile eſt de alterâ parte (*d*) eum cogitaſſe. Sanè Conſtitutio Principis quâ placuit eidem ſæpè legatum corpus non onerare heredem, ad unum teſtamentum (*e*) pertinet. Debitor autem (*f*) non ſemper quod debet, Jure legat; ſed ita, ſi plus ſit in ſpecie legati: ſi enim idem ſub eâdem conditione relinquitur, quod emolumentum legati futurum eſt? *l.* 66, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 17, QUÆST.

§us. 1us.

Etſi debitum ſubſit, Legatum valere ſi aut debiti aut legati cauſa oneroſa ſit, aut ſi aliàs plus ſit in legato quàm in debito.

XXX.

Quod diximus, inutile eſſe legatum ejus quod defunctus aut heres legatario debent, non ſine diſtinctione accipiendum eſt. Hoc enim ita demùm obtinet, ſi utraque cauſa & debiti & legati fuerit lucrativa.

Quòd ſi ex causâ onerosâ debebatur; legatum utile eſt ut pretium quod legatario abeſt, ei refundatur.

Hinc Africanus. Stichum quem de te ſtipulatus eram; Titius à te herede mihi legavit. Si quidem non ex lucrativâ causâ ſtipulatio interceſſit, utile legatum eſſe placebat: ſin è duabus (*g*), tunc magis placet inutile eſſe legatum; quia nec abſit quicquam, nec bis eadem res præſtari poſſit. *l.* 108, § 4, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Quod ſi vice versâ debebatur quidem res ex causâ lucrativâ, legatum autem habeat onus reſtitutionis; adhuc legatum valebit.

V. G. Sed ſi cùm mihi ex teſtamento Titii Stichum deberes, eumdem à te herede Sempronius mihi legaverit; fideique meæ commiſerit ut eum alicui reſtituam: legatum utile erit, quia non ſuum habiturus. Idem Juris erit, & ſi pecuniam (*h*) à me legaverit. Multò magis ſi in priore teſtamento fideicommiſſum ſit. *d. l.* 108, § 5.

XXXI.

Sed etſi utraque cauſa fuerit lucrativa; ſi quid plus ſit in legato quàm in credito, valebit legatum.

Hinc ſtatim ſubjicitur: Item ſi in priore teſtamento Falcidiæ locus ſit; quod indè abſcidit ratione Falcidiæ, ex ſequenti teſtamento conſequar. *d.* § 5.

Simili ratione: Si creditori meo, tutus adversùs eum exceptione, id quod ei debeo legem; utile legatum eſt, quia remiſſa ei exceptio videtur. *l.* 28, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 19 AD SABIN.

Hic igitur nota differentiam inter creditorem & debitorem. Enimverò Si creditor debitori qui ſe exceptione perpetuâ tueri poterat, legaverit quod ſibi deberet; nullius momenti legatum erit. At ſi idem debitor creditori legaverit; intelligendum erit exceptionem eum remitti creditori voluiſſe. *l.* 13, JULIAN. LIB. 81 DIGEST.

Idem eſt, & ſi in diem debitor fuit vel ſub conditione. *l.* 14; ULP. LIB. 1 FIDEICOMM.

Circa eum autem qui in diem debitor eſt, valdè obſervandum quod ait Paulus. Debitor decem legavit creditori, quæ ei poſt annum ſub pignore debebat. Non (ut quidam putant) medii temporis tantùm commodum ex teſtamento debetur, ſed tota decem peti poſſunt. Nec tollitur petitio, ſi interim annus ſupervenerit: nam ſufficiet quòd utiliter dies ceſſit. Quòd ſi vivo teſtatore annus ſuperveniat; dicendum erit inutile effici legatum (*i*), quanquam conſtiterit ab initio. Sic & in dote prælegatâ reſponſum eſt, totam eam ex teſtamento peti poſſe. Alioquin (ſecundùm illam (*k*) ſententiam) ſi interuſurium tantùm eſt in legato; quid dicemus, ſi fundus legatus ſit ex die debitus? Nam nec pecunia peti

(*a*) Textum hic emendo additâ negatione, cum Cujacio. Ratio autem cur hoc caſu non valeat legatum, hæc eſt; quod is qui legat centum aureos quos debet, non centum aureos legat, ſed nomen centum aureorum: cùm autem nullum ſit nomen, ſequitur nihil eſſe in legato.

(*b*) In hac ſpecie major dubitatio eſſe potuerat ob verbum *Dandi*. Idem tamen debebit obtinere quia, cùm teſtator retulerit hoc verbum ad rem quam ſibi à legatario debitam putabat, verbum *Dandi* eo ſenſu teſtator intellexit ut heres remitteret & liberaret. Porrò nulla liberatio eſt, ſi non ſubſit debitum.

(*c*) Puta ſi purè legetur quod in diem debetur: &c.

(*d*) Quæ Titium ſpectat.

(*e*) Ex diverſorum autem teſtamentis, plura ejuſdem rei legata valere poſſent; ita ut ſi quis ex uno teſtamento fuerit æſtimationem conſecutus, poſſit adhuc rem ex altero teſtamento petere: ſuprà Tit. *de Legatis* N. 220. Hæc erat ratio dubitandi.

(*f*) Hic proponitur ratio decidendi. Supple: Ratio dubitandi modò allata non militat. Nec enim quæſtio in hâc ſpecie vertitur, an eadem res pluries ex plurium teſtamentis legari poſſit; ſed an ea res quæ à teſtatore jam debebatur, legari poſſit.

(*g*) Supple; *lucrativis cauſis* & ſtipulatio & legatum interceſſerit.

(*h*) Nec enim lucrativa cauſa eſt, legatum propter quod pecuniam dare teneor.

(*i*) Hoc ita, quia eſt legatum *Quantitatis*; quod ſi eſſet *Certi corporis*, quamvis dies aut conditio ſub quâ teſtator illud debebat, vivo teſtatore venerit, non efficietur inutile legatum: in hoc enim valebit quòd rei legatæ *Vindicationem* tribuat legatario, quæ pinguior eſt actione *In perſonam*. Ita hæc lex cum lege 5. ff. *Ad leg. Falcid.* ſolet conciliari.

(*k*) *Sententiam* quorumdam ſuprà dictam.

poteſt, quæ non eſt legata; nec pars fundi facilè inveniretur, quæ poſſit pro commodo peti. *l.* 82, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 10 QUÆST.

Sin autem neque modo, neque tempore, neque conditione, neque loco, debitum differatur; inutile eſt legatum. *l.* 29, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

XXXII.

Quintiam plus eſſe videtur vel ex eo ſolo quòd legatum pinguiorem actionem pariat. Sicut Ariſto ait; Id quod Honorariâ actione mihi debetur ſi legetur mihi, legatum valere; quia Civilis mihi datur actio pro Honorariâ. *l.* 28, ¶ *ſicut. ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 19 AD SABIN.

Hinc Marcellus libro viceſimo-octavo putat rem quam ex ſtipulatu mihi debes ſi legaveris, utile eſſe legatum (*a*) ut neque Falcidia (*b*) hoc minuat. *d. l.* 28, § 1, *ff. de Legatis* 1°.

XXXIII.

Maximè autem in ſpecie ſequenti majus emolumentum videtur in legato quàm in debito, adeòque legatum valet.

Si debitor fidejuſſorem ſuum ab herede ſuo liberari juſſerit; an fidejuſſor liberari debeat? Reſpondit; Debere. Item quæſitum eſt an, quia MANDATI actione heredes tenerentur (*c*), inutile legatum eſt (*d*) quod debitor creditori ſuo legat? Reſpondit; Quotiens debitor creditori ſuo legaret, ita inutile eſſe legatum ſi nihil intereſſet creditoris Ex teſtamento potiùs agere quàm ex priſtinâ obligatione (*e*). Nam & ſi Titius mandaverit Mævio ut pecuniam promitteret, deindè liberari eum juſſerit à ſtipulatore; manifeſtum eſt quantum interſit promiſſoris liberari, potiùs quàm præſtare ex ſtipulatu, deindè MANDATI agere. *l.* 11, JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

(*a*) Quia dominium rei legatæ tribuit. Porrò plus eſt habere dominium, quàm actionem ad illud conſequendum.

(*b*) Id eſt; ita tamen ut hoc commodum non ſit obnoxium Falcidiæ, cùm vix æſtimari poſſit.

(*c*) Ut eum à fidejuſſoriâ obligatione indemnem facerent.

(*d*) Quaſi legatum eſſet quod ipſi ex cauſâ mandati jam debebatur.

§us. 3us.

Quum alicui relinquitur res quæ jam ipſi erat debita, an legatarius poſſit ſimul agere priſtinâ actione & Ex teſtamento.

XXXIV.

Non poteſt utramque actionem legatarius cumulare; ſed alterutrâ contentus eſſe debet.

V. G. Si Sempronius Titium heredem inſtituerit, & ab eo poſt biennium fundum dari juſſerit Mævio; Titius deindè ab herede ſuo eumdem fundum Mævio præſenti die legaverit, & Mævius pretium fundi ab herede Titii acceperit: ſi EX TESTAMENTO Sempronii, fundum petere velit; exceptione repelli poterit, ſi pretio fundi contentus non erit. *l.* 84, § 2, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Quod ſi tamen minor quantitas eâ quæ debebitur, relicta ſit; quamvis creditor legatum amplexus ſit, non prohibetur reliquum quod ſibi debetur petere.

Hinc Scævola in ſpecie ſequenti. Eum qui tutelam ipſius adminiſtraverat, & fratrem ſuum, & alios quoſdam ſcripſit heredes; & tutori legavit quæ impenderat in ſe & fratrem ipſius, decem. Quæſitum eſt an utile eſſet in perſonâ ejus fideicommiſſum? Reſpondit; Si dederit per fideicommiſſum quod debebatur, peti non poſſe (*f*). *l.* 28, § 10, SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

Idem quæſiit; Si in tutoris perſonâ inutile eſſet, an in perſonâ fratris utile videretur, quoniam illi proficeret cujus & ipſius tutelam adminiſtraſſet? Reſpondit; Fratri utiliter eſſe legatum, cùm ſuo debito liberetur. *d. l.* 28, § 11.

Idem quæſiit; Si tutor amplecteretur fideicommiſſum ita ut quibuſdam ſtari vellet verbis teſtamenti, in quibuſdam autem recedat, quòd minorem quantitatem ſumptuum dicat fideicommiſſo contineri quàm ipſe erogaverat; an audiri deberet? Reſpondit; Non impediri eum ſcripturâ teſtamenti quominùs omne quod ſibi deberi probaſſet, petere poſſit. *d. l.* 28, § 12.

(*e*) Porrò intereſt hujus fidejuſſoris, potiùs *Ex teſtamento* agere, quia ſic conſequetur ut ſtatim liberetur: ex priſtinâ autem *Mandati* actione hoc non poſſet conſequi, niſi poſtquam ipſa ſolviſſet aut condemnatus eſſet, ut videb. infra lib. 46. Tit. *de Fidejuſſorib.*

(*f*) Proinde inutile eſſe: ut vid. ſuprà.

TITULUS IV.

DE ADIMENDIS VEL TRANSFERENDIS LEGATIS VEL FIDEICOMMISSIS.

Expoſitis variis ſingularibus legatorum ſpeciebus, jam ad generalem de Legatis & Fideicommiſſis tractationem redeunt Pandectarum ordinatores; aguntque in hoc Titulo de eorum Ademptione & Tranſlatione.

I.

Poteſt quis Legata quæ alicui reliquit, vel Adimere prorsùs vel in alium Transferre: quia Nihil prohibet priorem ſcripturam poſteriore corrigere, commutare, reſcindere. *l.* 17, CELSUS, LIB. 22 DIGEST.

SECTIO I.

De Ademptione Legatorum & Fideicommiſſorum.

In hâc Sectione quærimus 1°. Quomodo fiat ademptio Legatorum & Fideicommiſſorum, & undè præſumatur necne hæc Adimendi voluntas: 2°. Cui perſona, & quæ res per Legatum Fideicommiſſum-ve relicta, utiliter Adimi poſſit: 3°. Quis ſit hujus ademptionis effectus.

ARTICULUS I.

Quomodo Adimantur Legata & Fideicommiſſa & quando Ademiſſe ea teſtator videatur.

§us. 1us.

Quomodo Adimantur.

II.

Legatum quod datum eſt, Adimi poteſt vel eodem teſtamento vel codicillis teſtamento confirmatis; dùm tamen eodem modo (*a*) Adimatur quomodo datum eſt. ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 29.

(*a*) Id eſt, contrariâ formulâ. V. G. ſi quis ita legaverit DO, LEGO; Legatum ſic adimi debet, NON DO, NON LEGO.

Non ſolùm autem Legata; ſed & Fideicommiſſa Adimi poſſunt & quidem nudâ voluntate (*a*). Unde quæritur, ao etiam inimicitiis interpoſitis Fideicommiſſum non debeatur? Et ſi quidem capitales vel graviſſimæ inimicitiæ interceſſerint, Ademptum videri quod relictum eſt: ſin autem levis offenſa, manet Fideicommiſſum.

Secundùm hæc & in Legato tractamus, Doli exceptione oppoſitâ. *l.* 3, § 11, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

I I I.

Igitur quod ad Legata attinet, etſi ex Juris ſubtilitate non rectè Adimantur nudâ voluntate; tamen ſi rei effectum ſpectemus, ita utiliter Adimuntur propter DOLI exceptionem quâ excluderetur legatarius qui contra voluntatem defuncti peteret.

Ad hunc rei effectum potiùs quàm ad Juris ſubtilitatem reſpicit Scævola, quum in ſpecie quâ quis uxori uſumfructum domorum & ſundorum & ſalinarum legaverat (ſuprà Tit. de Inſtruct. vel inſtrum. N. 60.) *ita pergit.* Idem quæſiit; Cùm eodem teſtamento ita caverit, « A TE peto uxor » uti ex uſufructu quem tibi præſtari volo, in annum » quintum-decimum contenta ſis annuis quadringentis; » quod amplius fuerit, rationibus heredis heredum-ve » meorum inferatur: » an receſſum videatur à ſuperiore Capite (*b*), ideòque uxor non ampliùs abeat ex uſufructu quàm annuos quadringentos? Reſpondit; Satis id quod quæreretur, apertè verba quæ proponerentur declarare (*c*). *l.* 32, § 4, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

Jure autem Juſtinianeo cùm abrogata ſit formularum ſolennitas, & Legata Fideicommiſſis exæquata ſint; dicendum eſt, nudam voluntatem hodie ſufficere ut Legata etiam ipſo Jure videantur Adempta.

I V.

Legata & Fideicommiſſa non ſolùm per ſe & principaliter Adimuntur, ſed & quum id adimitur ſine quo non poſſunt conſiſtere.

Hinc Quum libertas adimitur, Legata ſervis relicta nihil attinet Adimi. *l.* 32, § 1, VENULEIUS, LIB. 10 ACTIONUM.

Ita tamen ipsâ libertatis ademptione videbitur Ademptum Legatum, ſi non perperàm adempta eſt libertas.

Hinc Paulus ait; Si ſervo cum libertate dato Legato, & alienato adimatur libertas; quamvis alieno inutiliter adimatur (*d*), tamen Legatum ad emptorem non perventurum. Et meritò. Conſtitit enim ademptio, quia poſſit redimi (*e*); ſicut datio (*f*) quum in eum confertur qui teſtamenti faciendi tempore fuit teſtatoris, deindè alienato codicillis libertas datur (*g*). *l.* 26, PAUL. LIB. 9 QUÆST.

Quid ergo ſi eum quem liberum eſſe quis juſſerat, manumiſerat vivus; deindè codicillis libertatem ei ademerit? Videamus an perdiderit Legatum, vana ademptio libertatis? Quod quidam putant (*h*). Sed ſupervacua ſcriptura non nocet Legato. *d. l.* 26, § 1.

§us. 2us.

Quando & undè colligatur Adimendi Legati aut Fideicommiſſi voluntas.

V.

Hæc Adimendi voluntas colligitur 1°. *Ex gravibus inimicitiis, ut jam ſuprà obiter vidimus N.* 2.

Hinc Scævola. Seia teſtamento ſuo legavit auri pondo quinque. Titius accuſavit eam, quòd patrem ſuum mandaſſet interficiendum. Seia poſt inſtitutam accuſationem codicillos confecit, nec Ademit Titio privigno Legatum, & ante finem accuſationis deceſſit. Actâ causâ pronuntiatum eſt, patrem Titii ſcelere Seiæ non interceptum: quæro, cùm codicillis Legatum quod teſtamento Titio dederat non Ademerit, ao ab heredibus Seiæ Titio debeatur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non deberi. *l.* 31, § 2, SCÆVOLA, LIB. 14 DIGEST.

Similiter Papinianus. Ex parte heres inſtitutus, etiam Legatum acceperat. Eum teſtator inimicitiis graviſſimis perſecutus, cùm teſtamentum aliud facere inſtituiſſet, præteriit. Hereditariæ quidem actiones ei non denegabuntur (*i*): ſed Legatum ſi petat, exceptione Doli mali ſummovebitur. *l.* 22, LIB. 6 RESPONS.

Quòd ſi iterùm in amicitiam redierunt, & pœnituit teſtatorem prioris offenſæ; Legatum vel Fideicommiſſum relictum redintegratur. AMBULATORIA enim eſt voluntas defuncti uſque ad vitæ ſupremum exitum. *l.* 4, ULP. LIB. 33 AD SABIN.

V I.

2°. *Ex conviciis quibus defunctus legatarium impetiit; voluntas Adimendi Legatum colligetur.*

Nam Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Cùm teſtator poſtremâ ſcripturâ, quaquâ ratione motus, PESSIMUM libertum eſſe adjeciſſet, ea quæ priori ſcripturâ ei relicta fuerant, Adempta videri. *l.* 13, MARCIAN. LIB. 6 INSTITUT.

Hinc Paulus. Libertus qui in priore parte teſtamenti Legatum acceperat, & INGRATUS poſteà eâdem ſcripturâ à teſtatore appellatus eſt; commutatâ voluntate actionem Ex teſtamento habere non poteſt. *l.* 29, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

V I I.

3°. *Adimendi voluntas colligitur ex alienatione rei relictæ factâ à defuncto; & quidem quamvis invalidâ. V. G.* Pater inſtructos hortos filiæ legavit poſteà quædam ex mancipiis hortorum uxori donavit. Sive donationes confirmavit, ſive non confirmavit (*k*); poſterior voluntas, filiæ Legato potior erit. Sed etſi non valeat donatio, tamen minuiſſe filiæ Legatum pater intelligitur. *l.* 24, § 1, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Imò Legatum non ideò redintegrabitur, quòd hanc rem teſtator redemerit.

Hinc Paulus. Cùm ſervus legatus à teſtatore & alienatus, rursùs redemptus ſit à teſtatore; non debetur legatario, oppoſitâ exceptione Doli mali. Sanè ſi probet legatarius novam voluntatem teſtatoris, non ſummovebitur. *l.* 15, PAUL. LIB. SINGUL. DE ADSIGNATIONE LIBERTORUM.

V I I I.

Regula quam ſtatuimus ex rei alienatione præſumi Ademptionem Legati, tres patitur exceptiones.

(*a*) Hoc refertur ad Fideicommiſſa.

(*b*) Dubitationem movebat quod, in Adimendo Legatum, non erat uſus contrariâ formulâ, *Non lego.*

(*c*) Scilicet teſtatorem receſſiſſe à voluntate legandi. Quod quamvis non expreſſit verbis æquè ſolennibus, tamen ſufficit ut per exceptionem excludatur legatarius.

(*d*) Id eſt, quamvis fortè in contrarium dici poſſit ademptionem iſtam libertatis inutilem eſſe, cùm ſervus ſit alienus; adeòque hanc, utpotè inutilem, non debere nocere Legato: tamen dicendum eſt Legatum non valere. Nam verum non eſt hanc ademptionem eſſe prorsùs inutilem; imò conſtitit ademptio.

(*e*) A teſtatore: quo caſu ademptio libertatis effectum habebit. Verum igitur non eſt, eſſe prorsùs inutiliter ſcriptam; cùm poſſit in aliquem caſum valere.

(*f*) Rursùs probat hanc ademptionem non eſſe perperàm ſcriptam, hoc argumento; Quod poteſt utiliter dari, poteſt utiliter adimi, atqui libertas ergo qui proprius fuit tempore teſtamenti, codicillis utiliter datur quamvis jam alienus ſit. Ergo, &c.

(*g*) Quem valere vidimus ſuprà lib. 29. Tit. *de Jure Codicillor.* N. 20;

(*h*) Sed errant.

(*i*) Nec enim tam facilè adempta videtur hereditas quàm legatum. Nec obſtat lex 12. ff. *de His quæ ut indign.* ubi hereditas aufertur heredibus in priore teſtamento ſcriptis, quamvis illi qui in poſteriore ſcripti fuerant, inſtitui non potuiſſent. In hâc enim ſpecie teſtator, poſterius teſtamentum perficiendo, quamvis illud non valeret, ſatis ſignificaverat voluntatem ſuam eſſe ut prius rumperetur, adeòque heredes in priore ſcripti non habebant ſupremam voluntatem teſtatoris. At in ſpecie noſtrâ; qui poſterius teſtamentum inchoavit, tunc demùm voluit prius non valere poſtquam poſterius perfectum eſſet; adeòque, cùm antè deceſſerit, heres ultimam voluntatem ejus habuiſſe videtur.

(*k*) Teſtamento ſcilicet: quo caſu non valebat donatio, nec ex ſolâ donatoris morte confirmabatur ante Conſtitutionem D. Severi. Videtur Papinianus hoc reſpondiſſe ante hanc Conſtitutionem, quam paulò ante mortem Severi editam fuiſſe vid. ſuprà lib. 24. Tit. *de Donat. int. vir. & uxor.*

Digitized by Google

Prima eſt circa alienationes imperfectas, qualis eſt Fiducia. Hinc Paulus :

Rem legatam teſtator ſi poſteà pignori vel fiduciæ dederit, ex eo voluntatem mutaſſe non videtur. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 16.

Secunda exceptio eſt circa venditiones quæ neceſſitate cogente fiunt.

V. G. dicendum eſt, Si rem ſuam teſtator legaverit, eamque neceſſitate urgente alienaverit; Fideicommiſſum peti poſſe: niſi probetur Adimere ei teſtatorem voluiſſe. Probationem autem mutatæ voluntatis, ab heredibus exigendam. *l.* 11, § 12, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMMISS.

At Rem legatam ſi teſtator vivus alii donaverit; omnimodo extinguitur Legatum. Nec diſtinguimus utrùm propter neceſſitatem rei familiaris, an merâ voluntate donaverit: ut, ſi neceſſitate donaverit, Legatum debeatur; ſi nudâ voluntate non debeatur. Hæc enim diſtinctio in donantis munificentiam non cadit, CUM NEMO in neceſſitatibus liberalis exiſtat. *l.* 18, MODESTIN. LIB. 8 DIFFERENT.

I X.

Tertiam exceptionem patitur regula: ſcilicet ſi ea res relicta fuerit, in quâ magis pretii quantitas quàm corpus ſpectetur, & pretium in corpus patrimonii teſtatoris verſum ſit.

Hinc Papinianus. Pater inter filios facultatibus diviſis, filiam ex ratione Primipili commodorum (*a*) trecentos aureos accipere voluit; ac poſteâ de pecuniâ commodorum (*b*) poſſeſſionem paravit. Nihilominùs fratres & coheredes ſorori Fideicommiſſum præſtabunt: non enim abſumptum videtur, quod in corpus patrimonii verſum eſt. Cùm autem inter filios diviſo patrimonio, res indiviſas ad omnes coheredes pertinere voluiſſet; ita poſſeſſionem ex commodis comparatam dividi placuit, ut in eam ſuperflui pretii filia portionem hereditariam accipiat: hoc enim eveniret in bonis pecunia relictâ. *l.* 23, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Ergo etſi nomen quis debitoris exegerit, quod per fideicommiſſum reliquit; non tamen hoc animo quaſi vellet extinguere Fideicommiſſum; poterit dici deberi. Niſi fortè inter hæc (*c*) intereſt: hic enim extinguitur ipſa conſtantia (*d*) debiti; ibi res durat, tametſi alienata ſit. Quum tamen quidam nomen debitoris exegiſſet, & pro depoſito pecuniam habuiſſet; putavi Fideicommiſſi petitionem ſupereſſe: maximè quia non ipſe exegerat, ſed debitor ultrò pecuniam obtulerat; quam offerente eo non potuit non accipere. Paulatim igitur admittemus; etſi ex hâc parte pecuniæ rem comparaverit, quam non hoc animo exegit ut fideicommiſſarium privaret Fideicommiſſo; poſſe adhuc Fideicommiſſi petitionem ſupereſſe. *l.* 11, § 13, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMM.

Quòd ſi pretium legatario donavit, extinguitur Legatum.

Hinc Lucius-Titius in teſtamento ſuo Publio-Mævio militiam ſuam reliquit, ſive pecuniam ejus quæcumque redigi ex venditione ejus poterit, cum ſuis commodis. Sed cùm ſupervixit teſtamento Lucius-Titius; militiam vendidit; & pretium exegit, & dedit ei cui illam militiam vel pretium ejus teſtamento dari voluerat. * Poſt mortem Lucii-Titii iterùm Publius-Mævius vel militiam vel pretium ejus ab heredibus Lucii-Titii exigebat. Celſus: Exiſtimo pretium militiæ Præſtari non oportere (*e*); niſi legatarius oſtenderit teſtatorem & poſt factam ſolutionem iterùm eum pretium militiæ accipere voluiſſe. Quòd ſi non totum pretium militiæ, ſed partem vivus teſtator legatario dedit; reliqui ſupereſſe exactionem, niſi heres & ab hoc deceſſiſſe teſtatorem oſtenderit. ONUS ENIM PROBANDI mutatam eſſe defuncti voluntatem, ad eum pertinet qui Fideicommiſſum recuſat. *l.* 22, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 21. DIGEST.

* *Florent.* voluerit

X.

4°. *Adimendi Legati aut Fideicommiſſi voluntas maniſeſtiſſimè colligitur ſi illud teſtator induxerit.*

Enimverò Nihil intereſt, inducatur quod ſcriptum eſt, an Adimatur. *l* 16, PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE CODICILLOR.

X I.

5°. *Si codicillis alicui adſcribatur pars ejus quod ei teſtamento relictum erat; hinc colligitur ſuperflui Adimendi voluntas: ut in ſpecie legis* 20, *ff.* de Inſtruct. vel inſtrum. *ſuprà Tit.* de Legatis *N.* 174.

Simili ratione præſumetur ademptum ſortis Legatum debitori relictum, ſi poſteà codicillis remittantur ei hujus ſortis uſuræ quoad vivet.

Hinc quidam Teſtamento ita ſcripſerat, « TITIO » affini meo quidquid mihi quàcumque ex cauſâ de- » bebat, remitti volo; eoque ampliùs, decem do. » Codicillis ita ſcripſit; « TITIO hoc ampliùs, affini & » debitori meo, uſuram pecuniæ quam mihi debebat, » ab herede meo donec advivet; quòd ſi exigere ultra » voluntatem meam putaverit, ejus ſortis uſuram eidem » Titio ab heredibus meis donec vivit, præſtari volo. » Quæſitum eſt, cùm augendi potiùs quàm minuendi teſtator voluntatem habuerit (*f*); an heredes ex cauſâ Fideicommiſſi Titio teneantur, ut eum omni debito liberent? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, videri minutum Legatum quod primò dederat. *l.* 28, § 5, *ff. de Liberat. leg.* SCÆVOLA, LIB. 16 DIGEST.

X I I.

6°. *Colligitur voluntas Adimendi Legati vel Fideicommiſſi ex eo quòd defunctus ceſſare fecerit cauſam propter quam videbatur reliquiſſe.*

Primum exemplum. Ab heredibus petierat ut, ſi in provinciâ deceſſiſſet, ſexaginta Lucio-Titio darentur; ut is corpus ejus curaret in patriam reportari: & adjecerat hæc verba, « CUI concedi volo ſi quid ex eâ » pecuniâ ſupererit. » Eâdem die codicillos ad heredes ſuos ita ſcripſerat: « PETO à vobis ut, ſive in provinciâ » ſive in viâ aliquid mihi humanitùs acciderit, corpus » meum curetis & in Campaniam & in monumentum » filiorum meorum reportare. » Quæſitum eſt an id quod ſuperfuerit ex ſexaginta, à Lucio-Titio tacitè ademerit? Reſpondit, Ademptum (*g*) videri. *l.* 30, § 2, SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

Alterum Exemplum. Alteri ex heredibus præceptionem prædii dedit; mox alteri præſtari adversùs debitorem actiones ad eum finem (*h*) mandavit quo prædium fuerat comparatum. Cùm poſteà prædio diſtracto citra ullam offenſam ejus qui præceptionem acceperat, pretium in corpus patrimonii rediſſet; non eſſe præſtandas actiones coheredi reſpondi (*i*). *l.* 25. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

§us. 3us.

Quæ non ſufficiant ut colligatur voluntas Adimendi Legati aut Fideicommiſſi.

X I I I.

Hæc voluntas non colligitur ex poſteriori teſtamento imperfecto, in quo nihil vel aliud relinquitur ei cui in priore relictum eſt.

(*a*) *Revenus, gages, appointemens, émolumens de la Charge.*
(*b*) Quam legaverat filiæ.
(*c*) Id eſt, inter caſum quo legatum corpus alienat, & caſum quo exigit debitum.
(*d*) Subſtantia.
(*e*) Videtur enim teſtator animo exequendi ſui Legati hoc pretium vivus ei præſtitiſſe. Hic rectè notant Interpretes, poſſe teſtatorem condicere hoc pretium ſi eum pœnituerit; cùm ex cauſâ Legati quod revocabile eſt, illud præſtitiſſe videatur.

(*f*) Id eſt, habuiſſe videatur; propter verba HOC AMPLIUS quibus uſus eſt. Verùm hæc verba HOC AMPLIUS, dicendum eſt referri duntaxat ad Legatum ſortis, quod manifeſtè hic adimitur dum uſuras ejus remittit.
(*g*) Quia ademit ei munus transferendi corporis ſui, propter quod videbatur ei legaſſe.
(*h*) *Ad finem pretii quo prædium comparatum fuerat.*
(*i*) Videtur enim ipſi eos legaſſe, ut cum coheredi cui legatus erat fundus exæquaret. Quæ cauſa legandi ceſſavit; cùm alienatione fundi, ademptum ſit fundi Legatum.

Hoc docet Papinianus. Si Jure teſtamento facto Fideicommiſſum tibi reliquero; deindè poſteà aliud fecero non Jure, in quo Fideicommiſſum relictum tibi, vel aliud quàm quod priore teſtamento vel omninò non ſit relictum: videndum eſt mens mea hæc fuerit, facientis poſteà teſtamentum, ut nolim ratum tibi ſit priore teſtamento relictum; quia nudâ voluntate Fideicommiſſa infirmarentur. Sed vix id obtinere poteſt: fortaſſis ideò quòd ita demùm à priore teſtamento velim recedi, ſi poſterius valiturum ſit. Et nunc ex poſteriore teſtamento Fideicommiſſum ei non debetur; etiamſi iidem heredes utroque teſtamento inſtituti, ex priori extiterunt (*a*). *l.* 18, *ff. de Legatis* 3°. POMPON. LIB. I FIDEICOMMISS.

XIV.

Non videtur etiam teſtator habuiſſe voluntatem Adimendi Legati in ſpecie ſequenti.

Qui filios ex diſparibus portionibus teſtamento heredes inſtituerat, penè omnium bonorum ſuorum eodem teſtamento diviſionem fecit: deindè hæc verba adjecit ΤΑ' ΔΕ ΛΟΙΠΑ', *&c.* [id eſt] « RELIQUA autem omnia » bona exiſtentia mihi ſimiliter & hereditaria onera, » erunt ſolùm duarum filiarum mearum; ſcilicet primæ » & ſecundæ, vel quæ ex his ſubſiſtet. » Poſteà codicillis longè aliam diviſionem fecit bonorum, inter eaſdem inter quas & teſtamento diviſerat: quædam tamen nulli nominatim dedit. Quæſitum eſt an prima & ſecunda filiæ, ex verbis teſtamenti conſequi poſſint ut ſolæ habeant ea quæ nominatim nulli relicta ſunt in diviſione quæ noviſſima à patre facta eſt? Reſpondit; Non à totâ voluntate receſſiſſe videri, ſed his tantùm rebus quas reformaſſet. *l.* 30, § 3, SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

XV.

Non inducitur etiam mutatio voluntatis in ſpecie ſequenti de quâ ita reſcribit Gordianus. Quotiens inter omnes heredes teſtator ſucceſſionem ſuam dividit, ac ſingulos certis poſſeſſionibus cum mancipiis quæ in eiſdem ſunt conſtituta jubet eſſe contentos; voluntati ejus ſalvâ legis Falcidiæ auctoritate obtemperandum eſſe manifeſtum eſt. Nec mutat quòd in ſequentibus verbis mancipia ſua univerſa, nullâ factâ eorum diſcretione commendanda putaverit heredibus: cùm utique his ea videtur inſinuaſſe, quibus etiam teſtamento relinquenda eſſe decrevit. *l.* 10, *Cod. de Famil. erciſc.*

ARTICULUS II.

Cui perſonæ & quæ res utiliter Adimi poſſit, per Legatum aut Fideicommiſſum relicta.

§us. 1us.

Cui perſonæ Adimi poſſit.

XVI.

Datum Legatum Adimi, tam purè quàm ſub conditione, non libertis tantùm ſed etiam ingenuis (*b*), placuit. *l.* 17, *Cod. de Legatis* DIOCLET. ET MAXIM.

Caterùm Legatum nulli alii Adimi poteſt quàm cui datum eſt. Quàpropter ſi filio aut ſervo alieno legatum fuerit, domino aut patri Legatum Adimi (*c*) non poteſt. *l.* 21, LICINNIUS-RUFINUS, LIB. 4 REGUL.

§us. 2us.

Quæ res utiliter Adimatur.

XVII.

Etiam hujus rei ademptio utilis eſt, quam heres antequàm adimeretur, volente teſtatore promiſit ſe ſoluturum, ut in ſpecie ſequenti.

Qui teſtamento heredem ſcripſerat, Mævio ducenta legavit; & fidei ejus commiſit, ut centum daret Glaucethyce, Elpidi autem quinquaginta. Poſteà Mævius volente teſtatore litteras emiſit ad eas, ſecundùm voluntatem teſtatoris reſtituturum. Poſteà teſtator fecit codicillos; quibus & hoc præcepit ut, præter hos codicillos ſi quid aliud prolatum eſſet, non valeat. Quæſitum eſt an Mævius qui ducenta accepit, quia mutavit voluntatem de eâ epiſtolâ teſtator, à mulieribus conveneri ex causâ Fideicommiſſi poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponuntur, fruſtrà Mævium conveniri (*d*): ſive ducenta, ſive prædium pro his, accepit. *l.* 37, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

XVIII.

Etiam hujus rei ademptio utilis eſt, cujus Legatum valere deſierat, ſed ita ut convaleſcere potuiſſet.

Hinc Paulus. Servus legatus eſt, & ei aliquid (*e*). Si alienato eo Adimatur quod ei legatum eſt, valet ademptio (*f*); quia & Legatum poteſt procedere, ſi redimatur. *l.* 27, LIB. 21 QUÆST.

Quòd ſi Legatum non potuiſſet convaleſcere, inutiliter adimetur.

Unde ſtatim ſubjicitur. Servo legato & inter vivos manumiſſo, ſi Legatum Adimatur; nullius momenti ademptio (*g*) eſt. Igitur (*h*) Legatum quod ipſi datum eſt, capiet. Nam (*i*) etſi rursùs in ſervitutem reciderit, non tamen Legatum ejus reſuſcitabitur: novus (*k*) enim videtur homo eſſe. *d. l.* 27, § 1.

XIX.

Adimi utiliter non poteſt, niſi ipſa res quæ relicta eſt.

Hinc Si loci uſumfructum leget teſtator, & iter adimat; non valet ademptio, nec vitiatur Legatum: ſicuti qui proprietatem fundi legat, iter Adimendo Legatum non minuit. *l.* 3, § 6, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Hinc etiam genere legato, ſi certa ſpecies Adimatur, ademptio non valet. In id tamen proficit ut illa ſpecies eligi non poſſit. Igitur Qui hominem legat & Stichum Adimit; non perimit Legatum, ſed extenuat: *l.* 11, JULIAN. LIB. 54 DIGEST.

Ut Stichum legatarius eligere non poſſit. *l.* 12. ULP. LIB. 50 AD SABIN.

XX.

Quum quantitas major quàm quæ relicta eſt adimitur, nihilominùs ipſum quod relictum eſt Adimi videtur: cùm in majore ſummâ minor inſit.

Igitur Si quis plus quàm dedit, Ademerit; ademptio valet: veluti ſi quis viginti legaverit, & quadraginta Ademerit. *l.* 3, § 5, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

(*a*) Ex injuſto enim teſtamento nec Fideicommiſſa debentur: ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis*. N. 18.

(*b*) Forte de eo conſulti fuerant Imperatores, utrùm ſtatus perſonæ legatarii aliquam eâ in re afferrat differentiam.

(*c*) Nec obſtat quòd pater aut dominus rectè repudiant quod filio aut ſervo ſuo relictum eſt. Nam jus ipſis delatum eſt, quum illud repudiant. At quamdiu vivit teſtator, quod filio relictum eſt, non poteſt videri relictum patri.

(*d*) Non obſtat lex ſin ff. *de Solutionib.* ubi dicitur ei qui Mandato meo poſt mortem meam ſtipulatus eſt, rectè ſolvi licet mutaverim voluntatem. Neque enim ibi agitur de ullo Legato aut Fideicommiſſo, ſed de lege ſtipulationi adjectâ quæ invito promiſſore mutari non poteſt. Nec etiam obſtat lex 45. ff. *de Jur. fiſci* quæ vulgo objicitur. ubi heres ex parte ſcriptus qui tacitam defuncto fidem dederat reſtituendi incapaci quædam prælegata priore teſtamento ſibi relicta, præſumitur eodem fideicommiſſo gravatus in poſteriore quamvis nullum in eo prælegatum acceperit. Ibi enim odio ſuſcipientis tacitum Fideicommiſſum, videtur illud in poſteriora teſtamento repetitum; nec mutata intelligitur voluntas teſtatoris. Hic autem agitur de Legato quod capaci relictum eſt, nec quæritur an mutata fuerit voluntas defuncti. Sed contrà cum conſtet eam mutatam eſſe, quæritur an heres teneatur ex ſuâ promiſſione quam vivo teſtatore dedit.

(*e*) Contemplatione legatarii cui ſervus relictus erat. Cujac. ad h. l.

(*f*) Ratio dubitandi erat quòd voluntariâ alienatione ſervi, extinctum ſit Legatum hujus ſervi: ſuprà N. 7. adeòque videatur per conſequentias ademptum Legatum huic ſervo legato contemplatione legatarii relictum, cùm non poſſit illud capere per eum ſervum cujus deſiit eſſe legatarius. Ratio decidendi in contrarium eſt, quòd poſſit Legatum ſervi convaleſcere ſi redimatur ſervus ſcilicet ex novâ voluntate; & ex Legato ſervi convaleſcente, valere poterit Legatum ſervo relictum. Cùm ergo exiſtat caſus quo valere poſſit, utiliter Adimitur.

(*g*) Fruſtrà enim Adimitur Legatum ſervi, quod ejus manumiſſione prorsùs extinctum erat.

(*h*) Cùm igitur inutilis ſit ademptio legati ſervi; non poterit dici per conſequentias ademptum ſervo Legatum. Valebit igitur, & manumiſſus illud capiet.

(*i*) Nec dicas poſſe Legatum ſervi convaleſcere ſi manumiſſus revocetur in ſervitutem. Imo *etſi*, *&c.*

(*k*) Servus quum manumittitur, nihil ex priſtinâ ſervitute ſervat; ne quidem ſpem regreſſûs ad illam, cùm hoc ſperare nefas ſit. Quum igitur revocatur ad ſervitutem, non priſtina ſed nova ſervitus eſt; adeòque non priſtinus ſed novus videtur eſſe ſervus.

XXI. *Videtur*

X X I.

Videtur etiam ipſum quod relictum eſt Adimi, quum pars adimitur; valetque ademptio pro hâc parte.

Et quidem Detrahere Legatis vel adjicere, ſi nihil præter numeratam pecuniam legatum ſit, promptum eſt. Quum verò res corporales intervenient; & ſcriptura difficilior fit, & obſcura portio. *l. fin.* VENULEIUS, LIB. 10 ACTIONUM.

Cæterùm quamvis incommoda, nihilominùs utilis erit harum rerum partialis ademptio.

Igitur V. G. Fundo legato, Adimi ita poteſt; « FUNDUM illi, præter uſumfructum, neque do neque lego: » ut uſusfructus in Legato relinquatur. » *l.* 2. POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Sed & fructus Adimi poteſt, ut proprietas (*a*) relinquatur. *d. l.* 2, § 1.

Item pars fundi legati Adimi poteſt. *d. l.* 2, § 2.

Earum autem rerum ademptio pro parte utilis eſſe non poteſt, quæ pro parte relinqui non poſſent.

Nam Quibus ex cauſis datio Legati inutilis eſt, ex iiſdem cauſis etiam ademptio inefficax habetur: veluti ſi viam pro parte Adimas, aut pro parte liberum eſſe vetes. *l.* 14, § 1, FLORENT. LIB. 11 INSTITUT.

Hinc Qui actu legato iter Adimat, nihil adimit; quia nunquam actus ſine itinere eſſe poteſt. *l.* 1, PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

ARTICULUS III.

De effectu Ademptionis Legatorum & Fideicommiſſorum.

X X I I.

Ademptionis purè factæ is effectus eſt, ut non debeatur res adempta.

Sub conditione autem facta ademptionis effectus eſt, ut Legatum ſub contrariâ conditione debeatur. Hinc Si Legatum purè datum Titio, Adimatur ſub conditione; & pendente conditione Titius deceſſerit: quamvis conditio defecerit (*b*), ad heredem Titii Legatum non pertinebit. Nam Legatum quum ſub conditione Adimitur, perindè eſt ac ſi ſub contrariâ conditione datum fuiſſet. *l.* 10, JULIAN. LIB. 37 DIGEST.

Pariter Gaius poſtquàm dixit ſub conditione datum legatum, aliquando intelligi purum; ita ſubjicit: Ex diverſo quoque purum datum legatum, conditionale videtur; veluti quod ſub conditione ademptum eſt: quia ſub contrariâ cooditione datum intelligitur. *l.* 107, ¶ *ex diverſo. ff. de Condit. & demonſtr.* GAIUS, LIB. SING. DE CASIBUS.

Non tamen indè concludas Legatum purè inutiliter relictum, quod ſub conditione potuiſſet utiliter relinqui, tali ademptione conditionali convaleſcere.

Enimverò Legata inutiliter data, ademptione non confirmantur: veluti ſi domino herede inſtituto, ſervo purè Legatum (*c*), ſub conditione Adimatur. Nam purè Legatum ſi ſub conditione Adimatur, ſub contrariâ conditione datum intelligitur & ideò confirmatur (*d*). Ademptio autem, quo minùs non quo magis Legatum debeatur, intervenit. *l.* 14, FLORENTIN. LIB. 11 INSTIT.

X X I I I.

Quum quis eamdem rem pluribus Legatis eidem reliquit; etſi in Adimendo unius tantùm Legati mentionem fecerit, tamen ad omnia hujus rei Legata ademptio porrigetur. V. G. Si Titio fundus purè, eidemque ſub conditione legatus ſit; deindè poſteà Ademptum ſit ſic: TITIO FUNDUM QUEM SUB CONDITIONE LEGAVI, HERES MEUS NE DATO: ex nullâ ratione debetur; niſi ſpecialiter dixerit, purè eum Legatum velle accipere. *l.* 3, § 8, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

X X I V.

Ademptio Legati non porrigitur ad Fideicommiſſum quo legatarius gravatus erat.

Nam Modeſtinus reſpondit; Si Adimendo Legatum quod Mævio relictum ſit, Fideicommiſſum ab eo datum defunctus revocare noluit (*e*); heredes ex cauſâ Fideicommiſſi cooveniri poſſe, rectè probari. *l.* 19, LIB. 11 RESPONS.

SECTIO II.

De Tranſlatione Legatorum & Fideicommiſſorum.

X X V.

Tranſlatio Legati fit quatuor modis: aut enim à perſonâ in perſonam Transfertur; aut ab eo qui dare juſſus eſt Transfertur, ut alius det; aut quum res pro re datur, ut pro fundo decem aurei; aut quod purè datum eſt, Transfertur ſub conditione. *l.* 6, PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS I.

De primâ Tranſlationis ſpecie, A perſonâ in perſonam.

X X V I.

Sicut Adimi Legatum poteſt, ita & ad alium Tranſferri: veluti hoc modo; QUOD TITIO LEGAVI, ID SEIO DO LEGO. Quæ res in perſonam Titii tacitam ademptionem (*f*) continet. *l.* 5, GAIUS, LIB. 2 AD EDICTUM URBICUM.

Duo igitur hæc Tranſlationis ſpecies continet: 1°. Ademptionem Legati aut Fideicommiſſi ei perſonæ factam à quâ fit Tranſlatio: 2°. Legatum aut Fideicommiſſum relictum ei perſonæ in quam fit Tranſlatio. In utroque autem quærendum, quando hæc Tranſlatio facta intelligatur.

§us. 1us.

De Legati ademptione, quæ in hujuſmodi Tranſlatione continetur.

X X V I I.

Licèt Transferam Legatum in eum cum quo nobis teſtamenti factio non eſt, ſive in ſervum proprium cui ſine libertate legavero; licèt eis non debeatur, nec illi tamen debebitur cui fuerit Ademptum. *l.* 20, POMPON. LIB. 1, AD Q. MUCIUM.

Suffragatur Ulpianus. Planè ubi Transferre voluit Legatum in noviſſimum, priori non debebitur; tametſi noviſſimus talis ſit in cujus perſonâ Legatum non conſtitit. *l.* 34, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 21 AD SABIN.

Adde, vel is in cujus perſonâ Legatum defecerit: ut definit Scævola in ſpecie ſequenti. Quæ habebat filium & ex eo nepotem, utroſque in mariti poteſtate, maritum ex aſſe ſcripſit heredem; ejuſque fidei commiſit in hæc verba: « SI TITIUS maritus meus mihi heres erit, peto » fideique ejus committo, quidquid ex hereditate meâ » ad eum pervenerit, quum mori cœperit, det, reſtituat » Gaio filio noſtro: ita tamen ut decem quidem uncias » Gaius habeat, duas autem uncias Seius nepos habeat. » Quod ut fiat, fidei ejus Titii heredis mei committo. » Pater emancipavit filium, nepotem amiſit, & ſuperſtite filio deceſſit. Quæſitum eſt an priore parte ſcripturæ univerſa hereditas patris ex cauſâ Fideicommiſſi filio debeatur; & illa ſequentia verba, ITA TAMEN UT DECEM UNCIAS FILIUS, DUAS AUTEM NEPOS HABEAT,

(*a*) *Proprietas* nuda ſcilicet. Nec dicas aliud Adimi quàm quòd legatum eſt. Nam uſusfructus inſtar partis obtinet.

(*b*) Poſteà.

(*c*) Servo heredis Legatum purè relictum non valet, propter regulam Catonianam: ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 68. Sub conditione autem relictum valere poſſet; quia Catoniana locum non habet in conditionalibus Legatis.

(*d*) Supple: Hic autem reverà non fuit relictum ſub conditione. Igitur ſi, cùm purè relictum eſſet, non valuit; non potuit confirmari per hanc ademptionem conditionalem id quod non valebat.

(*e*) Heredum autem onus eſt probandi voluiſſe teſtatorem revocare.

(*f*) Nec obſtat lex 15, *ff. de Hered. inſt.* ubi quum teſtator ſcripſiſſet, *Ex quâ parte Seium inſtitui, ex eâdem parte Sempronius heres eſto*; Sempronium in parte Seii conjunctum eſſe dicitur, non vero partem Seii ademptam eſſe. Reſpondent Duarenus & Fachinæus, hæc eſſe diſſimilia. Quum enim dicit teſtator *Quod Titio legavi*, verba referri non poſſunt niſi ad id ipſum quod legatum eſt; adeóque hoc quod Titio legatum eſt, videtur his verbis Transferri ad Seium & conſequenter adimi Titio. Contrà in ſpecie oppoſitâ, illa verba *Ex quâ parte Seium inſtitui* magis videntur referri ad partis aſſignationem, & ideò non videtur Transferri ad Sempronium pars ex quâ inſtitutus eſt Seius, ſed potiùs videtur eadem ſeu ſimilis pars ei aſſignari. Addi poteſt difficiliùs præſumi ademptionem hereditatis quam Legati.

ex voluntate defunctæ ita demùm locum haberent, ſi die Fideicommiſſi cedente filius & nepos eorum in naturâ eſſent: cùm autem non ſupervixit ad diem Fideicommiſſi nepos, ſequens ſcriptura ceſſet? Reſpondit; Ea quæ proponerentur, oſtendere decem duntaxat uncias filio datas. *l.* 78, § 10, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

XXVIII.

Ademptio quæ in Tranſlatione continetur, aut pura aut conditionalis eſt; prout Tranſlatio ipſa purè vel ſub conditione facta eſt.

Hinc Ulpianus. Quòd ſi alii legetur ſub conditione, quod alii purè datum eſt; non plenè receſſum videtur à primo, ſed ita demùm ſi conditio ſequentis extiterit. Cæterùm ſi hoc animo fuerit teſtator ut omnimodo receſſum à primo putaverit; dicendum erit, à primo Ademptum Legatum. *l.* 7, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Et ideò ſi vivo teſtatore mortuus fuerit is in quem Tranſlatum Legatum fuerit; nihilo magis ad eum à quo Tranſlatum fuerit, pertinebit. *l.* 8, JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

XXIX.

Cùm Tranſlatio conditionalis contineat regulariter ademptionem conditionalem prioris Legati; ſequitur, hoc caſu prius Legatum ex puro fieri conditionale & ſub contrariâ conditione deberi: ut vid ſuprà N. 22.

Interdum tamen, ſcilicet ſi conditionis natura hoc exigere videatur, præſtandum erit interim (pendente conditione) prius Legatum: ut in ſpecie ſequenti. « STICHUM » Sempronio do lego: ſi Sempronius Stichum intra » annum non manumiſerit, eumdem Stichum Titio do » lego. » Quæſitum eſt quid Juris eſſet? Reſpondi; Sempronium interim totum habiturum: &, ſi quidem intra annum manumiſiſſet, liberum eum effecturum; ſin autem hoc non feciſſet, totum ad Titium pertinere. *l.* 81, § 2, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

Cæterùm cautio hoc caſu à priori legatario exigitur. Nam Si quis ita legaverit: « HERES meus Titio fundum » dato; &, ſi Titius eum fundum alienaverit, heres meus » eumdem fundum Seio dato: » oneratus eſt heres. Non enim à Titio Fideicommiſſum relictum eſt ſi alienaſſet fundum, ſed ab herede ei legatum eſt. Heres igitur debebit, Doli exceptione oppoſitâ, proſpicere ſibi cautione à Titio de fundo non alienando. *l.* 3, § 4, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

§us. 2us.

De Legati datione quæ per Tranſlationem à perſonâ cui relictum erat, confertur ei perſonæ in quam fit Tranſlatio.

XXX.

Sicut ſuprà vidimus priorem Tranſlationis portionem (ſcilicet Ademptionem Legati à perſonâ à quâ Transfertur) efficacem eſſe, quamvis poſterior (nimirùm Legati datio ei perſonæ in quam Transfertur) ſit inefficax; ita & hæc poſterior pars efficax eſſe poteſt, licèt prior ſit inutilis.

Hinc Si quis ita legaverit « TITIO fundum do lego; ſi » Titius deceſſerit, Sempronio *heres meus dare damnas » eſto: » rectè Tranſlatum legatum videtur. Sed etſi jam mortuo eo cui legatum relictum erat (*a*), eaſdem res Tranſtulerit; Sempronio debetur. *l.* 3, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

* *Malè in Florent.* Seio.

XXXI.

In hâc Tranſlatione repetita intelligi debent dies, conditio, onus Fideicommiſſi, & cætera quæ Legato quod Transfertur erant adſcripta: quamvis ſecùs obtineat, quum id quod legatum eſt, eidem poſteà relinquitur; ut videb. infrà N. fin. Hoc enim poſteriori caſu fruſtrà eidem iterùm relinqueret teſtator, niſi circa hæc adjuncta priori ſcripturæ voluntatem mutaſſet. Quæ ratio ceſſat in Tranſlatione ad alterum factâ.

Et quidem de die quæ in Tranſlatione repetita intelligi debet, ita Marcellus.

Titia codicillis de prædiis quæ teſtamento Septiciæ reliquerat, ita cavit; « A TE peto Septicia, ut filio meo, » quum annorum ſedecim (*b*) eſſet, eadem prædia reſtitueres. Quòd ſi filius meus ſedecim annos non implewerit, peto uti reddas ea reſtituas Publio-Mævio & » Gaio-Cornelio. » Quæro, cùm Septicia deceſſerit, deindè filius annum quintum-decimum (*c*) agens defunctus ſit; an repræſentetur Fideicommiſſum quinto-decimo anno (*d*) impleto, & heredes Septiciæ reſtituere id Publio-Mævio & Gaio-Cornelio debeant? Marcellus reſpondit; Septiciam jus quod in his prædiis habuiſſet, heredi ſuo reliquiſſe. Etenim videri contra voluntatem teſtatricis repræſentationem Fideicommiſſi deſiderari, ut ampliùs ad ſubſtitutos perveniat quàm ad puerum pervenire vel à Septiciâ vel ab heredibus potuiſſet. Et verba quidem videntur repræſentare Fideicommiſſum: ſed non eſt veriſimile ut maturiùs voluerit teſtatria ad ſubſtitutos id Transferre. Nec quicquam mutat, quòd Septicia antè deceſſit: nam etſi puer viveret, non priùs Septiciæ heredes quàm Septicia poſſent conveniri. *l.* 36, § 1, *ff. de Condit. & demonſtr.* MARCELL. LIB. SING. RESPONS.

XXXII.

De conditione idem dicendum. Legatum ſub conditione relictum & ad alium Tranſlatum, ſi non conditio perſonæ cohæreat, ſub eâdem conditione Tranſlatum videtur. *l.* 95, *d. tit.* HERMOGEN. LIB. 4 JURIS EPITOMAT.

Et alibi. Legatum ſub conditione datum quum Transfertur, ſub eâdem conditione Transferri videtur; ſi non conditio priori perſonæ cohæreat. Nam ſi quis uxori SUBLATIS LIBERIS (*e*) legaverit; repetita conditio non videbitur, quæ fuit in perſonâ mulieris neceſſaria. *l.* 24 PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

XXXIII.

Jam de onere Fideicommiſſi.

Gaio-Seio trecentos aureos legavit; ut ex uſuris ejus ſummæ libertis cibaria & veſtiaria præſtaret quæ ſtatuerat. Codicillis autem eamdem ſummam vetuit dari Gaio-Seio, ſed dari Publio-Mævio voluit. Quæro an libertis Fideicommiſſum debeat Mævius? Reſpondit; Mævium niſi aliud (de quo non deliberaretur) doceat ſibi à teſtatore injunctum, videri ſecundùm voluntatem teſtatoris recepiſſe ea onera, quæ adſcripta erant ei ſummæ quæ in eum codicillis Transferebatur. *l.* 13, *ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Non transfertur igitur onus, ſi in Tranſlatione aliud injunctum fuerit.

Hinc teſtator Alumnæ ſuæ plura legaverat. Quædam ex his abſtulit, quædam ut præſtarentur ab herede ſuo petiit; in quibus [&] viginti dari voluit his verbis: HOC AMPLIUS DO LEGO DARIQUE VOLO VIGINTI AURI LIBRAS. Et adjecit: « FIDEIQUE tuæ Attî committo, ut » inprimis Semproniam ſororem tuam pro tuâ pietate » & regere & tueri velis; &, ſi putaveris eam ad bonam » vitæ conſuetudinem reverſam, ita viginti auri libras » ei reddere quum morieris: interim tamen reditus ejus, » id eſt uſuras ſemiſſes, ei præſtes. » Poſteà codicillis ad Mævium legatarium eaſdem viginti auri libras Tranſtulit, & fidei ejus commiſit in hæc verba: « VIGINTI » libras auri quas teſtamento Semproniæ alumnæ meæ » reliqui, eas dari volo Mævio; cautionibus interpoſitis » ut ex eâ ſummâ eidem Semproniæ, quandiù advixerit, » præſtet menſtruos denarios quinque, & veſtiarii » nomine denarios centenos vicenos-quinos: idque » fidei veſtræ committo. Certa ſum autem te, Mævi, » pro tuâ pietate petiturum ab herede tuo ut voluntas » mea in perſonâ alumnæ meæ duret. » Quæſitum eſt

(*a*) Ademptio certè inutilis erat, cum *jam mortuus eſſet*. Sed nihilominus Tranſlatio quoad poſteriorem partem valet.
(*b*) Cujacius hic & infrà cenſet legendum *quatuor decim*.
(*c*) Cujacius cenſet legendum *quartum-decimum*.

(*d*) Cujacius legit, *Et quarto-decimo anno impleto heredes Septiciæ, &c.* Scilicet eo tempore quo filius quartum-decimum annum impleſſet.
(*e*) Id eſt, Si liberos ſuſulerit, ſeu habuerit & educaverit.

an

an Mævius legatarius cogendus ſit poſt mortem ſuam viginti libras auri Semproniæ reſtituere, ſicut rogatus fuerat Attius heres? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, viginti quidem auri libras non cogendum præſtare; ſed alia quæ ab eo alumnæ relicta ſunt, deberi & à Mævio & ab herede ejus, donec vivit alumna. *l.* 30, SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

Sus. 3us.

Quando hæc Tranſlatio facta intelligatur.

X X X I V.

Non ſemper, quum res quæ priori legata eſt poſteriori legatur, Tranſlatio fieri intelligitur: ut facile intelligere eſt ex his quæ diximus ſuprà Tit. de Legatis *circa conjunctos* Re *tantùm.*

Tunc demùm igitur Tranſlatio eſt, quum poſteriori legatur animo adimendi priori.

Non neceſſe eſt autem hanc voluntatem eſſe expreſſam: ſufficit quòd præſumi poſſit; ut in ſpecie ſequenti. Titia teſtamento Seiam libertam eamdemque collactaneam ex parte duodecimâ heredem inſtituerat: Pamphilo liberto ſuo prædia per Fideicommiſſum dedit, in quibus & ΣΥΓΚΤΗΣΙΝ [id eſt *lati-fundium*] prædiorum quæ appellabatur CIRCA COLONEM. Eidem liberto poſteà per epiſtolam alias etiam res donavit, in quibus de Seiâ & Pamphilo ita eſt locuta Titia: ΤΟΙΣ ΚΛΗΡΟΝΟ-ΜΟΙΣ *&c.* [id eſt] « Heredibus meis ſalutem. Volo firma » eſſe quæ inferiùs ordinata ſunt, quæcumque in nomen » Pamphili jam antè conſtitui. Si Seia collactanea mea » heres non fiet ex parte ex quâ eam ſcripſi, volo ei » dari ſynctéſin quæ eſt circa Colonem. » Quæſitum eſt; cùm Seia liberta, omiſſâ parte hereditatis ei teſtamento adſcriptâ, ex codicillis Fideicommiſſum (id eſt ΣΥΓΚΤΗΣΙΝ circa Colonem) eligat; an, ſi Pamphilus ex causâ Fideicommiſſi eadem prædia vindicet, Doli mali exceptione ſummoveri debeat? Reſpondit; Translatum (*a*) videri Fideicommiſſum prædiorum, id eſt ΣΥΓΚΤΗΣΙΝ quæ eſt circa Colonem, in Seiam libertam. *l.* 30, § 1, SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

X X X V.

Ex aliquo facto defuncti interdum colligitur Transferendi Legati voluntas: ut in caſu ſequenti. Filio ex parte herede inſtituto duos fundos cum mancipiis & inſtrumento omni legavit. Idem uxori plura legata. & ſervos Stichum & Damam legavit. Sed cùm in altero ex fundis filio prælegatis cognoviſſet villicum non eſſe; Stichum miſit, & tam rei ruſticæ quàm rationibus fundi præfecit. Quæſitum eſt, Stichus utrùm ad uxorem an ad filium pertineret? Reſpondit: Cum memor erat eorum quæ teſtamento caviſſet; Stichum his prædiis in quæ tranſlatus eſt, actorem cedere; nec uxorem poſſe Stichum ex Fideicommiſſi causâ petere. *l.* 31, SCÆVOLA, LIB. 14 DIGESTOR.

X X X V I.

In ſpecie ſequenti dubium eſſe poterat an vulgarem duntaxat ſubſtitutionem contineret, an Tranſlationem Legati factam ſub eâ conditione SI LEGATARIUS DECEDERET *(eo ſcilicet morbo quo laborabat.) Et placuit Tranſlationem contineri.*

Hanc ſpeciem ita refert Scævola. Cùm poſt apertas tabulas teſtamenti Priſcillianus vixerit, de cujus legato portioneque hereditatis mater epiſtolâ ita caverat: « QUONIAM cognovi Priſcillianum filium meum in ex» tremis eſſe; juſtiſſimum & piiſſimum duxi, portionem » ejus hereditatis quam ei teſtamento dederam, legare » Mariano fratri meo & Januario marito meo æquis » portionibus: &, ſi quid ei ampliùs legaveram, [ut] ſi » quid ei humanitùs contigerit, do lego darique eis » volo: » poſteà ex eâdem infirmitate Priſcillianus deceſſit. Quæſitum eſt an Legatum quoque ejus ad Januarium & Marianum ex causâ Fideicommiſſi pertineat (*b*)? Reſpondit; Poſſe videri, ſi deceſſiſſet ex eâ infirmitate, omnimodo & Legatum ad eos de quibus quæreretur, Tranſtuliſſe. *l.* 30, § 4, SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

Magis autem ſubſtitutio vulgaris quàm Tranſlatio continetur in ſpecie ſequenti. Sed & quum quis ita legaſſet: HERES MEUS TITIO DATO; SI NON DEDERIT, SEMPRONIO DATO: ita demùm Sempronio debetur, ſi dies ejus in perſonâ Titii non ceſſiſſet. *l.* 3, § 3, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

De hâc ſpecie ita etiam Julianus. Quod ita legatum eſt; TITIO DECEM HERES MEUS DATO; SI TITIO NON DEDERIS, EADEM DECEM SEMPRONIO DATO: ſi moriatur Titius ante diem Legati, Sempronius Legatum utiliter petet. Tranſlatum enim Legatum intelligi debebit (*c*). *l.* 10, § 1, JULIAN. LIB. 37 DIGEST.

X X X V I I.

Sequens autem ſpecies quamdam Tranſlationis ſpeciem continet; proindè à ſuperiori ſpecie omninò diverſa.

Hanc ita refert Ulpianus. Si quis Titio legaverit ſic: » TITIO dato; aut, ſi Titius antè deceſſerit quàm » accipiat, Sempronio dato: » ſecundùm meram ſubtilitatem utrique obligatum videri heredem, id eſt & Sempronio & heredi Titii. Sed ſi quidem mora Titio ab herede facta eſt, ad heredes ejus Legati exactio tranſmittitur, Sempronio repellendo. Sin autem nulla mora interceſſerit; tunc Sempronius Legatum accipit, & non Titii heredes (*d*). Sed ſi (*e*) ante diem Legati cedentem deceſſerit Titius, ſoli Sempronio debetur Legatum. *l.* 3, § 1, ULP. LIB. 24 AD SABIN.

Idem dicendum eſt, & fideicommiſſâ hereditate puero datâ, aut, ſi ante reſtitutam deceſſiſſet, matri ejus relictâ: ut, ſi puer ante diem Legati cedentem deceſſiſſet, matri debeatur; ſi poſteà, ad pupilli heredes Fideicommiſſum tranſmittatur, utpote reipsâ (*f*) morâ ſubſecutâ *d. l.* 3 § 2.

Obiter nota, hâc in re Juliani ſententiam ab Ulpiano referri. Hanc autem ita Marcellus improbat.

Julianus ait: Quidam ita teſtamento ſcripſerat: « A » TE heres peto fideique tuæ committo ut, quidquid ex » hereditate meâ ad te pervenerit, filio meo primâ » quâque die, aut ſi priùs quid ei acciderit, matri ejus » des reddas. » Quæritur, cùm antequàm adeatur hereditas puer deceſſerit, an Fideicommiſſum debeatur? Reſpondi; Si puer, antequàm dies Fideicommiſſi cedat,

(*a*) In hâc ſpecie voluntas Transferendi Legatum à Pamphilo in Seiam, ex eo forte colligitur quod in hâc epiſtolâ alias res Pamphilo legaverit.

(*b*) Non pertineret autem, ſi teſtator habuiſſet duntaxat animum ſubſtituendi vulgariter Priſcilliano. Cùm enim poſt apertas tabulas Priſcillianus ſuperſtes fuerit, nec Legatum repudiaverit; defeciſſet ſubſtitutio vulgaris. Contrarium autem deſinit, quia teſtator non ſubſtituendi vulgariter, ſed Transferendi Legati animum habuit ſub illâ conditione *Si Priſcillianus ex eâ infirmitate decederet.*

(*c*) Scilicet ſub hâc conditione: *Si in perſonâ Titii Legatum conſiſtere non poſſit;* quæ Tranſlatio ſub tali conditione facta, nihil eſt aliud quam vulgaris ſubſtitutio.

(*d*) Quamvis Titius poſt diem quo legata cedunt, deceſſerit. Et hâc in re hæc ſpecies differt à ſuperiori; & continet non meram ſubſtitutionem vulgarem ut in ſpecie ſuperiori, ſed Tranſlationem Legati factam ſub eâ conditione *Si non acceperit;* ita ut Legatum Titio datum pendeat à contrariâ conditione *Si acceperit*, quæ conditio pro impletâ habetur ſi per heredem factum fuerit quominùs acciperet.

Urgebis: Sed cur in ſpecie legis 10, § 1, (mox ſuprà) hæc conditio *Si Titio non dederis*, meram ſubſtitutionem vulgarem continet; in hâc verò ſpecie conditio *Si Titius deceſſerit antequàm accipiat* diverſimodè accipiatur? Equidem ſimiles prorsùs videntur hæ conditiones *Si Titio non dederis, Si Titius non acceperit;* & ex variis duntaxat circumſtantiis æſtimandum, an mens teſtatoris fuerit ut meram ſubſtitutionem faceret; an voluerit pendere prius Legatum à conditione acceptationis legatarii. Cæterùm dici poteſt in poſteriori ſpecie, propter hæc conditionis verba *Antequàm* ACCIPIAT, magis præſumi mentem teſtatoris fuiſſe ut Legatum Titio relictum ab ejus *acceptatione* penderet, & ſub contrariâ conditione Transferretur. Item dici poteſt, magis præſumendum hanc Acceptationis conditionem adjectam in Fideicommiſſis univerſalibus quàm in ſingularibus: quia in univerſalibus magis incertum eſt an Fideicommiſſarius acceptabit, propter onera hereditatis quibus acceptando obſtringitur.

(*e*) Multò magis.

(*f*) In his quæ debentur pupillis, mora fit re ipsâ, id eſt citra ullam interpellationem, hoc ipſo quòd dies ceſſerit: ut vid. Tit. *de Uſuris*, ſuprà lib. 22. Hinc Ulpianus ex ſententiâ Juliani concludebat, ſtatim atque dies Fideicommiſſi relicti ceſſiſſet, per heredem moram factam intelligi quominùs illi reſtitueretur; adeoque perindè eſſe ac ſi ipſi reſtitutum fuiſſet. Sed, ut mox docetur, hæc ſententia Juliani non obtinuit. Etſi enim regulariter mora re ipsâ facta intelligatur, in his quæ pupillis debentur, tamen in hâc ſpecie non poteſt intelligi mora pupillo facta, antequàm Fideicommiſſum acceptaverit; cùm incertum ſit an illud ſit accepturus.

deceſſiſſet; Fideicommiſſum Tranſlatum eſſe ad matrem: poſteà autem quàm dies Fideicommiſſi cedit, ſi deceſſerit; ad heredem pueri Fideicommiſſum pertinere. Sed an ea voluntas fuit patrisfamilias ut, ſi ante reſtitutum Fideicommiſſum puer deceſſiſſet, matri potiùs quàm heredibus præſtaretur; Prætor æſtimabit ex perſonâ matris & ex perſonâ heredis pueri. Marcellus: Sed teſtatoris voluntati congruum eſt, quandocumque puer deceſſerit, ſive antequàm dies Fideicommiſſi cedit, ſive poſteà, ad matrem Transferri Fideicommiſſum, ſi non jam puer hoc acceperit. Eoque Jure utimur. *l.* 25, *ff. Ad SC. Trebel.* JULIAN, LIB. 39 DIGEST.

ARTICULUS II.

De eâ Tranſlationis ſpecie quâ id quod dare quis juſſus erat, Alius dare *jubetur.*

XXXVIII.

Hujus Tranſlationis exemplum refert Paulus. Sed ſi id quod à Titio dedi, à Mævio dem; quamvis ſoleant eſſe duo ejuſdem rei debitores, tamen verius eſt hoc caſu Ademptum eſſe Legatum. Nam quum dico QUOD TITIUM DARE DAMNAVI, SEIUS DAMNAS ESTO DARE; videor dicere ne Titius det. *l.* 6, § 1, PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Talem etiam Tranſlationem feciſſe, magis quàm ſimpliciter partem Legati Ademiſſe, videtur teſtator in ſpecie ſequenti. Ab omnibus heredibus legatum ita erat: « QUISQUIS mihi heres erit, damnas eſto Titio dare centum: » deindè infrà comprehenſum erat, ne unus ex heredibus ei daret. Quæritur, reliqui heredes utrùm tota centum dare deberent, an deductâ unius illius hereditariâ portione? Reſpondit; Verius eſſe reliquos heredes tota centum debere (*a*): cùm & ſignificatio verborum non repugnet huic ſententiæ, & voluntas teſtatoris eo ingruat. *l.* 104, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 1, AD URSEIUM-FEROCEM.

XXXIX.

Non intelligitur autem voluiſſe defunctus hanc Tranſlationem facere, ex eo ſolo quòd Legata à quibuſdam heredibus relicta teſtamento, codicillis ad omnes heredes ſcriptis repetierit.

Hoc docet Modeſtinus. Qui plures heredes inſtituit teſtamento, à quibuſdam nominatim reliquit Legata. Poſteà codicillos ad omnes heredes ſcripſit. Quæro quæ Legata debeantur? Modeſtinus reſpondit: Cùm manifeſtè teſtator teſtamento expreſſerit à quibus heredibus Legata præſtari vellet; licèt codicillos ad omnes ſcripſerit, apparet tamen ea quæ codicillis dedit (*b*), ab his præſtanda eſſe quos munere fungi debere teſtamento ſuo oſtendit teſtator. *l.* 33, § 1, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 9 RESPONS.

ARTICULUS III.

De eâ Tranſlationis ſpecie quâ Res pro re *datur.*

XL.

V. G. Item ſi pro fundo decem legentur, quidam putant non eſſe Ademptum prius Legatum. Sed verius eſt, Ademptum eſſe: noviſſima enim voluntas ſervatur. *l.* 6, § 2, PAUL. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Et quidem, etiamſi defunctus non expreſſerit ſe rem loco ejus quæ priùs relicta eſt relinquere, tamen hoc ex circumſtantiis interdum præſumitur; putà quum Legatum relictum fuiſſe videtur exæquandorum coheredum gratiâ, ut in ſpecie ſequenti.

Duas filias æquis ex partibus heredes fecerat; alteri fundum prælegaverat, & ab eâ petierat ut ſorori ſuæ viginti daret: ab eâdem filiâ petit ut partem dimidiam fundi eidem ſorori reſtitueret. Quæſitum eſt an viginti præſtari non deberent? Reſpondi, Non eſſe præſtanda. *l.* 39, § *fin. ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

XLI.

An in ſpecie ſequenti Tranſlatio de quâ agimus intelligi deberet, lis fuit inter Juriſconſultos. Et putat Paulus, intelligi debere.

Ita ille: Si penum heres dare damnatus ſit vel fundum; &, ſi non dediſſet, decem: ego accepi & penum legatam, & tranſlatam eſſe in decem ſi noluerit penum heres dare; & tunc pecuniam deberi, quum interpellatus fundum non dediſſet; &, ſi intereà deceſſerit legatarius, tunc heredi ejus nonniſi fundum deberi. Namque quum dictum eſt: AT PUBLICIUS FUNDUM DATO, perfectum eſt Legatum. Et quum dicit, SI NON DEDERIT, CENTUM DATO; ſub conditione, fundi Legatum Ademptum videri, eo caſu quo centum deberi cœperint, (*c*); quorum quia conditio vivo legatario non extiterit, fortè quia interpellatus heres non ſit, evenerit ut ademptio nihil egerit (*d*), fundique Legatum duraverit. *l.* 24, *ff. Quand. dies legator.* PAUL. LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

Vide & alibi eumdem Paulum de hâc eâdem ultimâ ſpecie, in l. 1, § 8, *ff.* Ad Leg. Falcid. *infrà lib.* 35, *d. tit. N.* 6.

Planè ſi ſic legatum ſit; SI PENUM NON DEDERIT, DECEM DATO: dicimus non eſſe penum legatam. *d. l.* 24, § 1.

In contrariâ autem ſententiâ fuit Julianus. Ita ille: Cùm ſine præfinitione temporis, Legatum ita datum fuerit; UXORI MEÆ PENUM HERES DATO; SI NON DEDERIT, CENTUM DATO: unum Legatum intelligitur CENTUM, & ſtatim peti poteſt. Penoris autem cauſa eo tantùm pertinet, ut ante litem conteſtatam traditâ peno heres liberetur. *l.* 19, *ff. d. tit.* JULIAN. LIB. 70 DIGEST.

Quòd ſi ita ſcriptum ſit, SI PENUM INTRA KALENDAS NON DEDERIT, CENTUM DATO: non efficitur ut duo Legata ſint; ſed ut centum legata ſub conditione videantur. Idcircò, ſi uxor ante Kalendas deceſſerit; heredi ſuo neque penum relinquet, quæ legata non eſt; neque ea centum, quia dies Legati (*e*) [non] ceſſerit. *d. l.* 19, § 1.

Juliani ſententiæ videtur accedere Ulpianus. Uxori ſuæ in annos ſingulos penoris aliquid heres dare juſſus eſt; ſi non dediſſet, nummos dare damnatus eſt. Quæritur an penus legata peti poſſit; an verò ſolummodò ſit in præſtatione; &, ſi non præſtetur, tunc quantitas petatur? Et ſi quidem ſemel penus ſit legata, non per ſingulos annos, certo Jure utimur (ut & Marcellus libro trigeſimo-nono Digeſtorum apud Julianum notat) in præſtatione eſſe duntaxat penum, quantitatem verò & peti poſſe. Habebit igitur heres oblationem, tandiù quandiù lis cum eo de pecuniâ conteſtetur; niſi fortè aliud tempus vel mente vel verbis teſtator præſtituit. Quòd ſi in annos ſingulos penus legata ſit, per ſingulos annos penus adhuc poterit præſtari; ſi minùs, ſummæ per ſingulos annos petentur. Quid ergo ſi una ſumma legata ſit, & primò penus non ſit præſtita; utrùm tota ſumma debeatur quaſi toto penoris Legato transfuſo; an verò quantitas primi anni æſtimationis ſola ſit tranſlata, dubitari poteſt? Puto tamen ſic voluntatem ſequendam teſtatoris ut tota ſumma, illicò poſtquàm ceſſaverit heres dare penum, uxori præſtetur; heredis indevotione coercendâ. *l.* 1. *ff. de Penu leg.* ULP. LIB. 24 AD SABIN.

(*a*) Non videtur igitur teſtator partem Ademiſſe; ſed magis onus ejus partis præſtandæ, ab eo quem liberavit, in cæteros heredes tranſtuliſſe.

(*b*) Id eſt, repetiit.

(*c*) Nimirùm eo caſu quo heres interpellatus fundum non dederit.

(*d*) Utpotè cujus conditio non extiterit vivo legatario.

(*e*) Cujacius ad h. l. cenſet ritionè à Florentino Codice abeſſe negationem quæ alibi legitur; & legendum NON ceſſerit. Id videtur ſuadere ratio contextûs.

In hac autem l. 19, pp. & § 1, manifeſta mihi videtur diſſentio cum ſup. d. l. 24, ff. Quando dies legat. Paulus enim penum legatam affirmat, Julianus negat, eamque in præſtatione duntaxat eſſe contendit. Qui eos conciliare volunt, dicunt Paulum loqui inſpecto tempore quo nondum mora facta eſt legatario in penu ipſâ legata; tunc exiſtit & debetur legatum penûs. Contrà Julianum loqui inſpecto tempore quo jam mora facta eſt circa penum: hoc caſu, cùm conditio tranſlationis extiterit, unum ſupereſt legatum pecuniæ CENTUM: nec jam penus in obligatione eſt, quamvis adhuc poſſit heres ante litem conteſtatam ſuper legato pecuniæ, penum ſolvendo quaſi purgatâ morâ, à legato pecuniæ liberari. Similiter intelligendum Ulpianum in l. 1. ff. de Penu leg. mox ſupectâ. Quod ad ſpeciem legis 19, § 1 attinet, ſic intelligendam ut teſtator incœperit ab his verbis *Si penum non* [illegible] *Kalendas*, &c. nec præmiſerit, quemadmodum in ſpecie quæ eſt in principio dictæ legis, *Penum heres dato.* Specie autem ſic poſitâ, conciliabit hoc quod dicit Julianus in d. l. 19, § 1, his quæ dicit Paulus in d. l. 24, § 1.

ARTICULUS IV.

De eâ Tranſlationis ſpecie quâ id quod alicui Purè *relictum eſt aut ſine onere, eidem* Sub conditione *relinquitur aut onere adjecto; & vice verſâ.*

XLII.

Ut talis Tranſlatio interveniſſe videatur, interest quid voluerit defunctus. Nam Quum centum quæ quis purè reliquit conditione adjectâ iterùm eidem legavit: ſi quidem quaſi aliam hanc ſummam eſſe voluit; & quod purè relictum eſt, ſtatim debebitur; & quod ſub conditione adſcriptum eſt, ſi conditio extiterit. Quòd ſi eamdem ſummam mutatâ voluntate ſub conditione reliquit; pura datio, conditionalis effecta videbitur. Quare ſi in eodem teſtamento in quo centum adſcripſerat, poſteà quinquaginta reliquerit; ſi quidem alia voluit eſſe hæc quinquaginta, centum-quinquaginta debebuntur: ſin verò quinquaginta tantùm deberi voluit, quinquaginta tantùm debebuntur.

Idem eſt, & ſi in codicillis id fuerit factum. *l.* 9, ULP. LIB. 5 DISPUTAT.

XLIII.

Similis Tranſlationis ſpecies eſt, ſi Fideicommiſſum quod cum onere relictum eſt, eidem relinquatur nullo adſcripto onere.

V. G. Si tibi certam rem legavero, & rogavero te ut eam Titio reſtitueres: deindè eamdem rem tibi fidei commiſero, nec rogavero te ut alii eam præſtares: quæritur an in tuâ poteſtate ſit, ex causâ Fideicommiſſi eligere ut Fideicommiſſum non præſtes? Et magis poſteriorem ſcripturam teſtamenti placuit ſpectari. *l.* 28, VALENS, LIB. 5 FIDEICOMMISSORUM.

TITULUS V.

DE REBUS DUBIIS.

Cum ſæpenumerò in ſcripturis quæ ultimam voluntatem continent, inveniatur ambiguitas; hinc viſum eſt tractationi de Legatis & Fideicommiſſis, inſerere Titulum DE REBUS DUBIIS *ſeu ambiguis.*

In eo autem agitur non ſolùm de ambiguitatibus quæ ex legatis cæteriſque ultimis voluntatibus naſcuntur, ſed & de his quæ ex aliis cauſis oriuntur.

Quæ in hoc Titulo tractantur, pleraque jam transfuſa ſunt in Titulos præcedentes, & maximè in generalem Titulum de Legatis *Part. 2ª. ubi de interpretatione ultimarum voluntatum quæ ambiguæ ſunt, egimus.*

Supereſt ea tantum Dubii ſpecies quæ ex incerto ordine morientium aut naſcentium proficiſcitur: de quâ re paucas regulas proponemus.

I.

Prima Regula.

FILIUS *pubes præſumitur ſupervixiſſe parenti.*

Hinc Javolenus. Cum pubere filio mater naufragio periit. Cùm explorari non poſſit uter prior extinctus ſit,
* Aliàs 23. humanius eſt credere filium diutiùs vixiſſe. *l.* 22, * JAVOL. LIB. 5 EX CASSIO.

Similiter Cùm bello pater cum filio periiſſet; materque filii, quaſi poſteà mortui, bona vindicaret, adgnati verò patris, quaſi filius antè periiſſet: Divus Hadrianus credidit
* Aliàs 10. patrem priùs mortuum. *l.* 9, * § 1, TRYPHON. LIB. 21 DISPUTAT.

Item Si Lucius-Titius cum filio pubere quem ſolum teſtamento ſcriptum heredem habebat, perierit: intelligitur ſupervixiſſe filius patri, & ex teſtamento heres fuiſſe; & filii hereditas ſucceſſoribus ejus defertur, niſi contrarium approbetur. *d. l.* 9, § 4.

Ab hâc regulâ receditur, quum favor juris PATRONATÛS *occurrit.*

V. G. Si cum filio ſuo libertus perierit; inteſtati patrono legitima defertur hereditas, ſi non probatur ſupervixiſſe patri filius. Hoc enim reverentiâ patronatûs ſuggerente dicimus. *d. l.* 9, § 2.

II.

Secunda Regula:

QUÒD SI IMPUBES cum patre filius perierit, creditur pater ſupervixiſſe (*a*); niſi & hîc contrarium approbetur. *d. l.* 9. *ſup. d.* § 4, ¶ *fin.*

Item Si mulier cum filio impubere naufragio periit, priorem filium necatum eſſe intelligitur. *l.* 23, * GAIUS, LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP. * Aliàs 24.

Hinc Papinianus. Inter ſocerum & generum convenit ut ſi filia mortua ſuperſtitem anniculum filium habuiſſet, dos ad virum pertineret; quòd ſi vivente matre filius obiiſſet, vir dotis portionem uxore in matrimonio defunctâ retineret. Mulier naufragio cum anniculo filio periit. Quia veriſimile videbatur ante matrem infantem periiſſe, virum partem dotis retinere placuit. *l.* 26, *ff de Pact. dotal.* PAPIN. LIB. 4 RESPONS.

III.

Tertia Regula:

QUUM NULLA RATIO *occurrit dignoſcendi aut præſumendi utra ex duabus perſonis præmortua ſit; quarum una, ſi ſupervixiſſet, ad alterius bona ex ſubſtitutione directâ aut fideicommiſſariâ veniſſet; hæc non videbitur ſupervixiſſe: adeoque corruet ſubſtitutio.*

Hoc docet Marcianus. Sed & in illo quæritur; Si pariter pupillus & qui ei ſubſtitutus erat frater (*b*) neceſſarius deceſſerit; an frater fratri exiſtat heres, an contrà: vel ſi duo invicem neceſſarii ſubſtituti ſunt, & unà perierint, an heredes extitiſſe videantur; vel alter alteri [hoc eſt] ſi invicem hereditatem rogati fuerint reſtituere? In quibus caſibus ſi pariter deceſſerint, nec appareat quis antè ſpiritum emiſit; non videtur alter alteri ſupervixiſſe (*c*). *l.* 18, * MARCIAN. LIB. 3 REGUL. * Aliàs

IV.

Quarta Regula:

QUUM NULLA RATIO *occurrit dignoſcendi aut præſumendi utra ex duabus perſonis præmortua ſit: adversùs eum cui unâ, ex illis perſonis præmortuâ petitio competeret, pro poſſeſſore reponetur.*

Ium. Exemplum. Si intèr virum & uxorem donatio facta fuerit; priore defuncto cui donatum eſt, ad eum res redit (*d*) qui donaverat. Quòd ſi ſimul, tam is cui donatum eſt, quàm is cui donaverat; quæſtionis decidendæ gratia magis placuit valere donationem (*e*): eo maximè quod donator non ſupervivat qui rem condicere poſſit. *l.* 8, * PAUL. LIB. 2 SENTENT. * Aliàs 9.

(*a*) Nimirùm debilitas ætatis impuberis facit ut præſumatur non tamdiù reſtitiſſe, & citiùs obiiſſe.

(*b*) Qui & ipſe impubes erat; nam ſi pubes, ſupervixiſſe eum impuberi poſſet præſumi. ſuprà Regulâ 1ª.

(*c*) Neuter igitur neutri heres ex ſubſtitutione fuiſſe videbitur; ſed ſingulorum hereditates ab inteſtato deferentur.

(*d*) Id eſt, poſſeſſio rei donatæ ei reſtituenda eſt. Cæterùm dominium penès eum ſemper manſit, cùm ex titulo invalido non potuerit ad donatarium tranſire.

(*e*) Quaſi morte donatoris fuerit confirmata donatio ex Oratione Divorum Severi & Antonini.

*II*um. *Exemplum.* Quod de pariter mortuis tractamus, & in aliis agitatum eſt. Ut ecce: Si mater ſtipulata eſt dotem à marito mortuâ filiâ in matrimonio ſibi reddi, & ſimul cum filiâ perit; an ad heredem matris actio EX STIPULATU competeret? Et Divus Pius reſcripſit: Non eſſe commiſſam ſtipulationem: quia mater filiæ
* *Aliàs* 175. non ſupervixit (*a*). *l.* 16, * MARCIAN. LIB. 3 REGUL.

Item quæritur: Si extraneus qui dotem ſtipulatus eſt ſimul cum marito deceſſerit, vel cum eâ propter quam ſtipulatus eſſet; an ad heredem ſuum actionem tranſmittat (*b*)? *d. l.* 16, § 1.

*III*um. *Exemplum.* Idem eſt, ſi dos uxori prælegata ſit,
* *Aliàs* 18. & ſimul cum marito perierit (*c*). *l.* 17, * PAUL. LIB. 12 AD PLAUT.

*IV*um. *Exemplum.* Si maritus & uxor ſimul perierent; ſtipulatio (*d*) de dote ex capitulo SI IN MATRIMONIO MULIER DECESSISSET habebit locum, ſi non probatur illa ſuperſtes viro fuiſſe. *l.* 9, * § 3, TRYPHON. LIB. 21
* *Aliàs* 10. DISP.

*V*um. *Exemplum.* Sed & circa Legem Falcidiam; ſi dominus cum ſervis ſimul vitâ functus ſit; ſervi quaſi in bonis ejus mortis tempore fuerint, non computantur (*e*). *l.* 18, * § 1, MARCIAN. LIB. 3 REGUL.

* *Aliàs* 19. *Jam verò quæ in incerto ordine* MORIENTIUM *regula traditur, ſimilis ſequenda eſt & in incerto ordine* NASCENTIUM; *cùm ſit eadem ratio.*

V.

Regulæ quas tradidimus, quaſdam patiuntur exceptiones.

Et 1°. *ſavore ultimarum voluntatum. V. G. ſi quis fideicommiſſo gravatus ſit* SI SINE LIBERIS DECESSERIT; *& incertum ſit utrùm prior mortuus ſit pater, an filius quem ſuſceperat; præſumetur pro fideicommiſſario qui petitor eſt, filium priorem mortuum eſſe: juxta regulam quæ traditur in. l.* 17, § 7, *ff.* Ad SC. Trebell.

2°. *Multò magis ſavore libertatis, quum ignoratur utra ex duabus perſonis nata ſit prior, hæc prior nata præſumitur cujus nativitas libertati ſavet aut ingenuitati.*

Hoc videre eſt in ſpecie quam refert Ulpianus. Planè ſi ita libertatem acceperit ancilla: SI PRIMUM MAREM PEPERERIT, LIBERA ESTO; & hæc uno utero mârem & fœminam peperiſſet: ſi quidem certum eſt quid prius edidiſſet non debet de ipſius ſtatu ambigi utrùm libera eſſet necne: ſed nec filiæ; nam ſi poſteà edita eſt, erit ingenua. Sin autem hoc incertum eſt, nec poteſt nec per ſubtilitatem judicialem manifeſtari; IN AMBIGUIS REBUS HUMANIOREM SENTENTIAM SEQUI OPORTET: ut tam ipſa libertatem conſequatur, quàm filia ejus ingenuitatem; quaſi per præſumptionem priore maſculo edito. *l.* 10, * § 1, ULP. LIB. 6 DISPUT. * *Aliàs* 11.

(*a*) In *Dubio* ſcilicet, pro marito poſſeſſore pronuntiabitur contra heredes uxoris.

(*b*) Reſponſio quam Juriſconſultus non ſubjecit, facilè ſuppletur; cùm hæc ſpecies ſit ſimilis priori. Reſpondendum ſcilicet, ſtipulationem non eſſe commiſſam. Cùm enim extraneus qui dotem dando ſtipulatus erat eam ſibi ſoluto *Viro ſi* matrimonio reddi, perierit unà cum viro aut muliere; non poteſt dici ipſum ſupervixiſſe matrimonio, ipſo vivo matrimonium eſſe ſolutum. Et ita in incerto, contra ejus heredes pro poſſeſſore dotis reſpondetur.

(*c*) Pro viri enim heredibus qui dotis poſſeſſores ſunt, reſpondetur.

(*d*) Id eſt, pacto de lucrandâ dote: quæ neceſſaria eſt marito quum dos eſt profectitia. Cujac.

(*e*) Pro herede hoc pronuntiatur adverſùs legatarios qui petitorum munere funguntur: & qui ad augendum dodrantem legatis obnoxium, hos ſervos in bonis tempore mortis fuiſſe contenderent.

T I T U L U S VI.

DE HIS QUÆ PŒNÆ CAUSA RELINQUUNTUR.

I.

SUprà Titulo IV vidimus quomodo Legata aut Fideicommiſſa Jure relicta, poſteà per Ademptionem extinguerentur. Quædam autem cauſæ ſunt ex quibus ab initio non Jure relicta videantur; quarum unam hìc recenſent Pandectarum ordinatores, nimirùm ſi PŒNÆ CAUSA *relicta fuerint.*

Enimverò hâc in re idem eſt legatorum jus & fideicommiſſorum.

PŒNÆ CAUSA, certæ vel incertæ perſonæ; ne quidem fideicommiſſa dari poſſunt (*a*). ULP. FRAGM. *Tit. de Fideicomm.* § 12.

Pœnæ cauſâ legari non poteſt. Pœnæ autem Cauſâ legatur quod coercendi heredis cauſâ relinquitur, ut faciat quid aut non faciat, non ut legatum [ad legatarium] pertineat: ut putà hoc modo; SI FILIAM tuam in matrimonio Titio collocaveris, decem millia Seio dato (*b*). ULP. FRAGM. *Tit. de Legat.* § 17.

Sed & Africanus; Filiofamilias vel ſervo herede inſtituto, etiam ſi in patris domini-ve Pœnam [illicitè (*c*) vel probroſè] datum eſt; nullius momenti legatum eſſe reſpondit. Non enim id ſolum quod in heredis, ſed omne quod in cujuſque, lucrum aliquid ex ultimâ voluntate ſentientis, talem Pœnam in teſtamento ſcriptum ſit; nullius momenti habendum. *l.* 1, AFRICAN. LIBRO QUÆSTION.

I I.

An autem legatum Pœnæ Cauſâ *fuiſſe relictum intelligi debeat, an ſimplicem legato conditionem appoſitam fuiſſe; ex propoſito quod teſtator habuit, æſtimatur.*

Etenim PŒNAM à CONDITIONE voluntas teſtatoris ſeparat: & an Pœna, an conditio, an tranſlatio ſit, ex voluntate defuncti apparet. Idque Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt. *l.* 2, MARCIAN. LIB. 6 INSTIT.

I I I.

Maximè autem non valet fideicommiſſum PŒNÆ CAUSA *relictum, ſi ea lex gravato imponatur quæ utilitati publicæ adverſatur: qualis eſt lex non nubendi: videlicèt ſi quis fideicommiſſo gravetur, ſi nupſerit.*

Hinc Quoties ſub conditione mulieri legatur SI NON NUPSERIT, & ejuſdem fidei commiſſum ſit ut Titio reſtituat ſi nubat; commodè ſtatuitur, etſi nupſerit, legatum eam petere poſſe (*d*), & non eſſe cogendam fideicommiſſum præſtare (*e*). *l.* 22. *ff. de Condit. & demonſtr.* JULIAN. LIB. 35 DIGEST.

De hâc conditione NON NUBENDI; *plura infrà lib.* 35, *Tit.* de Condit. & demonſtr. *Part.* 2. *Cap.* 1, *Sect.* 1, *Art.* 3, §°. 2°.

I V.

Quinetiam & libertatem Pœnæ Cauſâ relinqui non poſſe Veteres putaverant: ut vid. in Inſtitut. *Tit.* de Legatis § *fin.*

Ex Conſtitutione autem Juſtiniani Pœnæ Cauſâ *relicta valent, ſcilicet ſi quid heres faciat aut non faciat; modò illud ſit quod teſtator honeſtè jubere poſſit. l. un. Cod.* de His quæ Pœnæ Cauſâ, &c.

(*a*) Hujus Juris Divum Pium auctorem fuiſſe refert Spartianus in ejus vitâ.

(*b*) Non tam enim ut benefaciat Seio, quàm ut prohibeat heredem ſuum in matrimonium collocare filiam, relinquere videtur. Porrò talia legata & fideicommiſſa viſa ſunt adverſari legatorum & fideicommiſſorum naturæ, quæ in beneficentiâ non in coercitione conſiſtit.

(*c*) Hæc verba videntur adjecta à Triboniano: ut hic textus Africani, accommodaretur Juri Juſtinianeo quo legata *Pœnæ Cauſâ* relicta, quæ temporibus Africani nullius momenti erant, nunc valent niſi *Illicitè aut probroſè* relicta ſint.

(*d*) Hæc enim conditio eo caſu remittitur: ut ſuo loco videb. Tit. *de Condit. & demonſtr.* infrà lib. 35.

(*e*) Quia fideicommiſſum quo gravata eſt, utpotè *Pœnæ Cauſâ* relictum, eſt irritum.

TITULUS VII.
DE REGULA CATONIANA.

PErtinet etiam ad tractationem de Legatis & Fideicommiſſis, REGULA CATONIANA.

I.

Catoniana Regula ſic definit : QUOD, ſi teſtamenti facti tempore deceſſiſſet teſtator, inutile foret ; id legatum, quandocumque deceſſerit, non valere. *l.* 1, CELSUS. LIB. 35 DIGEST.

Huc pertinent & Regulæ ſequentes.

QUÆ AB INITIO inutilis fuit inſtitutio, ex poſt facto convaleſcere non poteſt, *l.* 210 ; *de Reg. Jur.* LICINNIUS-RUFIN. LIB. 2 REGUL.

OMNIA quæ ex teſtamento proficiſcuntur, ita ſtatim eventûs capiunt, ſi initium quoque ſine vitio ceperint. *l.* 201, *d. tit.* JAVOLEN. LIB. 10 EPISTOL.

QUOD initio vitioſum eſt, non poteſt tractu temporis convaleſcere. *l.* 29, *d. tit.* PAUL. LIB. 8 AD SABIN.

Ergo, Exempli gratiâ, ſi teſtamenti tempore res talis fuerit at legari non poſſet ; etſi poſteà in eâ causâ eſſe deſierit, legatum non convaleſcet : ut in ſpecie primæ partis legis 41, § 2, *ff.* de Legatis 1°. *infrà. N.* 3.

II.

Ex ipsâ Catonianâ Regulâ patet, eam non poſſe pertinere niſi ad eas ultimarum voluntatem ſpecies quarum dies mortis teſtatoris tempore cedit.

Igitur Catoniana Regula non pertinet ad hereditates (*a*) ; neque ad ea legata quorum dies, non mortis tempore, ſed poſt aditam cedit hereditatem (*b*). *l.* 3, PAPIN. LIB. 15 QUÆST.

Simili ratione, Regula Catoniana ad novas Leges (*c*) non pertinet. *l. fin.* ULP. LIB. 22 AD SABIN.

Hinc etiam Placet, Catonis Regulam ad conditionales inſtitutiones non pertinere. *l.* 4, ULP. LIB. 50 AD SABIN.

Idem dic de legatis conditionalibus. Rectè igitur Mea res ſub conditione legari mihi poteſt : quia in hujuſmodi legatis non teſtamenti facti tempus, ſed conditionis expletæ ſpectari oportet. *l.* 98, *ff. de Condit. & demonſtr.* PAUL. LIB. 3 AD NERAT.

Hinc & Heredem meum ita tibi obligare poſſum ; ut ſi, quandoque ego moriar, tuus ſervus Stichus non erit, dare eum tibi damnas ſit. *l.* 18, *ff. de Legatis* 2°. CELSUS, LIB. 17 DIGEST.

III.

His quæ hactenùs dicta ſunt, conſonat quod definitur in ſpecie ſequenti.

Quamvis ea quæ ædibus juncta ſunt, legari non poſſint ; ut vid. ſuprà Tit. de Legatis Part. 1ª. *Sect.* 7, *Art.* 1, §°. 2°. Tractari tamen poterit, ſi quando marmora vel columnæ fuerint ſeparatæ ab ædibus, an legatum convaleſcat ? Et ſi quidem ab initio non conſtitit legatum, ex poſt facto non convaleſcet : quemadmodum nec res mea legata mihi, ſi poſt teſtamentum fuerit alienata : Quia vires ab initio legatum non habuit. Sed ſi ſub conditione legetur ; poterit legatum valere, ſi exiſtentis conditionis tempore mea non ſit, vel ædibus juncta non ſit ; ſecundùm eos qui & emi rem meam ſub conditione, & promitti mihi ſtipulanti & legari [poſſe] aiunt. Purum igitur legatum Catoniana Regula impediet, conditionale non ; quia ad conditionalia, Catoniana non pertinet. *l.* 41, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

IV.

Patet ex dictis, Regulam Catonianam non pertinere ad relicta ſub his conditionibus quæ poſt mortem impleri poſſunt.

Contrà autem videretur per hanc Regulam infirmari ea quæ ſub hâc conditione relinquuntur quæ poſt teſtamentum, vivo tamen teſtatore, implenda ſunt. Et tamen placet ea non infirmari.

Hinc de eo quod per Regulam Catonianam definitur, ita Celſus : Quæ definitio in quibuſdam (*d*) falſa eſt. *l.* 1, ¶ *fin.* CELSUS, LIB. 35 DIGEST.

Quid enim ſi quis ita legaverit : SI POST KALENDAS MORTUUS FUERO, TITIO DATO ; an cavillamur (*e*) ? Nam (*f*) hoc modo, ſi ſtatim mortuus, fuerit non eſſe datum legatum verius eſt quàm inutiliter datum. *d. l.* 1, § 1.

Item ſi tibi legatus eſt fundus qui ſcribendi teſtamenti tempore tuus eſt, SI EUM (*g*) VIVO TESTATORE ALIENAVERIS ; legatum tibi debetur : quod non deberetur, ſi teſtator ſtatim deceſſiſſet (*h*). *d. l.* 1, § 2.

Sed & ſi ſic legaverit : SI FILIA MEA TITIO NUPTA ERIT ; ſufficere viſum eſt ſi mortis tempore nupta inveniatur, licèt teſtamenti facti tempore fuerit impubes. *l.* 2, PAUL. LIB. 3 AD PLAUT.

(*a*) Cujacius *Obſerv.* IV, 4. monet legendum *libertates* : ratio manifeſta eſt ; dies enim libertatum aditâ demùm hereditate cedit. Alii retinent lectionem, ſed intelligunt de heredum inſtitutionibus conditionalibus. certum eſt enim puras ad Regulam Catonianam pertinere.

(*b*) Nec enim poteſt dici circa hæc legata, quòd inutilia fuiſſent ſi teſtator ſtatim atque teſtatus eſt mortuus eſſet, ſi quidem medio tempore inter tempus mortis & diem quo cedunt, potuiſſet aliquid contingere quo fuiſſent valitura.

(*c*) Id eſt, ad eas inſtitutiones & legata quæ ex Caducariis Legibus non cedunt niſi ex die apertarum tabularum.

(*d*) Willenbachius, pro *in quibuſdam*, legendum cenſet *inquiunt quidam*.

(*e*) Id eſt ; nonne malè & captiosè ex Regula Catonianâ argumentamur ut hoc legatum non valeat? Cavillatio autem quam hic improbat, talis eſt : Ex Regulâ Catonianâ legatum non valet, quod non valuiſſet ſi ſtatim atque teſtatus ſum mortuus eſſem. atqui legatum quod in hâc ſpecie proponitur, LEGO SI *poſt Kalendas Martias mortuus* FUERO, certè non valuiſſet ſi ſtatim mortuus eſſem ; nam ſi ſtatim mortuus eſſem, ergo non poſt Kalendas mortuus eſſem, adeòque defeciſſet conditio.

(*f*) Hic reſpondetur ad argumentum, & ſenſus eſt : Catoniana Regula infirmat ea quæ ſi ſtatim mortuus eſſet teſtator, fuiſſent inutilia, non vero pertinet ad ea quæ omninò non fuiſſent legata : atqui in hâc ſpecie, ſi ſtatim mortuus ſupponatur teſtator ; deficiente conditione huic legato appoſitâ, verius eſt hoc caſu omnino non eſſe legatum, quàm legatum eſſe, ſed inutiliter. Qui enim legat in eum caſum quo certa conditio exiſtet, in eum caſum quo deficiet enim nò non legat. Ergo ad hunc caſum non pertinet Catoniana.

(*g*) Hæc refer ad legatum fundi ; qui nempè *legatus eſt* ſub hâc conditione SI EUM, &c.

(*h*) Eadem objectio fieri poterat ac in præcedenti ſpecie, & eadem reſponſio afferenda eſt.

Google

TITULUS VIII.

DE HIS QUÆ PRO NON SCRIPTIS HABENTUR.

Quæ per regulam Catonianam infirmantur, habentur Pro non scriptis. *Hinc poſt expoſitam hanc regulam ſubjicitur Titulus* de His quæ pro non ſcriptis habentur. *Sunt autem & alia multa ejus generis, quorum exempla hic ſubjicienda ſunt; quærendumque cujus lucro hæc relicta cedant.*

§us. 1us.

Cujuſmodi relicta Pro Non Scriptis *habeantur.*

Duplicis generis ea diſtingui poſſunt: ſcilicet quæ ab initio inutiliter ſint relicta, & alia quædam quæ, quum ab initio conſtitiſſent, valere poſſe deſinunt.

I.

Et 1°. varia exempla referuntur eorum quæ, cùm ab initio inutiliter relicta ſint, Pro Non Scriptis habentur.

Ium. Exemplum. Quæ in teſtamento ſcripta eſſent, neque intelligerentur quid ſignificarent; ea perindè ſunt ac ſi ſcripta non eſſent. Reliqua autem per ſe ipſa valent. *l.* 2, Alfenus-Varus, lib. 5 digest.

IIum. Exemplum eſt, quum quis ſibi hereditatem aut legatum adſcripſit: cui ſimilem facit Julianus inſtitutionem captatoriam.

Et hic ſimiliter nota circa id quod quis ſibi adſcribit, hoc ſolum Pro Non Scripto haberi; cætera valere poſſe. Ita enim Julianus: Si quis hereditatem vel legatum adſcripſerit, quæritur an hereditas vel legatum Pro Non Scripto habeatur; & quid, ſi ſubſtitutum habeat hujuſmodi inſtitutio? Reſpondit; Pars hereditatis de quâ me conſuluiſti, ad ſubſtitutum pertinet. Nam Senatus, quum pœnas Legis Corneliæ conſtitueret adversùs eum qui ſibi hereditatem vel legatum ſcripſiſſet, eodem modo improbaſſe videtur quo improbatæ ſunt illæ; Qua ex parte me Titius heredem scriptum in tabulis suis recitaverit, ex eâ parte heres eſto: ut perindè haberentur ac ſi inſertæ teſtamento non fuiſſent. *l.* 1, Julian. lib. 78 digest.

IIIum. Exemplum eſt in legatis turpibus & odioſis: ſuprà Tit. de Legatis *N.* 50.

IVum. Exemplum. Si eo tempore quo alicui legatum adſcribebatur, in rebus humanis non erat; Pro Non Scripto hoc habebitur. *l.* 4, Ulp. lib. 13 ad Leg. Jul. et Pap.

Idem eſt; & ſi is cui relinquitur, talis ſit qui eo tempore nullam ex ſuâ nec ex alterius perſonâ Juris Civilis communionem habeat: qualis eſt deportatus aut ſervus pœnæ.

Hinc Ælius-Antoninus. Qui deportantur, ſi heredes ſcribantur, tanquam peregrini capere non poſſunt: ſed hereditas in eâ cauſâ eſt in quâ eſſet ſi Scripti Non fuiſſent. *l.* 1. *Cod. de Hered. inſtit.*

Vum. Exemplum. Sed & ſi in hoſtium poteſtate erat quo teſtamentum fiebat, neque ab hoſtibus rediit; Pro Non Scripto erit (*a*). Et ita Julianus ſcribit. *ſup. d. l.* 4, § 1.

VIum. Exemplum. Si in metallum damnato quid extra cauſam alimentorum (*b*) relictum fuerit, Pro Non Scripto eſt: nec ad fiſcum pertinet; nam pœnæ ſervus eſt, non Cæſaris (*c*). Et ita Divus Pius reſcripſit. *l.* 3, Marcian. lib. 11 institut.

Ultimum exemplum ſit in his quæ continentur codicillis qui teſtamento poſteà facto non ſint confirmati: de quâ re vid ſuprà lib. 29, *Tit.* de Jure Codicill.

I I.

Hactenùs de his quæ ab initio inutiliter relicta ſunt.

2°. Sed & ſi eos caſus excipias quibus expreſſè Leges pronuntiaverunt ultimas voluntates caducas eſſe aut in cauſâ caduci; illa quæ, quum ab initio conſtitiſſent, valere poſſe deſinunt, etiam Pro Non Scriptis habentur.

Exemplum affert Marcianus. Item ſi ſervo alieno quid legatum fuerit, & poſteà à teſtatore redemptus ſit; legatum extinguitur (*d*). Nam quæ in eam cauſam pervenerunt à quâ incipere non poterant, Pro Non Scriptis habentur. *ſup. d. l.* 3, § *fin.*

IIum. Exemplum eſt, ſi vivo teſtatore heres vel legatarius in ſervitutem redactus ſit. Id enim extra cauſam caduci eſſe ſuprà vid. Tit. de Legatis *N.* 379.

IIIum. eſt, quum teſtator ademit quod reliquerat. De quo ſuprà Tit. de Adimend. leg.

§us. 2us.

Cujus lucro cedant ea quæ Pro Non Scriptis *habentur.*

I I I.

In his omnibus quæ Pro Non Scriptis habentur, fiſco non fuiſſe locum; ſed ea quæ ita relicta erant, remanſiſſe apud heredem, ex Juſtiniano diſcimus. l. un. Cod. de Caduc. toll. § 3.

Et quidem cùm id quod pro eo eſt ac non ſit, nullum poſſit onus recipere; ſine ullo gravamine remanebant, ut addit ibidem Imperator: Niſi perraro, *inquit, id eſt duobus caſibus exceptis.*

Primus caſus. Si Pro Non Scripto habitus ſit ſervus alicui legatus, cui ſervo per fideicommiſſum (*e*) libertas adſcripta eſt: quæſitum eſt num fideicommiſſa libertas debeat intercidere; & an, ſi ſervus petat fideicommiſſam libertatem ab eo penès quem remanſiſſet (Pro Non Scripto habito legato, quod erat relictum ei qui eum rogatus fuerat manumittere), vel ſi ipſe ſervus (ut ſuprà dictum eſt) fuit legatus; an libertas non debeat intercidere? Et putem debere dici fideicommiſſam libertatem ſalvam eſſe, licèt ad eum nihil pervenerit qui eum rogatus erat manumittere. Cogetur igitur libertatem præſtare is ad quem pervenit legatum, quia libertas fideicommiſſa nullum impedimentum pati debet. *l.* 26, § 6, *ff. de Fideic. libert.* Ulpian. lib. 5 fideicom.

Conſonat hæc: Minus eſt habere actionem quàm rem. *l.* 204, Idem. lib. 28 ad Q. Muc.

Contrà tamen; Is qui actionem habet ad rem recuperandam, ipſam rem habere (*f*) videtur. *l.* 15, Paul. lib. 4 ad Sabin.

Alter caſus. Quod quis ſibi adſcripſerit, ſi alii reſtituere à teſtatore juſſus eſt; cum onere fideicommiſſum id apud heredem remanet, quamvis Pro Non Scripto eſſet (*g*) Idem eſt & in teſtamento (*h*) militis. *l.* 5, Paulus, lib. 12 quæst.

(*a*) Cùm enim fictione Legis Corneliæ captivus intelligatur mortuus fuiſſe ex quo captus eſt; legatum ei relictum magis intelligitur eſſe relictum nulli, quàm incapaci.

(*b*) Nam alimenta legari poſſunt omnibus perſonis: ſuprà Tit. *de Alim. leg.* N. 1.

(*c*) Servus pœnæ non alium habet dominum, quàm pœnam cui mancipatus eſt. Nullum igitur habet dominum ex cujus perſonâ teſtamenti factionem habeat: ſed nec poteſt habere, cùm non ſit in commercio nec alienari poſſit. Unde ſequitur id quod ipſi relictum eſt, ab initio inutiliter & quaſi nulli relictum, adeòque *Pro Non Scripto* eſſe.

(*d*) Quia factus eſt teſtatoris ſervus: cui legari non poſſe vidimus ſuprà Tit. de *Legatis*, Part. 1.

(*e*) Ab illo qui ſervus inutiliter legatus eſt, relictum.

(*f*) Hinc V. G. res furtiva, in poteſtatem domini reverſa intelligitur, ſtatim atque habet poteſtatem ejus vindicandæ ſeu *Actionem* ad eam recuperandam. lib. 215. ff. *de Verb. ſignif.* Hinc quoque fluit Regula pertinens ad Reſtitutiones in integrum.

(*g*) Nam peccatum teſtamentarii ipſi ſoli nocere debet, non alteri cui teſtator voluit reliquere.

(*h*) Favor enim militiæ non exonerat heredem. Cujac.

TITULUS IX.

TITULUS IX.

DE HIS QUÆ UT INDIGNIS AUFERUNTUR.

AB his quæ ab initio inutiliter relicta videntur, & pro non ſcriptis habentur; tranſeunt Pandectarum ordinatores ad ea quæ ipſo quidem Jure utiliter relicta ſunt, verùm iis quibus relicta ſunt UT INDIGNIS AUFERUNTUR *& fiſco vindicantur.*

Omnes indignitatis cauſas ad tres claſſes referre libet; ut quædam ſint Indignitatis cauſæ ob delictum adversùs Leges, quædam ob delictum adversùs perſonam defuncti, quædam denique ex judicio defuncti. Subjungemus quaſdam generales regulas circa ea quæ propter Indignitatem Auferuntur.

ARTICULUS I.

De cauſis Indignitatis ob delictum adversùs Leges.

I.

Duas cauſas quæ ad hanc claſſem pertinent, refert Marcianus.

1°. Si tutor pupillam ſuam contra Senatuſconſultum uxorem duxit (*a*); illa quidem ex teſtamento ejus capere poteſt, ipſe autem non poteſt. Et meritò. Delinquunt enim hi qui prohibitas nuptias contrahunt, & meritò puniendi ſunt: quod imputari non poteſt mulieri, quæ à tutore decepta eſt. *l. fin. ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 2 INSTITUT.

2°. Item ſi quis contra Mandata duxerit uxorem ex eâ provinciâ in quâ Officium aliquod gerit (*b*); quod ei ex teſtamento uxoris adquiſitum eſt, Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt retinere eum non poſſe: tanquam ſi tutor pupillam contra Decretum Ampliſſimi Ordinis in domum ſuam duxiſſet. Utroque ergo caſu, etſi ex aſſe heres inſtitutus adierit hereditatem, fiſco locus fit. Nam quaſi Indigno ei Aufertur hereditas. *l.* 2, § 1, MARCIAN. LIB. 11 INSTITUT.

Per contrarium autem: ducta, tam ab eo qui Officium in provinciâ gerebat, quàm à tutore illicitè: magis eſt ut dicatur capere illam ex teſtamento (*c*) nec quaſi Indignam eſſe repellendam. *d. l.* 2, § 2.

II.

Tertia eſt Indignitatis cauſa, quæ etiam ab illicito matrimonio petitur. Hanc ita refert Papinianus.

Claudius-Seleucus Papiniano ſuo ſalutem. Mævius in adulterio Semproniæ damnatus, eamdem Semproniam non damnatam duxit uxorem; qui moriens heredem eam reliquit. Quæro an juſtum matrimonium fuerit (*d*), & an mulier ad hereditatem admittatur? Reſpondi; Neque hereditatis lucrum ad mulierem pertinere; ſed quod relictum eſt, ad fiſcum pervenire. Sed & ſi talis mulier virum heredem inſtituerit; & ab eo quaſi ab Indigno hereditatem Auferri dicimus. *l.* 13, PAPINIAN. LIB. 32 QUÆSTION.

III.

Quartam quoque Indignitatis cauſam ita refert idem Papinianus. Mulierem quæ ſtupro cognita in contubernio (*e*) militis fuit, etſi ſacramento miles ſolutus intra annum mortem obierit, non admitti ad teſtamentum jure militiæ factum: & id quod relictum eſt, ad fiſcum pertinere, proximè tibi reſpondi. *l.* 14. IDEM, LIB. 33 QUÆST.

Hoc non trahe ad concubinas.

Hinc idem Papinianus. Quoniam ſtuprum in eâ contrahi non placuit quæ ſe non patroni (*f*) concubinam eſſe patitur; ejus qui concubinam habuit, quod teſtamento relictum eſt, actio non denegabitur. Idque in teſtamento Cocceii-Caſſiani Clariſſimi viri, qui Ruſinam ingenuam honore (*g*) pleno dilexerat, Optimi Maximique Principes noſtri judicaverunt; cujus filiam quam ALUMNAM teſtamento Caſſianus nepti coheredem datam appellaverat, vulgò quæſitam (*h*) apparuit. *l.* 16, § 1, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

IV.

Hic etiam inter cauſas Indignitatis ob delictum adversùs Leges, refertur; ſi quis tacitam fidem accommodaverit reſtituendi incapaci. Cùm autem ea ipſa quæ incapacibus aufert fiſcus, V. G. ex cauſâ Cælibatus & Orbitatis, non quaſi indignis Auferat, ſed quaſi CADUCA *facta: de his omnibus quæ ad hanc cauſam pertinent, ſuprà ad Titulos* de Legatis, *Part.* 5.

ARTICULUS II.

De cauſis Indignitatis ob delictum adversùs perſonam defuncti.

§us. 1us.

Plures cauſæ recenſentur, quæ ad hoc Indignitatis genus pertinent.

V.

1a. *Cauſa.* Indignum eſſe Divus Pius illum decrevit (ut & Marcellus libro duodecimo Digeſtorum refert) qui manifeſtiſſimè comprobatus eſt id egiſſe, ut per negligentiam & culpam ſuam mulier à quâ heres inſtitutus erat, moreretur. *l.* 3, MARCIAN. LIB. 5 REGUL.

2a. *Indignitatis cauſa eſt; ſi heres legitimus aut teſtamentarius defuncti necem ultus non ſit. De hâc ſuprà lib.* 29, *Tit.* Ad SC. Silanian.

VI.

3a. *Indignitatis cauſa.* Idem erit, ſi quis vivi ignorantis bona vel partem bonorum alicujus cognati donaverit. Nam quaſi indigno Aufertur. *l.* 2, § *fin.* MARCIAN. LIB. 11 INSTITUT.

De hâc ſpecie ita etiam Papinianus. Donationem quidem partis bonorum proximæ cognatæ viventis, nullam fuiſſe conſtabat. Verùm ei qui donavit ac poſteà Jure Prætorio ſucceſſit, quoniam adversùs bonos mores & Jus Gentium feſtinaſſet, actiones hereditarias in totum denegandas reſpondit. *l.* 29, § 2, *ff. de Donat.* PAPIN. LIB. 12 RESPONS.

Nam ei ut Indigno Aufertur hereditas. *l.* 30, *d. sit.* MARCIAN. LIB. SINGUL. DE DELATORIBUS.

(*a*) De quâ re vid. ſuprà lib. 23, Tit. *de Ritu nupt.* N. 42 & ſeq.
(*b*) Vid. d. Tit. *de Ritu nupt.* N. 52.
(*c*) Et enim pareret, quia per metum videtur hoc matrimonium contraxiſſe.
(*d*) Ratio dubitandi, quia ipſa mulier non fuit damnata. Ratio decidendi eſt, quia ſufficit Mævium adulterii cum ipſâ fuiſſe damnatum, ut illicitum inter eas perſonas matrimonium fuerit.
(*e*) Hæ ſunt mulieres quæ aliter dicuntur *Focariæ*, ita dictæ quòd focum curent (*Cuiſiniere, ménagere*). Ut teſtamento, ita & inter vivos eis donare milites prohibentur: ſuprà lib. 24, Tit. de *Donat. inter vir. & uxor.* N. 7. Cujacius reprehendit Accurſium, quod eas confundat cum concubinis: & rectè, dicitur enim hæc mulier *Stupro cognita*, quod concubinæ non convenit; ſed iis quæ milites ſequuntur libidinis causâ (Vulgariter *Garces.*)
(*f*) Id eſt, etiam ejus qui patronus ipſius non erat.
(*g*) Vid. Notam ſequentem.
(*h*) Senſus eſt. Etſi apparuerit hanc Ruſinæ filiam eſſe vulgò quæſitam; adeòque Ruſinam matrem, utpotè quæ corpore quæſtum fecerit, quantumvis poſteà Caſſianus eam in ſuâ conſuetudine habuerit *pleno honore*, non poſſe videri fuiſſe ejus uxorem (ſuprà l. 23, Tit. *de Rit. nupt.* N. 56.), ſed duntaxat concubinam; judicatum eſt tamen non debuiſſe hanc Ruſinæ filiam quæſtionem pati à fiſco, tanquam interpoſita eſſet ut matri incapaci reſtitueret, nec enim incapacem eſſe concubinam. Ita poſt Edmund. Meryllium Heineccius l. 2. *Ad Leg. Jul. & Pap.* cap. 1, n. 2. Alter Cujacius.

4°. *Cauſa.* Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt quaſi Indignum carere legato ſeu fideicommiſſo libertum, quæ ei teſtamento patroni relicta erant; cùm patronum ſuum poſt mortem (*a*) ejus quaſi illicitæ mercis negotiatorem detulerat: quamvis & præmium (*b*) meruit. *l.* 1, MARCIAN. LIB. 6 INSTITUT.

V I I.

5°. *Indignitatis cauſa eſt, ſi quis teſtatoris ſtatûs controverſiam moverit.*

Quod tamen non eſt porrigendum ad cæteras injuriarum etiam capitalium cauſas; quæ inducere quidem poſſunt præſumptionem voluntatis teſtatoris de adimendo legato ipſum verò legatarium Indignum non conſtituunt.

Hæc omnia docet Ulpianus. Si inimicitiæ capitales intervenerunt inter legatarium & teſtatorem, & veriſimile eſſe cœperit teſtatorem noluiſſe (*c*) legatum ſive fideicommiſſum præſtari ei cui adſcriptum relictum eſt, magis eſt ut legatum ab eo (*d*) peti non poſſit. *l.* 9, LIB. 14 AD LEG. JUL. ET PAP.

Sed & ſi palàm & apertè teſtatori maledixerit, & infauſtas voces adversùs eum jactaverit; idem (*e*) erit dicendum. *d. l.* 9, § 1.

Si autem ſtatûs ejus controverſiam movit, denegatur ejus quod teſtamento accepit perſecutio; ex quâ ſpecie ſtatim fiſco defertur (*f*). *d. l.* 9, § 2.

V I I I.

Sexta Indignitatis cauſa eſt; ſi heres ſcriptus, in fraudem legatariorum res hereditarias ſubtraxit: eique ex hâc causâ tanquam indigno Aufertur beneficium Falcidiæ quod in rebus ſubtractis habuiſſet.

Reſcriptum eſt à Principe; Heredem rei quam amoviſſet, quartam non retinere. Et ideò ſi is qui quadringenta habebat, univerſa quadringenta legavit, & heres centum ſubtraxiſſet: trecentorum quartam retinebit; ſeptuaginta-quinque ſcilicet; & ducenta viginti-quinque dabit legatariis. Ex centum quæ ſubripuit, legatariis quidem dabit ſeptuaginta-quinque; reliqua, id eſt viginti-quinque, ad fiſcum venient. *l.* 6, MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

§$^{us.}$ 2$^{us.}$

De ſpeciali Indignitatis causâ, quæ oritur ex Impugnatione voluntatis defuncti.

I X.

1°. *Ex hâc causâ Aufertur hereditas ei qui aliquem teſtari prohibuit: ut vid. ſuprà lib.* 29, *Tu.* Si quis aliq. teſtari prohib.

2°. *In pari causâ eſt, qui defuncti teſtamentum aut codicillos ſuppreſſit.*

Inde Divus quoque Marcus, cùm quidam à patre heres inſtitutus codicillos intercidiſſet, & deceſſiſſet, fiſco tantum eſſe putavit vindicandum quantum per codicillos erogari poſſit; id eſt, uſque ad dodrantem. *l.* 4, § 1, *ff. de Leg. Cornel. de falſis.* ULP. LIB. 8 DISPUTAT.

3°. *In pari etiam causâ eſt, qui teſtamentum falſi accuſavit.*

Nam Eum qui falſum teſtamentum dixit, poſſe adire hereditatem conſtat: ſed denegatis ei actionibus fiſco locus erit; & obligationes quas adeundo confudit; non (*g*) reſtituuntur. *l.* 29, § 1, *ff. de Jur. fiſc.* ULPIAN. LIB. 8 DISPUT.

Et generaliter: Qui falſas tabulas dixerit nec obtinuerit, ad defuncti judicium adſpirare non poteſt. *l.* 16, *Cod. Ad L. Cornel. de falſis.* PHILIPPI.

Ergo qui legatum ſecutus poſteà falſum dixit, amittere debebit quod conſecutus eſt. *l.* 5, § 1, ¶ *ergo.* PAUL. LIB. 1 DE JURE FISCI.

4°. Meminiſſe autem oportebit, eum qui teſtamentum inofficioſum improbè dixit, & non obtinuit, id quod in teſtamento accepit perdere; & id fiſco vindicari quaſi Indigno Ablatum. *l.* 8, § 14, *ff. de Inoffic. teſtament.* ULP. LIB. 14 AD ED.

5°. Aufertur hereditas ex aſſe, & ad fiſcum pertinet; ſi emancipatus filius contra tabulas bonorum poſſeſſionem patris ut præteritus petierit, & ex ſubſtitutione impuberis adierit hereditatem. *l.* 2, MARCIAN. LIB. 11 INSTITUT.

Similiter Gaius. Is qui contra tabulas teſtamenti patris bonorum poſſeſſionem petierit, ſi fratri impuberi ſubſtitutus ſit, repellitur à ſubſtitutione. *l.* 22, *ff. de Vulg. & pupil. ſubſtit.* LIB. 15 AD ED. PROVINC.

6°. *Aliam ſpeciem refert Papinianus; in quâ ob impugnationem teſtamenti, Ut indigno Aufertur.*

Cùm (*h*) tabulis ſecundis pater impuberi filio fratris filios coheredibus datis ſubſtituiſſet; ac ſubſtituti fratris filii, poſt mortem pueri, matrem ejus partûs ſubjecti ream poſtulaſſent; ut hereditatem patrui legitimam obtinerent (*i*); victis Auferendam eſſe partem hereditatis ex causâ ſubſtitutionis reſpondi: quia ex teſtamento Sententiam ſecundùm ſe dictam non haberent (*k*). *l.* 16, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

X.

Indigni autem reputantur, non ſolùm qui ipſi impugnaverunt teſtamentum defuncti, ſed & qui impugnanti ope conſilio adfuerunt.

V. G. His verò qui teſtimonio (*l*) ſuo intentionem accuſatoris adjuverunt, deneganda eſt actio: idque Divus Severus decrevit. *l.* 5, § 10, PAUL. LIB. 1 DE JURE FISCI.

Sunt qui putant (& rectè) & ei denegandam, qui accuſatori adfuit (*m*), vel fidejuſſor pro eo extiterit (*n*). *d. l.* 5, § 11.

Quidam & Præſidem Indignum putant, qui teſtamentum falſum pronuntiavit; ſi appellatione intercedente heres ſcriptus (*o*) obtinuit. *d. l.* 5, § 12.

X I.

Quod diximus, eum qui impugnavit defuncti voluntatem aut impugnanti, adfuit Indignum reputari; quatuor recipit limitationes.

I° Limitatio. Sed ei demùm Aufertur quod teſtamento datum eſt, qui uſque ad Sententiam judicum lite improbâ perſeveraverit. Cæterùm ſi ante Sententiam deſtitit, vel deceſſit, non ei Aufertur quod datum eſt. Proindè & ſi abſente eo, ſecundum præſentem pronuntietur; poteſt dici, conſervandum ei quod accepit. *l.* 8, § 14. ¶ *ſed ei. ff. de Inoffic. teſtam.* ULP. LIB. 14 AD ED.

Hinc Gordianus. Alia cauſa eſt ejus qui falſi inſtitutâ accuſatione, ad finem uſque quod inſimulabat perduxit, & contrariam Sententiam meruit; alia ejus qui inchoatam accuſationem non pertulit; cùm in illius quidem partem ſuccedat fiſcus; hic autem qui contrariam judicis Sententiam non ſuſtinuit, ſuæ partis non perdat perſecutionem. *l.* 8, *Cod. de His quib. ut indign.*

(*a*) Si vivo eo hoc feciſſet, magis præſumeretur teſtator habuiſſe voluntatem adimendi ei legatum tanquam inimico facto: nec eſſet locus fiſco. infrà N. ſeq.

(*b*) Quod delatoribus datur. Nec obſtat quòd infrà N. 33, dicitur eos quibus Ut Indignis Aufertur, repelli à præmio. Nam repelluntur quidem à præmio in his quæ ipſis relicta ſunt, ſed hic agitur de præmio quod in mercibus quas detulit, ei datur.

(*c*) Ergo peti poterit ſi aliundè appareat teſtatorem non ideo mutaſſe voluntatem. Imo, etſi mutata appareat, legatum non fiſco cedet, ſed apud heredem remanebit. Ergo hæ inimicitiæ non ſunt Indignitatis cauſa.

(*d*) Legatario.

(*e*) Scilicet legatum petere non poſſe. At non fiſco cedet. Vid. Notas præcedentes.

(*f*) Cur ita in hâc ſpecie? Cujacius putat hoc ideò eſſe; quia ſtatûs controverſia, eſt quædam impugnatio voluntatis defuncti: de qua in § ſeq.

(*g*) Infrà Art. 4, Regula 8.

(*h*) In hâc ſpecie, pater filium impuberem ex aſſe inſtituit; cui tabulis ſecundis ſubſtituit fratris filios, & alios quos in hâc ſubſtitutione his fratris filiis coheredes dedit.

(*i*) Eo modo impugnabant voluntatem defuncti. Nam ſi judicatum fuiſſet hunc eſſe ſuppoſitum, corruiſſet inſtitutio; cùm teſtator filium ſuum inſtituerit, non verò ſuppoſitum.

(*k*) Inde ſequitur eos malè impugnaſſe judicium defuncti: quæ cauſa eos Indignos facit.

(*l*) Si ultrò teſtimonium illud exhibuerunt, ſecùs ſi ex neceſſitate.

(*m*) Ut Advocatus.

(*n*) De perſequendâ lite.

(*o*) Nam Præſes ita judicando, quantùm in ſe fuit, Judicium teſtatoris impugnavit. Nec poteſt dicere ſe ex neceſſitate officii ſui feciſſe, quæ ratio excuſat, infrà N. 13. Nam non tenebatur malè judicare.

Simili

Simili ratione non punitur is qui duntaxat profeſſus eſt crimen , & probationes accuſatori ſubminiſtraturum ſe promiſit ; nec ultrà poſteà adfuit accuſatori.

Ita definit Scævola in ſpecie ſequenti. Aithales ſervus cui teſtamento Vetiti-Callinici domini per fideicommiſſum libertas & portio hereditatis relicta erat, ab his qui ex undecim portionibus heredes erant inſtituti ; profeſſus eſt judicium (*a*) apud Maximillam filiam teſtatoris ex parte duodecimâ heredem ſcriptam, ſe poſſe probare falſum teſtamentum Vetiti-Callinici : & apud Magiſtratus interrogatus à Maximillâ, profeſſus eſt probaturum quemadmodum falſum ſit factum teſtamentum. Et quum in crimen falſi ſubſcripſiſſet Maximilla in ſcriptorem teſtamenti & Proculum coheredem ; actâ cauſâ, Præfectus-Urbi falſum teſtamentum non eſſe pronuntiavit, & Maximillæ partem duodecimam à fiſco cogi (*b*) juſſit. Quæſitum eſt an Aithaleti libertas & fideicommiſſum poſt hæc facta debeantur ? Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, deberi (*c*). *l.* 24, *ff. de L. Corn. de falſis.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

X I I.

II°. Limitatio. Ætati ejus qui accuſavit, ignoſcitur (*d*) : & maximè ſi tutor vel curator dicere falſum vel inofficioſum velit. Et ita Imperatores Severus & Antoninus reſcripſerunt. *l.* 5, § 9, PAUL. LIB. 1 DE JURE FISC.

X I I I.

III°. Limitatio eſt ; ut Indignus non reputetur qui officii ſui neceſſitate fecit.

V. G. Advocatum fiſci qui intentionem delatoris exſequitur, in omnibus officii neceſſitas ſatis excuſat. *d. l.* 5, § 13.

Item Tutoribus, pupilli nomine, ſine periculo ejus quod teſtamento datum eſt, agere poſſe de inofficioſo vel falſo teſtamento, Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt. *l.* 30, § 1, *ff. de Inoffic. teſt.* MARCIAN. LIB. 4 INSTITUT.

Hinc Tryphoninus. Tutorem qui pupilli ſui oomine falſum vel inofficioſum teſtamentum dixit, non perdere ſua legata, ſi non obtinuerit, optimâ ratione defenditur ; &, ſi libertum patris, pupilli ſui nomine, capitis accuſaverit, non repelli à bonorum poſſeſſione contra tabulas : quia officii neceſſitas & tutoris fides excuſata eſſe debet. Nec quiſquam judicum, calumniâ notabit tutorem qui non ſuis ſimultatibus accuſationem ſub nomine pupilli inſtituit, ſed cogente fortè matre pupilli, vel libertis patris inſtantibus. Et ſi tutor reum aliquem poſtulaverit pupilli nomine, & ideò non ſit executus quòd interim ad pubertatem pupillus pervenerit ; non oportet dici in Turpillianum eum Senatuſconſultum incidiſſe. Diſcreta ſunt enim jura, quamvis plura in eamdem perſonam devenerint (*e*) ; aliud tutoris, aliud legatarii : & cùm non ſuæ perſonæ jure ſed pupilli accuſaverit, propriam pœnam non debet mereri. Denique pupillo relicta in eo teſtamento, niſi à Principe conſervata ſint (*f*), pereunt : adeò ille eſt accuſatoris defenſor & quaſi patronus. Idem & Sabinus libris ad Vitellium ſcripſit. *l.* 22, TRYPHON. LIB. 5 DISPUT.

Hæc de tutoribus.

Quum autem pater nomine filii, teſtamentum matris in quo filius præteritus erat inofficioſum dixiſſet ; Et quærebatur, ſi non obtinuiſſet in accuſando, an quod patri datum eſt publicaretur ? quoniam (*g*) alii commodum victoriæ parat ; & in hâc causâ nihil ex officio patris, ſed (*h*) totum de meritis filii agitur. Et inclinandum eſt, non perdere patrem ſibi datum (*i*) ; ſi ſecundùm teſtamentum pronuntiatum ſuiſſet. *l.* 22, § 1, *ff. de Inoff. teſt.* TRYPHON. LIB. 17 DISPUT.

X I V.

IV° Limitatio eſt ; ut pœnæ non ſit obnoxius qui, cùm in litem ad impugnandum defuncti judicium, ab alio inſtitutam titulo univerſali ſucceſſerit, eam peregerit.

Hoc eſt quod ſtatim ſubjicitur. Multò magis ſi mihi legatum teſtator dedit, cujus de inofficioſo teſtamento filius agens deceſſit me herede relicto, egoque hereditariam cauſam peregi, & victus ſum ; id quod mihi eo teſtamento relictum eſt, non perdam : utique ſi jam defunctus agere cœperat. *d. l.* 22, § 2, *ff. de Inoff. teſtam.*

Item ſi adrogavi eum qui inſtituerat litem de inofficioſo teſtamento ejus qui mihi legatum dedit, litemque peregero nomine filii, nec obtinuero, perdere me legatum non oportet : quia oon ſum Indignus, ut auferatur mihi à fiſco id quod derelictum eſt ; cùm non proprio nomine, ſed cujuſdam ſucceſſionis egi. *d. l.* 22, § 3.

X V.

Jam videndum, quando impugnatum fuiſſe videatur judicium defuncti. Videlicèt quum ipſum defuncti judicium principaliter impugnatum eſt ; non verò quum magis heredis factum incuſatum, aut jus teſtamenti.

De caſu quo factum heredis incuſatum eſt, ita Scævola. Sempronia ſubſtituta heredi inſtituto, legata accepit SI HERES NON ESSET. Movit contra inſtitutum actionem ; quòd dolo ejus factum eſſe dicebat quominùs teſtatrix, volens primo loco ſcribere eam heredem, teſtamentum mutaret ; nec obtinuit. Quæro an legati perſecutionem ſalvam haberet ? Reſpondi ; Secundùm ea quæ proponerentur, ſalvam habere. *l.* 88, § 4, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 3 RESPONS.

De caſu autem quo jus teſtamenti potiùs quàm judicium teſtatoris impugnatum fuiſſe videtur, ita Papinianus. Si teſtamentum patris Jure factum filius negavit ; quoniam de Jure diſputavit, non judicium impugnavit aut accuſavit, retinet defuncti voluntatem. *l.* 24, PAPIN. LIB. 18 QUÆSTION.

Suffragatur Paulus. Ille qui non Jure factum contendit nec obtinuit, non repellitur ab eo quod meruit. *l.* 5, § 1, PAUL. LIB. 1 DE JURE FISCI.

De eo verò qui legatum accepit, ſi neget jure factum eſſe teſtamentum, Divus pius ita reſcripſit : « COGNATÆ « Sophronis, licèt ab herede inſtituto acceperant legata, » tamen ſi is ejus conditionis fuerit viſus, ut obtinere » hereditatem non (*k*) poſſit, & jure inteſtati ad eos » cognatos pertinet ; petere hereditatem ipſo Jure poterunt. Prohibendi autem ſint, an non ; ex cujuſque » perſonâ, conditione, ætate, cognitâ causâ à judice » conſtituendum erit. *d.* § 1. »

X V I.

Videndum ſupereſt quid auferatur his qui judicium defuncti impugnaverunt, aut impugnanti adfuerunt. Nimirùm aufertur quidquid hoc teſtamento quod impugnaverunt, emolumenti habere poſſent.

Imò Et Falcidiæ beneficium heredi ſcripto auferri debere Divus Pius & Divus Marcus putaverunt. *d. l.* 5, § 19.

An libertas ei ſervo data qui teſtimonio ſuo infringere voluit teſtamentum, auferri debeat ; videndum eſt ? Fideicommiſſum utique non eſt dignus conſequi ; & de libertate Divus Pius judicavit eſſe eâ privandum. *d. l.* 5, § 15.

(*a*) *Profiteri judicium*, eſt denuntiare crimen judicii.

(*b*) Juſſit Maximillæ partem duodecimam quâ fuit Indigna, eo quòd teſtamentum patris perperam accuſaverit, ei Maximillæ auferri, & *à fiſco cogi*, id eſt, colligi.

(*c*) Nec enim is fuit accuſator, nec accuſatori adfuit : profeſſus eſt enim duntaxat judicium, non peregit. Ita Cujac. ad l. 5. § 15, h. tit.

(*d*) Beneficio Principis qui de hâc re debet adiri, ut colligere eſt ex fine legis 22, ff. h. t. infra N. ſeq.

(*e*) *Jura* pupilli, & jura quæ tutori propria ſunt, *diſcreta ſunt ; quamvis devenerint in eamdem perſonam* tutoris qui jura pupilli ſui exſequitur. *Aliud* jus quod tanquam tutor exſequitur, *aliud* jus *legatarii* quod ex ſuâ perſonâ habet.

(*f*) Hinc nota, veniâ Principis hâc in re indigere pupilli ætatem.

(*g*) Accurſius ita explicat : *Quoniam* (pater) *alii* (nempè filio) *commodum victoriæ parat.* Sed malè : nam tempore Tryphonini, quicquid præter peculium caſtrenſe filius acquirebat, patri acquirebat. Ego ita explico : *Quoniam* filius cujus querelam pater movet, non ſibi ſed *alii* (ſcilicet patri) *commodum victoriæ parat.* Et hæc eſt ratio dubitandi, propter quam videbatur pater à legato excludendus : nam (inquies) non filii causâ cui commodum victoriæ non paratur, ſed ſuâ causâ accuſavit. non videtur igitur ſimilis tutori, qui ideò accuſatur quod pupilli causâ & ex officio tutelæ accuſet : Hic autem nihil videtur eſſe *ex officio patris.*

(*h*) Hic incipit ratio decidendi. Imò pater *ex officio patris* hanc querelam movet, & gratiâ filii ad cujus honorem pertinet ut non videatur fuiſſe immerenter præteritus. Tota ergo lis circa merita filii verſatur ; & pater non tam intendit accuſare teſtatricem, quàm filium defendare.

(*i*) Id quod *ſibi datum* eſt.

(*k*) Finge ſervum proprium teſtatoris, qui liber credebatur, ex aſſe inſtitutum ſine libertate.

Quid de tutore? Ei qui tutor datus (*a*) eſt, non prodeſt ad excuſationem quòd falſum dixit; ſed à legato removetur. *d. l.* 5, § 16.

Et non ſolùm auſertur quidquid eo teſtamento quod quis impugnavit, relictum eſt; ſed & Qui principale teſtamentum arguit, & à ſecundis tabulis repellendus eſt: item à codicillis ad teſtamentum factis, licèt non confirmatis (*b*). *d. l.* 5, § 14.

Enimverò & ſubſtitutionem & Codicillos impugnaſſe videtur, cùm à teſtamento quod impugnavit pendeant.

Cùm verò donatio mortis causâ, à teſtamento non pendeat; hinc Qui mortis causâ donationem accepit à teſtatore, non eſt ſimilis in hàc causâ legatario. *d. l.* 5, § 17.

Alia cauſa eſt ejus qui propter teſtamentum à legatario vel à ſtatulibero accipere juſſus eſt. Hic enim ut Indignus repelletur. *d. l.* 5, § 18.

XVII.

Diximus eum qui teſtamentum impugnavit, repelli & ab his quæ codicillis aut ſecundis tabulis ipſi relicta ſunt.

Non idem ſequendum eſt, ſi ſecundas tabulas vel codicillos coarguit; quia non utrumque (*c*) hoc caſu improbaſſe videtur. *d. l.* 5, *ſup. d.* § 14, ¶ *non idem.*

Igitur Heredi qui falſos codicillos eſſe dixit neque obtinuit, hereditas non auſertur. Si tamen aliquid à coherede codicillis acceperit; ejus actio denegabitur. Itaque ſi honorum inter heredes diviſionem defunctus codicillis fecerit; partes quidem hereditarias in quibus legatum conſiſtere non potuit, tenebit (*d*) ſed Falcidiæ beneficio non utetur, ſi tantum in amiſſis portionibus erit quod Falcidiam æquitate compenſationis recuſaret (*e*). *l.* 15, Papin. lib. 6 respons.

Non diſſimili ratione Papinianus libro quinto Quæſtionum ait; Si quis unum heredem quaſi per falſum adſcriptum accuſavit, legatum ei non auferri à coherede relictum, quem non inquietavit. *l.* 4, Ulpian. lib. 14 ad Ed.

XVIII.

Obſervandum ſupereſt quòd Qui Titii teſtamentum falſum dixit, nec obtinuit; heredi ejus heres exiſtere prohibendus non eſt: quia non principaliter in Titii hereditatem ſuccedit. *l.* 7, Modestin. lib. 6 differ.

Et alibi. Qui accuſavit falſum, heres legatario extitit, vel heredi ſcripto: nihil huic nocere dicendum eſt. *ſup. d. l.* 5, § 7.

Similis eſt ei, & qui inofficioſum dicit. *d. l.* 5, § 8.

§us. 3us.

De eâ Indignitatis causâ quæ oritur ex neglecto judicio defuncti.

XIX.

Notiſſima eſt & hæc cauſa Indignitatis; ſi quis voluntatem defuncti non impugnaſſet quidem, ſed ſimpliciter ei non paruiſſet, dum contra hoc quod præcepit teſtator aliquid facit aut omittit.

Omnibus qui contra voluntatem defuncti faciunt, ut Indignis auſertur hereditas; ſi nihil teſtamento in fraudem Legis (*f*) fuerit cautum. Paul. sent. *lib.* 3, *Tit.* 5, § 13, (*Edit. Schulting.*)

Adde; aut niſi prorsùs inepta ſit: ut vid. ſuprà in Append. ad Tit. de Legatis *N. fin.*

Ex hâc causâ V. G. Indignus hereditate reputabatur heres qui minus impenderet in defuncti ſepulturam quàm teſtator juſſiſſet.

Quocircà Alfenus. Cùm in teſtamento ſcriptum eſſet ut heres in funere aut in monumento duntaxat aureos centum conſumeret; non licet minùs conſumere: ſi ampliùs vellet, licet; neque ob eam rem contra teſtamentum facere videtur. *l.* 202, *ff. de Verb. ſign.* Alfenus-Varus, lib. 2 digest.

Hoc Jus abrogavit Alexander circa ſepulturam. Ita ille: Non oportet ut Indignis heredibus ſucceſſiones auferri prætextu quòd in ſepulturâ ſupremis judiciis vel voluntatibus defunctorum obtemperatum non fuiſſet. *l.* 5, *Cod. de His quib. ut Indign.*

Non tamen citra peccatum eas voluntates ſperni reſcribit idem Alexander. Militis voluntatem quam circa monumentum ſibi faciendum teſtamento expreſſit, & pater & mater ejus heredes negligere non debent. Nam etſi delatio (*g*) hoc nomine præteritis Conſtitutionibus amota eſt; invidiam tamen & conſcientiam circa omiſſum ſupremum ejuſmodi officium, & contemptum judicium defuncti, evitare non poſſunt. *l.* 5, *Cod. de Religioſis.*

Quod Alexander conſtituerat circa ſepulturas, ut heres qui in eâ re voluntatem defuncti ſpreviſſet, hereditate non privaretur; videtur ad cæteras cauſas porrectum fuiſſe: argumento legis 33, *Cod.* de Inoffic. teſtam.

Verùm Juſtinianus Jus antiquum quodammodo reſtituit; jubendo ut heres qui intra annum ab aditione hereditatis, ea quæ ab ipſo relicta ſunt admonitus non ſolverit, privetur hereditate; non tamen à fiſco vindicandâ, ſed ab his qui ipſo deficiente eam obtinuiſſent. Novell. I. cap. 1.

XX.

An autem videtur quis contra voluntatem defuncti feciſſe in ſpecie ſequenti? Filio pater quem in poteſtate retinuit heredi pro parte inſtituto, legatum quoque reliquit. Duriſſima ſententia eſt exiſtimantium, denegandam ei legati petitionem (*h*), ſi patris abſtinuerit hereditate. Non (*i*) enim impugnatur judicium, ab eo qui juſtis rationibus noluit negotiis hereditariis implicari. *l.* 87, *ff. de Legatis* 1a. Papin. lib. 18 quæst.

Nam nec emancipatus, hereditate omiſsâ, legatum ab herede petere prohibetur. Prætor enim permittendo his qui in poteſtate fuerint, abſtinere ſe hereditate paternâ; manifeſtum facit jus ſe in perſonâ eorum tribuere, quod futurum eſſet ſi liberum arbitrium adeundæ hereditatis habuiſſent. *l.* 89, *ff. de Legatis* 1o. Julian. lib. 37 digest.

Similiter Gordianus. Cùm reſponſo viri prudentiſſimi Papiniani quod precibus incertum eſt, præceptionis legatum & omiſsâ parte hereditatis vindicari poſſe

(*a*) Hoc teſtamento quod impugnavit. Tutela enim quæ ipſi datur, magis eſt onus quàm emolumentum.

(*b*) Licèt enim hi codicilli non fuerint teſtamento confirmati; nec confirmatione eguerint, eò quod non antè ſed poſt teſtamentum facti ſunt; nihilominùs pars eſſe videntur teſtamenti quod impugnatum eſt.

(*c*) Nec enim à ſecundis tabulis aut codicillis pendet teſtamentum.

(*d*) Finge eum qui duos fundos diverſi pretii in bonis duntaxat habebat unum decem, alterum ſeptuaginta, inſtituiſſe teſtamento duos heredes Caium & Seium; & poſteà codicillis aſſignaſſe Caio fundum decem, Seio fundum pretii ſeptuaginta. Caius impugnavit codicillos, & ſuccubuit. Auferetur Caio pars fundi quam à coherede accepit; alteram partem dimidiam hujus fundi quam jure hereditario habet, retinebit.

(*e*) Etſi regulariter id quod heres jure prælegati habet, non ei imputetur in Falcidiam, tamen, ſi ex prælegato coheredis velit Falcidiam detrahere, tenetur compenſare quod ipſe ex ſimili cauſa prælegati habet: ut videb. infra lib. 35, Tit. *Ad L. Falcid.* His poſitis, retentâ Notæ præcedentis ſpecie, Caius ex ſemiſſe inſtitutus ab eo teſtatore qui octoginta in bonis habebat, & cujus ſemiſſis conſequenter quarta eſt decem, non utetur Falcidiæ beneficio, quia in fundo decem ipſi aſſignato habet dimidiam (quæ eſt quinque) jure hereditario; alteram autem dimidiam, quam jure prælegati habebat, *recuſare*, (id eſt, excluderet) æquitate compenſationis Falcidiam quam ex legato coheredis detrahere vellet. Non ideò minùs autem debet excludere Falcidiam, quòd eam ut Indignus amiſerit: cùm enim culpâ ſuâ eam amiſerit, perindè eſt ac ſi eam haberet.

(*f*) Nec enim culpandus heres, ſi non paruerit his quæ teſtator contra Leges præcepiſſet.

(*g*) Id eſt, etſi in his cauſis bona fiſco deferri, ſicut anteà deferebantur, præteritæ noſtræ Conſtitutiones vetuerint.

(*h*) Hæc ſententia eâ ratione nitebatur, quòd filius qui ſe abſtinet, videtur quodammodo judicium patris impugnare: cùm negligendo teſtamentum in quo heres ſcriptus eſt, quantum in ſe eſt patrem inteſtatum faciat. Ita ferè Cujacius.

(*i*) Imò (inquit Papinianus) filius hoc caſu dici non poteſt impugnare judicium patris; quia non animo hujus impugnandi, ſed animo ſibi proſpiciendi facit. Nec obſtat quòd (ut infrà videb. lib. 36, Tit. *Ad Senatuſconſult. Trebell.*) ei qui coactus adivit, denegatur perſecutio eorum quæ ipſi teſtamento relicta ſunt. Sunt enim valdè diverſi caſus. In ſpecie oppoſita heres poterat ſine periculo ſuo adire; cum fideicommiſſarius ipſi cautionem indemnitatis offerret, & ex Trebelliano in fideicommiſſarium tranſeat æs alienum hereditatis. Unde quum recuſat adire & coactus adit, magis videtur (quantum in ſe erat) judicium defuncti evertere voluiſſe, quam ſibi proſpexiſſe, utpotè qui jam ſibi ſatis proſpectum haberet. Verùm in ſpecie noſtrâ, quum heres qui non ſine ſuo periculo adire hereditatem poterat, eam repudiat; magis videtur ſibi proſpexiſſe ne ære alieno hereditario mergeretur, quam voluiſſe evertere judicium defuncti.

Digitized by Google

declaretur; intelligis deſiderio tuo juxta Juris formam eſſe conſultum. Verba verò reſponſi hæc ſunt; « FILIÆ » mater prædium ita legavit; præcipito ſumito EXTRA » PARTEM HEREDITATIS. Quum hereditati matris filia » renuntiaſſet, nihilominùs filiam rectè legatum vindi- » care viſum eſt. *l.* 12, *Cod. de Legatis.*

X X I.

Hæc tamen cum aliquâ limitatione eſſe accipienda docet Marcianus. Ita ille: Sed ſi non aliàs voluit pater habere eum legatum, niſi bereditatem retineat; tunc neque adversùs coheredem dandam ei legati petitionem (ſecundùm Ariſtonis ſententiam) conſtat, cùm ipſi filio non videretur eſſe ſolvendo (*a*) hereditas. Et hoc ita eſt, licèt non conditionaliter expreſſit; intellexiſſe tamen maniſeſtiſſimè adprobetur. *l.* 88, *ff. de Legatis* 1°. MARC. LIB. 6 INSTIT.

Quæritur autem quando pater ita intellexiſſe videatur necne. V. G. Quid ergo ſi ita legaverit, HOC AMPLIUS FILIO MEO? Non dubiæ voluntatis quidem quæſtio erit (*b*). Sed non abſimilis eſt prioris caſûs, circa filii providentiam (*c*), niſi evidens voluntas contraria patris probetur. *l.* 90, *ff. de Legatis* 1°. PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

Planè ſi pluribus filiis inſtitutis [inter (*d*) eos verbis legatorum bona diviſerit; voluntatis] ratione, legatorum actio denegabitur ei qui non agnoverit hereditatem. *d. l.* 90, § 1.

ARTICULUS III.

De cauſis Indignitatis ex judicio defuncti.

X X I I.

Quum quidam ſcripſiſſet heredes quos inſtituere non poterat; quamvis inſtitutio non valeret, neque ſuperius teſtamentum ruptum eſſet; heredibus (*e*) tamen ut Indignis, qui non habuerunt ſupremam voluntatem; abſtulit jam pridem Senatus hereditatem (*f*). Quod Divus Marcus in ejus perſonâ judicavit, cujus nomen peracto teſtamento teſtator induxerat. Cauſam enim ad Præfectos Ærarii miſit. Verùm ab eo legata relicta ſalva manſerunt (*g*). *l.* 12. PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

Conſonat quod reſcribit Alexander. Hereditas in teſtamento data, per epiſtolam vel codicillos adimi verbis directis non potuit. Quia tamen teſtatrix voluntatem ſuam non mereri unum ex heredibus ſuis declaravit; meritò ejus portio non jure ad alium tranſlata (*h*), fiſco vindicata eſt. Libertates autem in eâdem epiſtolâ datæ peti poterunt. *l.* 4, *Cod. de His quib. ut Indign.*

X X I I I.

Aliam cauſam Indignitatis refert Hermogenianus: Aufertur quaſi Indigno ſucceſſio qui, quum heres inſtitutus eſſet ut filius, poſt mortem ejus qui pater dicebatur, ſuppoſitus declaratus eſt (*i*). *l.* 46, *ff. de Jure fiſci.* LIB. 6 JURIS EPITOMAR.

X X I V.

Huc etiam refertur ſpecies ſequens.

Amittere id quod teſtamento meruit, & eum placuit qui tutor datus exeuſavit ſe à tutelâ (*k*). Sed ſi conſecutus fuerit, non admittitur ad excuſationem.

Diverſum puto in eo qui legatum tantùm meruit; & à matre pupilli tutor petitus, excuſare ſe maluit. Hic enim nihil contra judicium defuncti fecit. *l.* 5, § 2, PAUL. LIB. 1 DE JURE FISCI.

Nota autem quod ſtatim ſubjicitur, ad differentiam tutoris qui ſe excuſavit, & cæterorum de quibus ſuprà egimus ut Indignis: Sed hoc legatum quod tutori denegatur, non ad fiſcum transfertur, ſed filio relinquitur cujus utilitates deſertæ ſunt. *d.* § 2.

Plura de hâc re ſuprà lib. 27, *Tit.* de Excuſat. tutor.

ARTICULUS IV.

Proponuntur Regulæ generales circa ea quæ ut Indignis auferuntur.

X X V.

Prima Regula :

INDIGNO *aufertur non ſolùm quod ipſi relictum eſt, ſed & quod his perſonis per quas acquirit.*

Hinc Si pater accuſaverit teſtamentum vel dominus, denegabitur ei actio etiam ejus quod filio ejus vel ſervo legatum eſt; ſi ad ipſos emolumentum rei perventurum eſt. Quòd ſi perſonam illorum (*l*) ſpectet, diverſum dicendum eſt. *l.* 5, § 3, PAUL. LIB. 1 DE JURE FISCI.

Hæc Regula quæ in Indignis recepta eſt, non eadem militat in eo quod relictum eſſet filio capaci ejus qui per Leges Juliam & Papiam eſſet incapax. Cùm enim hæ Leges odioſæ reſtringendæ eſſent, ſatis viſum eſt filium cui relictum erat, eſſe ex perſonâ ſuâ capacem: ut vid. ſuprà Tit. de Legatis *N.* 390, *in fine.*

X X V I.

Secunda Regula :

INDIGNO *non aufertur quod ipſi quidem relictum eſt, ſed per ipſum alteri acquiritur aut alteri reſtituendum eſt.*

Hinc Paulus. Si filius familias falſum accuſaverit teſtamentum, videndum eſt, an denegari debeat actio patri? Et puto, ſi invito patre accuſavit, non eſſe denegandam patri actionem. *d. l.* 5, § 5.

Eo autem ſolo carere quis debet, cujus emolumentum ad eum pertinet. Cæterùm ſi id rogatus fuit reſtituere, non debet injuria fieri. Undè non malè Papinianus libro ſecundo Reſponſorum refert; Si heres fuit inſtitutus & rogatus reſtituere hereditatem, deindè in querelâ Inofficioſi non obtinuit; id quod jure Falcidiæ potuit habere (*m*), ſolum perdere. *l.* 8, § 14, ¶ *eo autem ſolo, ff. de Inoffic. teſtam.* ULP. LIB. 14 AD ED.

Vid. & quæ ſuprà diximus Tit. de Legatis, *N.* 386.

X X V I I.

Tertia Regula :

ID QUOD *Indignis aufertur, regulariter fiſco vindicatur.*

Hinc V. G. Si is cui rogatus ſum legatum reſtituere, falſum dixerit; reſtituere id fiſco debebo, *ſup. d. l.* 5, § 6.

(*a*) Et ideò eam repudiaſſet.

(*b*) Patet ex his verbis *Hoc ampliùs*, voluntatem patris eam eſſe ut & heres ſit, & *amplius* (id eſt præter hereditatem) legatum habeat. *Sed* inde non ſequitur teſtatorem voluiſſe ut non haberet legatum, niſi hereditatem haberet: adeoque hæc ſpecies *non abſimilis eſt prioris caſûs*; id eſt non diſtat a priore caſu, nimirùm legis 87, ff. *de Legatis* 1°. ſupra N. præced. Ita Cujac.

(*c*) *Providentiam filii* appellat, factum filii qui abſtinuit hereditate ut ſibi provideret & ne paterno ære alieno mergeretur.

(*d*) Hæc verba deſunt in Florentino codice: rectè autem inſerta ſunt in Vulgatis Editionibus. Alioquin hæc oratio ſenſu careret.

(*e*) Priore teſtamento ſcriptis.

(*f*) Ipſo Jure valet inſtitutio eorum: prius enim teſtamentum non potuit niſi per poſterius æquè perfectum infirmari. Sed Senatus noluit eos habere hereditatem, quam non niſi contra defuncti voluntatem ſatis in poſteriori (licet imperfecto) teſtamento ſignificatam haberent.

(*g*) Vid. Art. ſeq. Regula 6ª.

(*h*) Nec enim Jure potuit codicillis adimi portio hereditatis, & ad alios heredes transferri. ſuprà lib. 29, Tit *de Jure codicill.* Art. 3.

(*i*) Fingendum eſt teſtatorem ita inſtituiſſe: *Titius filius meus heres eſto.* Nam ſi ſimpliciter ſcripſiſſet, *filius meus heres eſto*; magis videretur nullum ſcripſiſſe: adeoque fiſco locus non eſſet.

(*k*) Creditur enim teſtator non aliter voluiſſe ei legare, quam ſi tutelam agnoſceret.

(*l*) Filii aut ſervi.

(*m*) Ex Senatuſconſulto Pegaſiano, quo Falcidia porrecta eſt ad fideicommiſſa univerſalia. Hoc autem *ſolum* perdit, quia reliquum tenetur reſtituere.

Hæc Regula fallit in uſufructu legato, utpotè qui perſonam legatarii egredi non poteſt. Heredes autem qui cum uſumfructum Indigno conſtituerunt, fructus quos Indignus percepit, repetent.

Hinc Scævola. Uxori maritus per fideicommiſſum, uſumfructum, & alia, & dotem prælegavit: heredes uſumfructum ei conceſſerunt: poſt biennium, illicitum matrimonium fuiſſe pronuntiatum eſt (*a*). Quæſitum eſt an id quod præterito tempore poſſedit, ab eâ repeti poſſit? Reſpondit; Id quod fructus nomine percepiſſet, repeti poſſe (*b*). *l.* 27, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 1 RESPONS.

Fallit etiam Regula in causâ Indignitatis tutoris qui ſe excuſat. Quod enim ipſi aufertur, non cedit fiſco: ut vid. ſuprà N. 24.

XXVIII.

Quarta Regula :

HERES *in his quæ ipſi ut Indigno fiſcus aufert, Falcidiam non habet.*

Probatur hæc Regula ex jam ſuprà dictis N. 8, 16, 17 & 26.

Item Modeſtinus. Beneficio Legis Falcidiæ Indignos eſſe videtur, qui id egerit ut fideicommiſſum intercidat (*c*). *l.* 59, *Ad Leg. Falcid.* MODESTIN. LIB. 9 PANDECT.

Præterea qui non capienti rogatus eſt reſtituere hereditatem (*d*), Senatuſconſulto Planciano non conceditur quartam retinere. Sed ea quarta quam non retinuit, ad fiſcum pertinet ex Reſcripto Divi Pii. *d. l.* 59, § 1.

Et quidem Heres qui tacitam fidem contra Leges accommodavit, in eâ parte quâ fraudem adhibuit, Falcidiâ non utitur: & ita Senatus cenſuit.

Sed ſi major modus (*e*) inſtitutionis quàm fraudis fuerit; quod ad Falcidiam attinet, de ſuperfluo quarta retinebitur. *l.* 11, PAPIN. LIB. 15 QUÆST.

XXIX.

Quinta Regula :

QUOD *fiſcus Indigno aufert, cum omni emolumento aufert.*

V. G. In tacito fideicommiſſo omne emolumentum heredi auferendum, & fiſco præſtandum, Divus Pius reſcripſit. Ergo & uſurarum emolumentum aufertur heredi. *l.* 17, § 2, *ff. de Uſur.* PAUL. LIB. SINGUL. DE USUR.

Hinc Papinianus. Eum qui tacitum fideicommiſſum in fraudem Legis ſuſcepit, eos quoque fructus quos ante litem motam percepit, reſtituere cogendum reſpondi; quòd bonæ fidei poſſeſſor fuiſſe non videtur: exemplo bonorum fiſco vindicatorum. Poſt motam de tacito fideicommiſſo controverſiam, antè (*f*) pretia fructuum percepta cum uſuris eſſe reſtituenda reſpondi; ſed omnium fructuum quorum pretia percepta fuerant: quòd ſi fructus in uſu habuit, eorum pretia tantùm reſtitui ſatis erit. Sed (*g*) Divus Severus bonorum tacitè relictorum citra diſtinctionem temporis, fructus duntaxat deberi, non etiam uſuras eorum, benignè decrevit. Quo Jure utimur. *l.* 18, PAPIN. LIB. 15 RESPONS.

Item Heredem qui ſciens defuncti vindictam inſuper habuit, fructus omnes reſtituere cogendum exiſtimavi; nec probè deſideraturum actionem confuſam reſtitui. Deceptum autem ignoratione (*h*) facti, bonæ fidei poſſeſſoris defenſionem habiturum, ante motam ſcilicet controverſiam, ſi ratio fructuum ſubducatur; nec improbè confuſam actionem reddi poſtulaturum. *l.* 17, PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

XXX.

Sexta Regula :

FISCUS *qui indigno relictum aufert, in onus ſuccedit.*

Hinc quum legatario qui teſtamentum impugnavit, legatum aufertur; Si ſervum ſuum rogatus ſit manumittere qui legatum meruit, vel etiam ipſi ſervo utrumque datum ſit; dicendum eſt non debere obeſſe ſervo factum domini (*i*), ſed à fiſco redimendum ut manumittatur: ſi tamen velit ſervum vendere; quia non poteſt cogi, qui judicium ſprevit defuncti. *l.* 5, § 4, PAUL. LIB. 1 DE JURE FISCI.

Similiter Si quis ante quæſtionem de familiâ habitam, adierit hereditatem; vel necem teſtatoris non defenderit; legatorum perſecutio adversùs fiſcum (*k*) locum habet. Quid tamen ſi fiſcus bona non adgnoſcat? Ex neceſſitate redundabit onus legatorum ad heredem. Sed ſi ſubjecit delatorem ſibi ut ei hereditas abjudicetur & oneribus careret, vel minùs plenè defendit cauſam; non ſe exonerat: exemplo ejus qui colluſoriè de hereditate litigavit (*l*). *l.* 50, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 24 AD SABIN.

Pariter Cùm heredis nomen mutatâ voluntate paterfamilias inciſis tabulis induxiſſet, atque ideò fiſco portionis emolumentum adjudicatum fuiſſet; eam rem legatariis non obeſſe qui retinuerant voluntatem, Divo Marco placuit: & ideò cum ſuo onere fiſcum ſuccedere. *l.* 16, § 2, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Imò De præceptionibus eidem (*m*) datis, voluntatis erit quæſtio. Et legatum ei non denegabitur, niſi hoc evidenter teſtatorem adimere voluiſſe appareat. *l.* 12, ¶ *de præceptionib.* PAPIN. LIB. 16 QUÆST.

Suprâdictis conſonat quòd, Quum ex causâ taciti fideicommiſſi bona ad fiſcum pertinent; omnia quæ in teſtamento utiliter data ſunt, valent. Et ita Divus Pius reſcripſit. *l.* 3, § 4, *ff. de Jure fiſci.* CALLISTRAT, LIB. 3 DE JURE FISCI.

Quocircà Gaius. Alicubi Dicitur ex aſſe hereditates ex Silaniano quum fiſcus vindicaſſet, ut nec libertates nec legata tueatur. Quod apertè nullam habet rationem; cùm ex quibuſlibet aliis cauſis fiſco vindicatis hereditatibus, & libertates & legata maneant. *l.* 14, *ff. de Jure fiſci.* GAIUS, LIB. 11 AD LEG. JUL. ET PAP.

XXXI.

Uno caſu Regula noſtra exceptionem patitur, ſcilicet quum teſtator ipſe à toto priore judicio receſſiſſe videtur; adeò ut nec onera ulla contra præſumptam teſtatoris voluntatem fiſcus teneatur agnoſcere.

Talis eſt ſpecies de quâ Paulus libro 16 Reſponſorum reſpondit:

Si ſcriptis heredibus ideò hereditas ablata eſt quòd

(*a*) Undè ſequebatur eum capere non poſſe.

(*b*) Ab heredibus. Nec enim uſusfructus incapaci legatus, poteſt fiſco vindicari, cùm perſonæ legatarii cohæreat.

(*c*) Quâ de causa fiſcus ei ut Indigno aufert quod fideicommiſſario reſtituere neceſſe habuiſſet: aufert autem integrum & non deducta Falcidiâ.

(*d*) Supple, & de eâ reſtituenda fidem ſuam obſtrinxit.

(*e*) Sed et ſi ex majori parte ſcriptus eſt, quam eſt illa pars quam reſtituere incapaci promiſit.

(*f*) Id eſt, poſt motam controverſiam & ex die litis conteſtatæ, præſtat uſuras pretii fructuum quos percepit ante litem conteſtatam & diſtraxit. Nam quod attinet ad fructus poſt litis conteſtationem perceptos, cùm judicis officio duntaxat veniant, nec in judicium deducti ſint, nullum dubium erat uſuras eorum deberi non poſſe.

(*g*) Ita Papinianus reſponderat ſecundùm Jus ſcriptum ante Conſtitutionem Severi, Sed, &c.

(*h*) Non ſolùm qui ſciens & prudens vindictam necis defuncti inſuper habuit, Indignus eſt hereditate, ſed & is qui per negligentiam ſuam ignoravit. Hic tamen minùs punitur, ut hic dicitur.

(*i*) Nec obſtat lex 1, *ff. Si quis aliq. teſtari prohib.* & lex. 9, *ff. de His quib. bon. poſſ. non comp.* Nam in ſpecie legum oppoſitarum, ſervus non habet voluntatem teſtatoris, qui mutaturus eſſet teſtamentum niſi fuiſſet prohibitus. At in noſtrâ ſpecie, cùm habeat pro ſe apertiſſimam voluntatem teſtatoris, non debet ei obeſſe factum domini. Cujac.

(*k*) Ad quem ipſa hereditas devolvitur.

(*l*) Quem conſtat legatariis manere obnoxium.

(*m*) Heredi ſcripto.

teſtator aliud teſtamentum mutatâ voluntate facere voluit, & impeditus ab ipſis eſt (a); ab univerſo judicio priore receſſiſſe eum videri. *l.* 19.

X X X I I.

Septima Regula :

HERES *cui ut Indigno hereditas ablata eſt, non remanet obnoxius æri alieno defuncti.*

V. G. Bonis univerſis ex causâ taciti fideicommiſſi fiſco reſtitutis, heredem onus æris alieni non ſpectare convenit. Nec aliud ſervatur, morte non defensâ. *l.* 18, § 1, PAPIN. LIB. 15 RESPONS.

Octava Regula :

SI QUID tamen ob aditam hereditatem actionibus aut ſervitutibus confuſis amiſerit, auxilio reſtitutionis non merebitur. *d.* § 1.

Et alibi ſimiliter. Indigno herede pronuntiato ademptâ hereditate, confuſas actiones reſtitui non oportet. *l.* 8, MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

Nam & in eo qui poſt aditam hereditatem defuncti mortem non defendit; Imperator noſter cum patre reſcripſit, Obligationes confuſas non reſuſcitari. *l.* 29, § 2, *ff. de Jur. fiſc.* ULP. LIB. 8 DISPUTAT.

X X X I I I.

Nona Regula :

OMNES qui ut Indigni repellentur, ſummovendi ſunt à præmio quod ſecundùm Edictum Divi Trajani datur his qui ſe deferunt. *l.* 5, § *fin.* PAUL. LIB. 1 DE JURE FISCI.

Hoc enim præmium (*de quo infrà lib.* 49, *Tit.* de Jure fiſci) *locum habet in his duntaxat quæ incapaci relinquuntur, non in his quæ ut Indigno auferuntur.*

X X X I V.

Decima Regula :

QUOD *Indignus ex bonis alicujus acquirit, etiam poſt Indigni mortem heredi ejus eripitur.*

Hinc Si quis patris ſui teſtamentum aboleverit; &, quaſi inteſtatus deceſſiſſet, pro herede geſſerit; atque ita diem ſuum obierit: juſtiſſimè tota hereditas paterna heredi ejus eripietur. *l.* 26, *ff. de Leg. Cornel. de falſis.* MARCELL. LIB. 30 DIGEST.

Conſonat quod reſpondit Modeſtinus in ſpecie ſequenti. Lucius-Titius fecit heredes ſororem ſuam ex dodrante, uxorem Mæviam & ſocerum ex reliquis portionibus. Ejus teſtamentum poſthumo nato ruptum eſt: qui poſthumus brevi & ipſe deceſſit, atque ita omnis hereditas ad matrem poſthumi devoluta eſt. Soror teſtatoris Mæviam veneficii in Lucium-Titium (b) accuſavit: cùm non obtinuiſſet, provocavit. Intereà deceſſit rea. Nihilominùs tamen apoſtoli (c) redditi ſunt. Quæro an putes extinctâ reâ cognitionem appellationis inducendam (d), propter hereditatem quæſitam? Modeſtinus reſpondit; Morte reæ crimine extincto, perſecutionem eorum quæ ſcelere adquiſita probari poſſunt, fiſco competere poſſe. *l.* 9, *ff. de Jure fiſci.* MODESTIN. LIB. 17 RESPONS.

(a) Intellige ab omnibus: aut, ſi ab uno tantùm, ita ut mutatio voluntatis ejus à toto priore judicio aliundè conſtet. Alias prohibitio regulariter nocet ei tantùm qui teſtari prohibuit, & quoad eum tantùm videtur teſtator receſſiſſe a priore judicio, ſuprà lib. 29, Tit. *Si quis aliq. teſt. prohib.* N. 4. A fortiori igitur legata ſalva ſunt.

(b) Cujacius Obſerv. XXVI, 24. cenſet legendum *in poſthumum*; vel certè leſione, de poſthumo qui idem nomen haberet, non de *Lucio-Titio* teſtatore intelligendum: quia, ſi non poſthumum ſed teſtatorem veneno interemiſſet, non ei auferetur hereditas: nec enim teſtatori, ſed poſthumo ſuccedit.

(c) Id eſt, litteræ dimiſſoriæ, de quibus infrà lib. 49, Tit. *de Libellis dimiſſor.*

(d) Id eſt, abolendam. Ratio dubitandi erat, quòd cognitiones criminum morte rei extinguuntur. Ratio decidendi eſt, quòd cognitio hujus appellationis non ſit principaliter de crimine; ſed de hereditate poſthumi, an ſit delata fiſco ob ſcelus Mæviæ de quo indirectè duntaxat quæritur.

LIBER TRIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

DE CONDITIONIBUS, ET DEMONSTRATIONIBUS, ET CAUSIS, ET MODIS, EORUM QUÆ IN TESTAMENTO SCRIBUNTUR.

CUM legatis & fideicommiſſis, & generaliter quibuſlibet ultimis voluntatibus, adjici ſoleant Dies, CONDITIO, MODUS, DEMONSTRATIO, CAUSA; *ad generalem de Legatis & Fideicommiſſis tractationem hæc omnia pertinent.*

I.

Legatis quæ relinquuntur aut dies incertus (*a*) aut Conditio adſcribitur: aut, ſi nihil horum factum ſit, præſentia (*b*) ſunt; niſi ſi vi ipsâ Conditio inſit. *l.* 1, POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

Ineſt autem Conditio legati, veluti quum ita legamus; QUOD EX ARESCUSA NATUM FUERIT, heres dato; aut FRUCTUS QUI EX EO FUNDO PERCEPTI FUERINT, heres dato (*c*); aut SERVUM QUEM ALII NON LEGAVERO, Seio dato. *d. l.* 1, § 3.

Nota haſce Conditiones quæ inſunt, impropriè Conditiones appellari; ut in decurſu hujus Tituli facile erit animadvertere.

II.

Dies autem & Conditio legatis ſic adſcribuntur, ut demùm ex earum adventu legata deberi aut præſtanda eſſe incipiant; non verò ſic poſſunt adſcribi ut, uſquedùm dies aut Conditio venerit, debeantur; cùm hoc principiis Juris refragetur.

Hinc Pomponius. NEMO poteſt in teſtamento ſuo cavere ne Leges (*d*) in ſuo teſtamento locum habeant: Quia (*e*) nec tempore aut loco aut Conditione finiri obligatio (*f*) heredis, legatorum nomine, poteſt. *l.* 55, *ff. de Legatis* 1°. LIB. 9 AD SABIN.

Hoc Jus immutavit Juſtinianus. Sancivit enim talem diem adjici poſſe: & eo caſu legatarium cautionem heredi exhibere debere, quâ rem poſt tempus præfinitum reddere, & quidem non deteriorem culpâ ſuâ effectam, promittat. l. fin. Cod. de Legatis.

III.

Quemadmodum legatis ac fideicommiſſis, pariter & libertatibus quæ teſtamento relinquuntur, dies aut Conditio adſcribi poteſt.

Hinc ait Pomponius; Et ſi ita in teſtamento ſcriptum fuerit, Stichus SI CAPUAM IERIT, liber eſto; aliter liberum non eſſe quàm ſi Capuam ierit *l.* 61, § 1, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 11 EPISTOL.

Hoc ampliùs Octavenus aiebat: Si quis in teſtamento, ſub quâlibet Conditione libertate ſervo datâ, ita ſcripſiſſet; ANTE CONDITIONEM NOLO EUM AB HEREDE LIBERUM FIERI; nihil valere (*g*) hanc adjectionem. *d. l.* 61, § 2.

Poteſt quidem libertas ex die aut Conditione dari; verùm Libertas ad tempus dari non poteſt. *l.* 33, *d. tit.* PAUL. LIB. 12 QUÆST.

Ideòque ſi ita ſcriptum ſit, STICHUS USQUE AD ANNOS DECEM LIBER ESTO; temporis adjectio ſupervacua eſt. *l.* 34, *d. tit.* PAUL. LIB. 74 AD EDICT.

Idem & de Conditione dictum puta.

Hinc Imperatores Miſſenio-Frontoni. Teſtamento militis bis verbis adſcriptâ libertate: STEPHANUM SERVUM MEUM LIBERUM ESSE VOLO, vel JUBEO; aditâ hereditate libertas competit. Et ideò ea quæ poſteà adjecta ſunt, SIC TAMEN UT CUM HEREDE MEO SIT, QUOAD USQUE JUVENIS SIT: QUÒD SI NOLUERIT AUT CONTEMPSERIT, JURE SERVITUTIS TENEATUR; ad revocandam libertatem quæ competit, non ſunt efficacia. Idem & in paganorum teſtamentis obſervatur. *l.* 52, *d. tit.* PAUL. LIB. 12 QUÆST.

Hæc de die & Conditione ſummatim præmittenda fuerant: Jam de his ſigillatim, item de Causâ & Demonſtratione & Modo, fuſiùs agendum.

(*a*) Mendoſa lectio. Legendum cum Haloandro, *dies aut certus aut incertus, &c.*

(*b*) Id eſt, ſtatim peti poſſunt.

(*c*) In his enim & ſimilibus ſi nihil naſcatur, nihil debetur. Vid. infrà Part. 2, Cap. 1, Sect. 2, Art. fin.

(*d*) *Leges* hic accipiuntur pro Juris principiis.

(*e*) *Quia* hic ſumitur pro *itaque*, ſeu, *hinc eſt quòd.*

(*f*) Omnis enim obligatio extingui & finiri non poteſt niſi ſolutione reali aut civili, vel ſublato ejus ſubjecto: tempus autem non poteſt videri modus tollendæ obligationis.

(*g*) Id eſt (ut interpretatur Gloſſa) *ſupervacuam eſſe*; hæc enim verba ſuprà ſcripta *ante conditionem nolo eum ab herede liberum fieri*, non ſic intelligenda ſunt *Prohibeo eum liberum fieri*: quem enim libertate dignum teſtator judicavit, adſeribendo ei libertatem in conditionis eventum; hunc non credendus eſt voluiſſe interficere libertate. Sed ſic potiùs ſunt accipienda, *Nolo ut heres teneatur ante præſtare ei libertatem*, quod adjici ſupervacuum fuit.

PRIMA PARS.

PRIMA PARS.

De Die *qui ultimis voluntatibus adſcribitur.*

Quærendum hîc 1°. Quotuplici modo Dies ultimis voluntatibus adjiciatur, & quæ ſit hujus adjectionis vis ac poteſtas: 2°. Ex quo currat Dies certus legatis & fideicommiſſis adſcriptus; & quando adjectus videatur: 3°. Subjungemus interpretationem quarumdam clauſularum Diem *continentium.*

ARTICULUS I.

Quotuplex Diei ſpecies legatis fideicommiſſis, libertatibus-ve adſcribatur; & quæ ſit varia hujus adjectionis vis ac poteſtas.

DIES *aut certus eſt aut incertus.*

§us. 1us.

De Die incerto.

I V.

DIES INCERTUS Conditionem in teſtamento facit. *l.* 75, PAPIN. LIB. 34 QUÆST.

Hine Philippus. Quum teſtator libertatem, tempore nuptiarum filii ſui vel filiæ, ſervo dari juſſit; non tempus præſtandæ libertatis præſtituit; ſed potiùs Conditioni locum fecit, ut non inſecutis nuptiis libertas Jure poſci non poſſit. *l.* 8, *Cod. de Teſtamentar. manum.*

V.

Dies incertus eſt, non ſolùm quum incertum eſt an ſit extiturus; ſed & quum certò quidem exiſtet, ſed quanda exiſtet, & an vivo legatario extiturus ſit, incertum eſt.

V. G. Dies autem incertus eſt, quum ita ſcribitur; HERES MEUS QUUM MORIETUR, DECEM DATO. Nam diem incertum mors habet ejus. Et ideò ſi legatarius antè deceſſerit; ad heredem ejus legatum non tranſit, quia non ceſſit dies vivo eo: quamvis certum fuerit moriturum heredem. *l.* 1, § 2, POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

Pariter Papinianus. Heres meus QUUM IPSE MORIETUR, centum Titio dato: legatum ſub Conditione relictum eſt. Quamvis enim heredem moriturum certum ſit; tamen incertum eſt an legatario vivo dies legati non cedit: & non eſt certum, ad eum legatum perventurum. *l.* 79, § 1, PAPIN. LIB. I DEFINIT.

Similiter Paulus. Quod ita legatum eſt, heres QUUM MORIETUR Lucio-Titio dato decem; cùm incertâ die legatum eſt, ad heredes legatarii non pertinet, ſi vivo herede deceſſerit. *l.* 12, § 1, *ff. de legatis* 2°. PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

Item Ulpianus. Si QUUM HERES MORIETUR legetur; Conditionale legatum eſt. Denique vivo herede defunctus legatarius ad heredem non transfert. *l.* 4, *ff. Quand. dies legat.* ULP. LIB. 19 AD SABIN.

Contrà: Si verò quum ipſe legatarius morietur, legetur ei; certum eſt legatum ad heredem tranſmitti (*a*). *d. l.* 4, § 1.

§us. 2us.

De Die certo.

V I.

Ex modò dictis de die incerto, patet etiam quis ſit dies certus; nimirùm is de quo certum eſt an & quando exiſtet, aut ſaltem certum eſt eum vivo legatario extiturum: & ideò non ſuſpendit legatum, ſed duntaxat moratur ejus præſtationem.

Hinc in eâ ſpecie: Heres meus, QUUM MORIETUR TITIUS, centum ei dato; purum legatum eſt: quia non Conditione ſed morâ ſuſpenditur. Non poteſt enim Conditio non exiſtere. *l.* 79, PAPIN. LIB. I DEFINIT.

V I I.

Ante hunc diem exigi quidem non poteſt. Unde Celſus: Si in annos decem heres dare damnatus, aut quis liber eſſe juſſus eſt; noviſſimo ejus temporis die legatum debebitur (*b*), & libertas obtingit. *l.* 49, CELSUS, LIB. 22 DIGEST.

Cæterùm Quum dies certus adſcriptus eſt, quamvis dies nondum venerit, ſolvi tamen poſſunt; quia certum eſt ea debitum iri. *l.* 1, § 1, POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

Nec poteſt objicere legatarius diem nondum veniſſe. Nam Quum tempus in teſtamento adjicitur, credendum eſt pro herede adjectum, niſi alia mens fuerit teſtatoris; ſicuti in ſtipulationibus, promiſſoris gratiâ tempus adjicitur. *l.* 17, *de Reg. Jur.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Quòd ſi pro legatario diem adjectum eſſe appareat; ante hunc diem non rectè ſolveretur.

Hine Valens, Eum * qui rogatus poſt decem annos reſtituere pecuniam ante diem reſtituerat, reſpondit; Si propter capientis perſonam, quòd rem familiarem tueri non poſſet, in diem fideicommiſſum relictum probetur, & perdituro ei id heres ante diem reſtituiſſet, nullo modo liberatum eſſe. Quòd ſi tempus heredis causâ prorogatum eſſet, ut commodum medii temporis ipſe ſentiret, liberatum eum intelligi. Nam & plus eum præſtitiſſe, quàm debuiſſet. *l.* 15, *ff. de Annuis leg.* VALENS, LIB. 7, FIDEICOMM.

* *Aliàs* Javolenus, eum.

Obſervandum etiam quòd, ſi heres cujus gratiâ dies præſtationi legati adjecta eſt, ultrò ante diem ſolvat; non ideò videtur plus ſolvere.

V. G. Teſtator legata ante quinquennium vetuit peti præſtarique. Sed heres quædam ſuâ ſponte ante quinquennium ſolvit. Quæſitum eſt an ejus quod ante diem exiſtentem ſolutum eſt, repræſentationem in reliquâ ſolutione legati reputare poſſit? Reſpondit; Non propterea minùs relictum videri, quòd aliquid ante diem ſit ſolutum. *l.* 88, § 5, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

ARTICULUS II.

Ex quo currat Dies certus: & quando legatis, fideicommiſſis, aut libertatibus, adjectus videatur.

§us. 1us.

Ex quo tempore currat.

V I I I.

Quum certus terminus ex quo dies curreret expreſſus eſt, dies currit ex illo termino.

Quid autem ſi jam completus eſſet tempore teſtamenti? Si teſtator ignoravit, præſens erit legatum; ſi ſcivit, tantum temporis ex die teſtamenti erit computandum.

Ergo quum eſſet ſic relictum; QUUM AD QUARTUMDECIMUM ANNUM PERVENISSET, ANNUA BIMA TRIMA DIE: & decem & ſeptem annorum mortis tempore inveniatur; præſens legatum erit. Proindè

(*a*) Certum eſt enim eum vivo legatario extiturum, cùm tempus mortis ultimo vitæ momento deputetur: ideòque talis dies non eſt incertus, nec facit legatum conditionale; ſed eſt dies certus.

(*b*) Secùs ſi dixiſſet *intra annos decem*: nulla dies adjecta videretur, ut infrà dicetur N. 14. Diſparitas eſt quòd, anni decem nondum ſunt ante noviſſimum diem decennii; at intra annos decem eſt vel primus decennii dies.

ſi quindecim annorum; conſequenter dicemus, poſt biennium deberi: ſi ſedecim, poſt annum debebitur: ſi menſes deſint ad ſeptimum-decimum annum, reſiduis menſibus debetur. Hæc ita, ſi putans minorem eſſe quatuordecim annorum, quum jam exceſſiſſet, ſic legavit. Si verò ſcit; triennium ad legati præſtationem ex die teſtamenti facti numerabimus. *l.* 49, § 1, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Quòd ſi teſtamenti facti tempore minor quatuordecim annis filius inveniatur: puto tempus annuâ bimâ trimâ die præſtationis, ex die completi quarti-decimi anni ſtatim cedere; niſi evidens alia mens probaretur teſtatoris aliud ſentientis. *d. l.* 49, § 3.

I X.

Quum autem terminus ex quo dies curreret, expreſſus non eſt; an ex die mortis, an ex die teſtamenti currere debeat, ex circumſtantiis æſtimabitur.

Currit ex die teſtamenti in ſpecie ſequenti. Herede filio ſuo ex aſſe inſtituto libertatem dedit in hæc verba: « DECEMBER diſpenſator meus, Severus villicus, & » Victorina villica Severi contubernalis, in annos octo » liberi ſunto: quos in miniſterio filii mei eſſe volo. Te » autem, Severe fili cariſſime, peto uti Decembrem » & Severum commendatos habeas; quibus præſentem » libertatem non dedi, ut idonea miniſteria haberes » quos ſpero te & libertos idoneos habiturum » Quæro; cùm eo tempore quo Titius teſtamentum faciebat, filius natus annorum fuerit novem, & Titius poſt biennium & ſex menſes deceſſerit; anni octo in quos libertas erat dilata, ex teſtamenti facti tempore, an verò ex mortis, numerari debeant? Reſpondit; Poſſe videri teſtatorem eos annos octo dilatæ libertatis comprehendiſſe: qui computandi ſunt à die teſtamenti facti, niſi aliud voluiſſe teſtatorem probaretur. *l.* 41, § 15, *ff. de fideicom. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

§^us. 2us.

Quando Dies adjectus videatur.

Quum legatum Conditionem habet, & dies prætereà exprimitur; poteſt interdum dubitari an Conditioni duntaxat ad eam arctandam adjectus videatur; an etiam ipſi legato videatur adjectus, ut, etſi Conditio extiterit, adhuc non poſſit exigi donec dies venerit.

X.

Diem autem ipſi legato adjectum maximè demonſtrat particula TUM.

Hinc Pomponius ait: Si ita ſcriptum ſit « Si in quin» quennio proximo, Titio filius natus non erit; TUM » decem Seiæ heres dato: » ſi Titius antè mortuus (*a*) ſit; non ſtatim Seiæ decem deberi, quia hic articulus TUM extremi quinquennii tempus ſignificat. *l.* 4, § 1, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Similiter Scævola. Vir Uxori uſumfructum villæ legavit, in quinquennium à die mortis ſuæ. Deindè hæc verba adjecit: « ET PERACTO quinquennio, quum ejus » uſusfructus eſſe deſierit, TUM eum fundum illi & illi » libertis dari volo. » Quæſitum eſt, cùm uxor intra quinquennium deceſſerit, an libertis proprietatis petitio jam, an verò impleto quinquennio competat; quia peracto quinquennio teſtator proprietatem legaverat? Reſpondit; Poſt completum quinquennium, fundum ad libertos pertinere. *l.* 35, *ff. de Uſu & uſufruct. leg.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

X I.

Quum autem ſimpliciter SI CERTA DIE DEDERIT, *Conditio ſcripta eſt; dies videtur adjectus Conditioni duntaxat.*

Hinc Ulpianus. Quid ſi ſervus qui annuâ bimâ trimâ die juſſus eſt dena dare, tota ſimul offerat heredi non expectatâ die? Vel decem primo anno datis, ſecundo anno viginti obtulit? Benignius eſt eum in libertatem pervenire: cùm utriuſque providentia inſertur (*b*); & ſervi, quatenùs maturiùs in libertatem perveniat; & heredis, quatenùs dilatione interemptâ illicò accipiat quod poſt tempus conſequi poterit. *l.* 3, § 14, *ff. de Statuliber.* ULPIAN. LIB. 27 AD SABIN.

Conſonat Pomponius. Sed ſi ita ſit ſcriptum in teſtamento; « STICHUS ſervus meus, heredi meo mille » nummos anno, biennio, triennio poſtquàm ego mortuus » ero, ſi ſolverit ſatis-ve fecerit, liber eſto: » non poteſt is ſervus niſi triennio præterito liber eſſe; niſi præſentem eam pecuniam ſolvat, aut ſatisfaciat. Compenſanda etenim eſt heredi libertatis celeritas, præmaturæ pecuniarum ſolutioni. *l.* 41, § 1, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 7 EX PLAUTIO.

(*a*) Et ſic extiterit conditio, cùm morte ejus certum ſit filium ei non naſciturum.

(*b*) Id eſt, cum hæc deciſio utrique provideat, utrique conſulat, & ſervo & heredi.

ARTICULUS III.

De interpretatione quarumdam clauſularum Diem continentium.

§^us. 1us.

De hâc adjectione, POST ANNOS; *& ſimilibus in plurali numero conceptis.*

X I I.

Quæſitum eſt quantum tempus continerent hæ clauſula. POST ANNOS indiſtinctè liber eſſe juſſus, poſt biennium liber erit. Idque & favor libertatis exigit, & verba patiuntur; niſi ſi aliud ſenſiſſe patremfamilias manifeſtiſſimis rationibus is à quo libertas relicta eſt, probaverit. *l.* 17, § 3, *ff. de Manum. teſtam.* JULIAN. LIB. 42 DIGEST.

Item ita datâ Conditione ILLUD FACITO IN DIEBUS; ſi nihil prætereà fuiſſet adjectum; in biduo Conditionem impleri oportet. *l.* 217, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* JAVOLEN. LIB. 1 EX POSTERIOR. LABEONIS.

§^us. 2us.

Hæc adjectio, ANNO, BIENNIO, TRIENNIO, &c. *quomodo computetur.*

X I I I.

Stichus, ſi heredi meo ANNO ſervierit, liber eſto. Quærendum eſt, annus quomodo accipi debeat; an qui ex continuis diebus trecentis ſexaginta-quinque conſtet, an quibuſlibet (*c*)? Sed ſuperius (*d*) magis intelligendum Pomponius ſcribit.

Sed & ſi quibuſdam diebus, aut valetudo, aut alia juſta cauſa impedimento fuerit quominùs ſerviat; & hi anno imputandi ſunt. SERVIRE ENIM NOBIS INTELLIGUNTUR ETIAM HI QUOS CURAMUS ÆGROS, QUI CUPIENTES SERVIRE PROPTER ADVERSAM VALETUDINEM IMPEDIUNTUR. *l.* 4, § 5, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

Contrà verò: Item Caſſius ait, Ei qui ſervire juſſus eſt ANNO, illud tempus quo in fugâ ſit vel in controverſiâ, pro libertate non procedere. *d. l.* 4, § *fin.*

Item non computatur tempus quo in judicio publico fuit. Cæterùm his & ſimilibus caſibus, tempus quo poſteà ſervit proderit ad libertatem.

Hoc docet Javolenus in ſpecie ſequenti. Dama ſervus quum heredi meo ANNORUM SEPTEM operas ſolverit, liber eſto; & is ſervus intra ſeptem annos in judicio publico eſſet, ſeptimus annus præteriiſſet: Servius ait eum non liberari debere. Labeo, Etſi poſteà ſolviſſet annorum ſeptem operas, liberum futurum. Quod verum eſt. *l.* 39, § 3, *ff. de Statulib.* JAVOL. LIB. 4, EX POSTER. LABEONIS

(*c*) Id eſt, non continuis.

(*d*) Scilicet ut annus ſit intelligendus de 365 diebus continuis; in quibus computantur etiam illi dies quibus non ſervivit, modò per eum non ſteterit.

Conſonat

Conſonat quod ait Paulus. Gaius-Seius Stichum ſervum Lucio-Titio vendidit ita; ut Titius Stichum poſt triennium manumitteret, Si CONTINUO TRIENNIO ſerviſſet. Sed nondum exacto tempore triennii Stichus fugit, & poſt aliquantulum temporis defuncto Titio revertit. Quæro an obſtet Sticho ad adſequendam ex venditione libertatem, quòd ante triennium deceſſerit? Paulus reſpondit; Secundùm ea quæ proponuntur, expleto tempore poſt quod Stichus manumitti debuit, libertatem ei competiſſe. *l.* 38, § 3, *ff. de Liberali cauſa* PAUL. LIB. 15 RESPONS.

§ur. 3ur.

De adjectione, Anno duodecimo; *& illâ*, Intra annum duodecimum: *aut ſimilibus.*

X I V.

Si ita fuerit libertas relicta: « STICHUS ſervus meus » anno duodecimo poſtquàm ego mortuus ero, liber » eſto »; veriſimile eſt principio duodecimi anni eum liberum eſſe. Nam hoc mortuum ſenſiſſe: & in hos ſermones DUODECIMO ANNO, & POST DUODECIM ANNOS, multum intereſt. Et ita loqui ſolemus, DUODECIMUS ANNUS EST, quum quantumlibet ex duodecimo anno veniſſet aut præteriſſet: & qui DUODECIMO ANNO liber eſſe jubetur, omnibus anni diebus (*a*) liber eſſe juſſus eſt. *l.* 41, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 7, EX PLAUT.

Cave autem hanc Elocutionem ANNO DUODECIMO, *confundas cum illâ* INTRA ANNUM DUODECIMUM. *Poſterior enim hæc, nullum prorsùs diem adjicit.*

Unde Labeo ſcribit: Si ſic libertas relicta ſit; Stichus INTRA ANNUM poſtquàm mortuus ero, liber eſto; ſtatim eum liberum eſſe (*b*) Nam & ſi ita ſit; ſi INTRA ANNUM DECIMUM heredi meo dederit, liber eſto: ſtatim ſolvendo eum liberum eſſe ſine morâ futurum. *d. l.* 41, § 2.

(*a*) Secus in contractibus. Nam qui promiſit *Intra annum*, nonniſi poſt omnes anni dies præteritos debet. infra lib. 45. Tit. *de Verb. oblig.*

(*b*) Nam (ut ait Apollinaris apud Gellium XII, 13.) uſu receptum eſt ut intra talem diem, putà *Intra Kalendas*, *Intra annum*, ſignificaret etiam *Ante Kalendas*, *Ante annum*, adeoque vel ſtatim.

S E C U N D A P A R S.

De Conditione.

Hujus Partis primum Caput generalem de Conditionibus quæ ultimis voluntatibus adjiciuntur, tractationem continebit; alterum plures ſingulares Conditionum ſpecies exponet.

C A P U T P R I M U M.

De his quæ generaliter pertinent ad Conditiones quæ ultimis voluntatibus adjiciuntur.

Videndum 1°. *Quid ſit Conditio, & quotuplex; item quæ requirantur ut ultima voluntas ſit Conditionalis:* 2°. *Quando Conditio adjecta intelligi debeat, expreſsè vel tacitè; & ad quas perſonas, Conditiones teſtamento adſcriptæ porrigantur.* 3°. *Latè diſpiciendum erit de implemento vel defectu Conditionum: nimirùm quando impleantur ac deficiant; intra quod tempus implendæ ſint; quando Conditio quæ non impleta eſt, habeatur pro impletâ; & an omnes implendæ ſint, an una duntaxat, quum plures adſcriptæ ſunt.* 4°. *Agemus de Conditionum effectu; & earum ſpecialiter, propter quas cautioni Mucianæ locus eſt.* 5°. *Denique generalem de Conditionum interpretatione regulam proponemus.*

S E C T I O I.

Quid ſit Conditio & quotuplex; & quæ requirantur ut ultima voluntas ſit Conditionalis.

X V.

Conditio de quâ agitur in ultimis voluntatibus, eſt eventus in cujus futuram ac incertam exiſtentiam defunctus voluit ultimam voluntatem ſuam ſuſpendi.

Incerta autem videtur, etſi certum ſit rem eventuram; modò ſaltem incertum ſit quando & an vivo eo cui quid relinquitur eventura ſit: hoc enim ſufficit ut ultima voluntas Conditionalis habeatur.

Hinc quamvis duæ Conditiones legato disjunctim adjectæ, tales ſint ut certum ſit alterutram extituram; tamen, ſi fieri poteſt ut neutra vivo legatario exiſtat, legatum erit Conditionale. V. G. Hujuſmodi legatum: Sive illud factum fuerit, ſive non fuerit, illi do lego; ad heredem non tranſit, niſi alter caſus vivo legatario extiterit: quoniam cauſa ex quâ debeatur, præcedere ſemper debet (*a*). Nec, quia certum eſt alterutrum futurum, omnimodo debebitur: nam tale legatum; QUUM MORIETUR HERES, DATO, certum eſt debitum iri (*b*); & tamen ad heredem legatarii non tranſit, ſi vivo herede decedat *l.* 13, *ff. Quando dies Legat.* POMPON. LIB. 6, AD SABIN.

X V I.

Percelebris eſt Conditionum diviſio, in Caſuales, Poteſtativas, & Mixtas.

CASUALIS *eſt illa cujus eventus defectus-ve in facto ejus cui relinquitur poſitus non eſt, ſed pendet ex caſu, V. G.* SI NAVIS VENERIT, SI NON VENERIT.

POTESTATIVA *eſt ea cujus eventus aut defectus pendet ex aliquo facto ejus cui relinquitur: ut Conditio,* SI CAPITOLIUM ASCENDERIT, SI NON ASCENDERIT.

MIXTA *dicitur ea cujus eventus aut defectus pendet ſimul & ex facto ejus cui relinquitur & ex alterius: V. G.* SI TITIÆ NUPSERIT, vel non.

Notandum autem, ſæpiſſimè Conditiones quæ inſpecto verborum ſenſu Mixtæ *ſunt, tamen ſimpliciter* Poteſtativas *eſſe; ſcilicet quando aliundè apparet teſtatorem ſolum factum ejus cui relinquitur, in Conditione eſſe voluiſſe, Hoc in decurſu facile erit animadvertere.*

Aliam diviſionem Conditionum affert Paulus. In facto conſiſtentes Conditiones varietatem habent, & quaſi tripartitam recipiunt diviſionem: UT QUID DETUR, UT QUID FIAT, UT QUID OBTINGAT vel retrò, NE DETUR, NE FIAT, NE OBTINGAT. Ex his; Dandi faciendique conditiones, in perſonas collocantur, aut ipſorum quibus quid relinquitur, aut aliorum; tertia ſpecies in eventu ponetur. *l.* 60, PAUL. LIB. 7 AD LEG. JUL. ET PAP.

Sed & in factum ipſiuſmet teſtatoris, Conditio conferri poteſt. V. G. Stichus, SI CODICILLIS EUM non vetuero liberum eſſe, liber eſto: ſic eſt atque ſi diceret, Stichus SI IN CAPITOLIUM NON ASCENDERO liber eſto. Nam

(*a*) Id eſt; conditio ſub quâ relictum eſt, debet exiſtere antequàm debeatur id quod relictum eſt.

(*b*) Si vivat legatarius. Vid. ſuprà N. 5.

& heres ſic inſtitui poteſt. *l.* 28, *ff. de Manum. teſtam.* PAUL. LIB. SING. DE JURE CODICILLOR.

Alio etiam modo Conditiones dividit Marcianus. Ita ille: Conditionum quæ in futurum conferuntur, triplex natura eſt: ut quædam ad id tempus quo teſtator vivat, quædam ad id quod poſt mortem ejus futurum ſit, quædam ad alterutrum pertineant: Tempus autem vel certum vel infinitum comprehendatur. Quæ omnia non minùs in fideicommiſſis, quàm in inſtitutionibus ac legatis incidere ſolent. Ut hæc Conditio TITIÆ SI MIHI NUPSERIT, non dubiè niſi vivente teſtatore; illa autem SI AD EXSEQUIAS FUNERIS MEI VENERIT, niſi poſt mortem impleri noo poſſit: illa verò, SI FILIO MEO NUPSERIT, vel vivente vel mortuo teſtatore impleri poſſit. Et prima quidem ac tertia ex relatis Conditionibus, infinitum tempus habent; quandoque enim nupſerit, impletur Conditio: ſecunda ad certum tempus adſcripta eſt. *l.* 91, MÆCIAN. LIB. 2, FIDEICOMM.

XVII.

Jam verò, cujuſvis generis & quæcumque Conditio ſit; ut per eam ultima voluntas Conditionalis efficiatur, hæc omnia ſimul concurrere neceſſe eſt: 1°. Ut appareat quæ Conditio adjecta ſit: 2°. Ut ea ſit Conditio quæ in futurum, non quæ in præſens aut præteritum tempus conferatur; & ſit ejus rei quæ non jam evenerit, ſed eventura ſperetur: 3°. Ut ſit rei poſſibilis, licitæ & honeſtæ: 4°. Ut Conditio non ea ſit quæ ultimæ voluntati cui adjicitur, ex naturâ hujus ultimæ voluntatis inſit: 5°. Ut ea ſit Conditio quæ naturam ultimæ voluntatis cui adjicitur, non deſtruat: 6°. Ut non fuerit poſteà adempta.

ARTICULUS I.

Requiri ut appareat quæ Conditio adjecta ſit.

XVIII.

Niſi appareat quæ Conditio adjecta ſit, purè erit relictum.

Hinc Juſtinianus. Si teſtamentum ita ſcriptum inveniatur, ILLE HERES ESTO SECUNDUM CONDITIONES INFRA SCRIPTAS; ſi quidem nihil eſt adjectum, neque aliqua Conditio in teſtamento poſita eſt: ſupervacuam eſſe Conditionum pollicitationem ſancimus, & teſtamentum puram habere inſtitutionem. Et argumento utimur, quod Papinianus reſpondit: « VICOS Reipu» blicæ relictos qui proprios fines habebant, non ideò » ex fideicommiſſo minùs deberi quòd teſtator fines » eorum & certaminis formam quod celebrari ſingulis » annis voluit, aliâ ſcripturâ ſe declaraturum promiſit; » ac poſteà morte præventus non fecit. »

Sin autem Conditiones quaſdam in quàvis parte teſtamenti poſuit, tunc (*a*) videri ab initio Conditionalem eſſe inſtitutionem; & ſic omnia compleri tanquam ſi teſtator ipſas inſtitutiones eiſdem Conditionibus copulaſſet quæ infrà conſcriptæ ſunt. *l.* 8, *Cod. de Inſtit. & ſubſtitut.*

ARTICULUS II.

Requiri ut Conditio in futurum conferatur, & ſit ejus rei quæ non jam evenerit ſed eventura ſperetur.

XIX.

Ultimam voluntatem Conditionalem non facit, niſi ea Conditio quæ in futurum tempus confertur.

Hinc Si quem ita inſtitutum ponamus, ille SI EUM CODICILLIS HEREDEM SCRIPSI heres eſto; valet inſtitutio, etiam in filio qui in poteſtate eſt (*b*): cùm nulla ſit Conditio quæ in præteritum confertur; vel quæ in præſens, veluti Si Rex Parthorum vivit, Si navis in portu ſtat. *l.* 10, § 1, *ff. de Condit. inſtit.* ULPIAN. LIB. 8 DISPUT.

XX.

Item Conditio debet eſſe ejus rei quæ nondum evenerit; ſed eventura ſperetur.

Si tamen ea res ſit quæ iterùm evenire poteſt, ita diſtinguitur. Si jam facta ſint quæ Conditionis loco ponuntur, & ſciat teſtator; quæ iterùm fieri poſſunt, expectentur ut fiant: ſi verò neſciat, præſenti debeantur. *l.* 11, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Ergo Si ſic legatum ſit SI NAVIS EX ASIA VENERIT; & ignorante teſtatore navis veoerit teſtameoti facti tempore, dicendum pro impletâ haberi.

Et ſi cui ſic legatum eſt QUUM PUBES ERIT, ſimili modo hoc erit dicendum. *l.* 10, § 1, ULPIAN. LIB. 23 AD SABIN.

Contrà Si ita legatum eſſet QUUM NUPSERIT; ſi nupta fuerit & hoc teſtator ſciſſet, alterum matrimonium erit expectandum. Nihilque intererit, utrùm vivo teſtatore an poſt mortem ea iterùm nupſerit. *l.* 68, JAVOLEN. LIB. 2 EX CASSIO.

Conſonat quod ait Pomponius. Si pater filiæ ſuæ teſtamento aureos tot heredem dare juſſerit UBI EA NUPSISSET: ſi filia nupta ſit quum teſtamentum fit, ſed abſente patre & ignorante, nihilominùs legatum debetur. Si enim hoc pater non ignorabat, videtur de aliis nuptiis ſenſiſſe. *l.* 45, § 2, *ff. de Legatis* 2°. POMPON. LIB. 8 AD Q. MUCIUM.

ARTICULUS III.

Requiri ut Conditio ſit rei poſſibilis & licitæ.

§us. 1us.

Conditionem debere eſſe rei poſſibilis.

XXI.

Obtinuit impoſſibiles Conditiones teſtamento adſcriptas, pro nullis habendas. *l.* 3, ULP. LIB. 6 AD SABIN.

Corollarium. Sub impoſſibili Conditione vel alio mendo (*c*) factam inſtitutionem, placet non vitiari. *l.* 1, *ff. de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 5 AD SABIN.

XXII.

Et quidem de Conditionibus impoſſibilibus IN NON FACIENDO, *hoc ſemper indubitatum fuit.*

Unde Si in non faciendo impoſſibilis (*d*) Conditio in inſtitutione heredis ſit expreſſa; ſecundùm omnium ſententiam heres erit, perindè ac ſi purè inſtitutus eſſet. *l.* 50, § 1, *ff. Hered. inſtit.* ULP. LIB. 6 REGUL.

De Conditionibus rei impoſſibilis IN FACIENDO, *majus dubium fuit. Obtinuit tamen & eas pro non ſcriptis haberi, tam in legatis & fideicommiſſis, quàm in heredum inſtitutionibus.*

Ita obtinere in legatis docet Julianus in ſpecie ſequenti: In teſtamento ſic erat ſcriptum « LUCIO-TITIO, ſi is » heredi meo tabellas quibus ei pecuniam expromiſeram » dederit, centum dato. » Titius deindè antequàm tabellas heredi redderet, deceſſerat. Quæſitum eſt an heredi ejus legatum deberetur? Caſſius reſpondit; Si tabulæ fuiſſent, non deberi: quia non redditis his dies legati non ceſſit.

Julianus notat: Si teſtamenti faciendi tempore tabulæ nullæ fuerant, unâ ratione dici poteſt legatum Titio deberi, quòd ἀδύνατος, [id eſt, *impoſſibilis*] Conditio pro non ſcriptâ habetur (*e*) *l.* 104, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

Hoc multò magis obtinere debet in libertatibus. V. G. Servus juſſus redditâ ratione ad libertatem pervenire; licèt nullam adminiſtraverit rationem, nihilominùs erit liber. *l.* 26, § 1, *ff. de Statulib.* MODEST. LIB. 9 REGUL.

(*a*) Id eſt, *Tunc demùm.*
(*b*) Filius *qui in poteſtate eſt*, non rectè inſtituitur ſub Conditione. Vid. ſuprà lib. 28, Tit. *de Liber. & poſth.* N. 3.

(*c*) Id eſt, vel aliter vitioſâ; putà, ſi turpis ſit.
(*d*) Putà, ſi non tetigerit cœlum digito.
(*e*) Impoſſibile eſt enim tabulas reddi quæ non exiſtunt.

Similiter Scævola in hâc ſpecie. « SPENOOPHORUS » quum filia mea in familiâ nupſerit, ſi rationes idoneè » filiæ meæ adminiſtratas reddiderit, liber eſto. » Filia quum adhuc impubes eſſet, vivo patre deceſſit; & ex ſubſtitutione Seius heres extitit. Quæro, cùm Spendophorus rationes pupillæ non adminiſtraverit, & vivo patrefamilias deſierit ipſius rationes adminiſtrare; &, ſi viveret Titia, annos haberet ampliùs duodecim; an ex teſtamento liber ſit? Reſpondit; Si nullas rationes adminiſtraſſet quas reddere heredi deberet, ſecundùm ea quæ proponerentur, liberum (*a*) eſſe. *l.* 41, § 16, *ff. de Fideicomm. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Similiter quamvis impoſſibile ſit ut quod jam heredis eſt, ipſi detur; tamen Servus heredis rem ipſius heredis dare juſſus & liber eſſe, ad libertatem perveniet; quia poteſt teſtator & ſine ullâ dandi Conditione, heredis ſervum manumitti jubere, (*b*). *l.* 13, § 4, *ff. de Statulib.* JULIAN. LIB. 43 DIGEST.

X X I I I.

Quòd ſi Conditio in quibuſdam eſt poſſibilis, in quibuſdam aliis impoſſibilis; remittitur quoad illa in quibus eſt impoſſibilis.

I^um. Exemplum. Qui dotem in pecuniâ numeratâ & æſtimatis rebus acceperat, uxori ita legavit: « SEIÆ » uxori meæ ſi omnes res quæ tabulis dotalibus conti- » neantur, heredi meo exhibuerit & tradiderit, ſummam » dotis quam mihi pro eâ pater ejus intulit dari volo; » hoc ampliùs, denarios decem. » Quæſitum eſt, cùm res in dotem datæ plures ipſo uſu finitæ eſſent, nec moriente marito fuerant; an quaſi ſub impoſſibili Conditione legatum datum debeatur? Reſpondi; Videri Conditioni paritum; ſi quod ex rebus in dotem datis ſupererat, in poteſtatem heredis pervenit. *l.* 12, *ff. de Dot. prælег.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

II^um. Exemplum. « SI MÆVIA mater mea & filia » mea vivent, tum mihi Lucius-Titius heres eſto. » Servius reſpondit; Si teſtator filiam nunquam habuerit, mater autem ſupervixiſſet; tamen Titium heredem fore: quia id quod impoſſibile in teſtamento ſcriptum eſſet, nullam vim haberet. *l.* 45, *ff. de Heredib. inſtit.* ALFEN. LIB. 2 DIGEST. A PAULO EPITOMAT.

III^um. Exemplum. SI SERVOS CERTOS QUIS MANUMISISSET, heres eſſe juſſus erat. Quibuſdam ex his antè mortuis, Neratius reſpondit defici eum Conditione: nec æſtimabat pareri poſſet conditioni necne. Sed Servius reſpondit, quum ita eſſet ſcriptum SI FILIA ET MATER MEA VIVENT alterâ jam mortuâ, non defici Conditione. Idem eſt & apud Labeonem ſcriptum. Sabinus quoque & Caſſius, quaſi impoſſibiles eas Conditiones in teſtamento poſitas pro non ſcriptis eſſe. Quæ ſententia admittenda eſt. *l.* 6, § 1, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

X X I V.

Jam videndum quæ Condicio ſit impoſſibilis. Falſam Conditionem, Caſſius & Cœlius-Sabinus impoſſibilem eſſe dixerunt, veluti: PAMPHILUS SI QUOD TITIO DEBEO SOLVERIT, LIBER ESTO; ſi modò nihil Titio fuit debitum (*c*). Quòd ſi (*d*) poſt teſtamentum factum teſtator pecuniam exſolvit, deſeciſſe Conditionem (*e*) intelligi. *l.* 72, § 7, PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

Condiſio eſt impoſſibilis, non ſolùm ſi factum quod continet omninò fieri non poſſit; ſed & ſi eo tempore, modo, aut loco, quo fieri jubetur, fieri non poſſit.

Exemplum affert Ulpianus. Si quis ita inſtitutus ſit, SI monumentum poſt mortem teſtatoris in triduo proximo mortis ejus feciſſet; cùm monumentum in triduo perfici non poſſit, dicendum erit Conditionem evaneſcere (*f*) quaſi impoſſibilem. *l.* 6, *ff. de Condit. inſtit.* ULPIAN. LIB. 9 AD SABIN.

X X V.

Quædam Conditiones inſtitutioni heredis qui ex aſſe ſcribitur adjectæ, impoſſibiles videntur; quæ, ſi coheres ei datus eſſet, poſſibiles & utiles eſſent: ut in ſpeciebus ſequentibus.

Species 1ª. Julianus ſcribit; Eum qui ita heres inſtitutus eſt SI SERVUM HEREDITARIUM NON ALIENAVERIT, caventem coheredi, implere Conditionem. Cæterùm ſi ſolus heres ſcriptus ſit, ſub impoſſibili (*g*) conditione heredem inſtitutum videri. Quæ ſententia vera eſt. *l.* 4, § 1, *ff. de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 8 AD SABIN.

Ex Conſtitutione Juſtiniani, hujuſmodi Conditio jam non habetur pro impoſſibili. Jubet enim ut, ſi conjux V. G. ex aſſe ſit ſcriptus heres ſub Conditione non convolandi ad alias nuptias; teneatur cavere de non nubendo; his qui ab inteſtato venturi eſſent. Novell. XXII, cap. 44.

2ª. *Species.* Mulier quæ viro ſuo ex dote promiſſam pecuniam debebat, virum heredem ita inſtituerat; SI eam pecuniam quam doti promiſiſſet neque petiſſet neque exegiſſet. Puto, ſi vir denuntiaſſet cæteris heredibus per ſe non ſtare quominùs acceptum faceret id quod ſibi ex dote deberetur, ſtatim eum heredem futurum. Quòd ſi ſolus heres inſtitutus eſſet in tali Conditione; nihilominùs puto ſtatim eum heredem futurum: quia ΑΔΥΝΑΤΟΣ [id eſt, *impoſſibilis*] Conditio (*h*) pro non ſcriptâ accipienda eſt. *l.* 20, *ff. de Condit. inſtit.* LABEO, LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMAT.

X X V I.

In ſpecie ſequenti dubium fuit an Conditio poſſibilis, an impoſſibilis haberetur. Si qui ita ſint inſtituti; SI SOCII UNA MEORUM BONORUM PERMANSERINT USQUE AD ANNOS SEDECIM, HEREDES SUNTO: inutilem eſſe inſtitutionem, ſecundùm verborum ſignificationem, Marcellus ait (*i*). Julianus autem; Quoniam & ante aditam hereditatem iniri ſocietas poteſt quaſi rei futuræ, valere inſtitutionem. Quod eſt verum. *l.* 4, *ff. de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 8 AD SABIN.

In ſequenti etiam ſpecie non videtur Conditio impoſſibilis contineri. Si ancillæ alienæ, QUUM EA NUPSISSET, legatum ſit; Proculus ait utile legatum (*k*) eſſe, quia poſſit manumiſſa nubere. *l.* 58, POMPON. LIB. 10 EX VARIIS LECTIONIBUS.

Obſervandum ſupereſt; eas quidem Conditiones quæ ita impoſſibiles ſunt, ut dubitari non potuerit an tales eſſent, prò non ſcriptis haberi in ultimis voluntatibus. Quòd ſi erant in ſe quidem impoſſibiles, ſed dubitare & ignorare potuerit teſtator an tales eſſent: ſi quidem in aliquo facto ejus cui relictum eſt conſiſtunt, adhuc habentur pro non ſcriptis; ut colligere eſt ex. l. 26, § 1, *ff.* de Statulib. & *l.* 41, § 16, *ff.* de Fideic. libert. *ſuprà N.* 22, *nec enim credendus eſt teſtator voluiſſe imputari ei cui relinquebat, niſi quod ei poſſibile foret. Extra hunc caſum, rectè poni in Conditione Cujacius cenſet, id quod in ſe quidem impoſſibile erat, ſed tale ut dubitare & ignorare*

(*a*) Impoſſibilis enim eſt conditio reddendarum rationum quæ adminiſtratæ non ſunt, adeòque pro non ſcriptâ haberi debet. Sed nonne debebat libertas corruere ex defectu alterius conditionis, *Quum in familiâ nupſerit?* Reſpondeo; Favore libertatis præſumi teſtatorem non tam conditionem nuptiarum adſcripſiſſe, quàm deſignaſſe tempus quo vellet rationes reddi.

(*b*) Porro perinde eſt nullam adſcribat, an eam quæ impleri non poteſt.

(*c*) Adeòque perinde erit hoc caſu, ac ſi purè relicta eſſet libertas.

(*d*) *Quòd ſi fuit debitum, & poſt teſtamentum, &c.*

(*e*) Et proinde libertatem corruere.

(*f*) Quod ſi tale factum non ut Conditionem, ſed ut Modum teſtator adſcripſiſſet; modus eſſet implendus, ſed intra tempus intra quod adimpleri poteſt: ut dicitur in l. 27, ff. h. t. infrà Part. 3.

(*g*) Hæc Conditio *Si ſervum non alienaverit*, duplici ſenſu poteſt accipi: vel ſimpliciter, vel eo ſenſu Si *caverit de* non alienando. Simpliciter accepta eſt impoſſibilis; cùm non poſſit alienare hunc ſervum, quin ſit ejus dominus, nec ejus eſſe dominus, quin ſit heres. Altero ſenſu accepta, poſſibilis eſt ſi ſit coheres cui caveatur, ſi non ſit, adhuc eſt eo ſenſu impoſſibilis. Obces: Poteſt cavere ei ad quem conditione deficiente legitima hereditas reditura eſt. Reſpondeo: Imo non poteſt, ignoratur enim quis ille tunc futurus ſit. Male Van-de Water ait, ideo hoc caſu conditionem non ſervari, quia nullius interſit & eſt ſicut nudum præceptum. Nam conditio implenda eſt cur nullius interſit, ſi longe differt à nudo præcepto, cum ſuſpendat diſpoſitionem cui adjecta eſt.

(*h*) A quo enim peteret? cum ipſe ſolus ſit heres mulieris.

(*i*) Quaſi ſub impoſſibili conditione factam, ex ſententiâ eorum qui putabant Conditionem vel impoſſibilis *in faciendo*, inſtitutionem vitiare quæ ſententia tempore Marcelli nondum erat obſoleta. Porro impoſſibilis ideo videbatur Conditio, quòd non poſſent eſſe ſocii in bonis hereditariis niſi ea ſibi per aditionem hereditatis quæſiviſſent.

(*k*) Ratio dubitandi, quia ancilla capax non eſt Nuptiarum.

Digitized by Google

teſtator poſſet an eſſet impoſſibile: argumento legis 58, *ff.* de Condict. indeb. *ubi hac Conditio* SI LIBERTATEM EX TESTAMENTO ACCEPERIT, *utilis eſſe dicitur; quamvis ei homini adſcripta qui poſteà liber pronuntiatus eſt. Vid. ſuprà lib.* 12, *d. tit. N.* 10.

§us. 2us.

Conditionem debere eſſe rei licitæ.

XXVII.

Conditiones contra Edicta Imperatorum, aut contra Leges aut quæ Legis vicem obtinent, ſcriptæ; vel quæ contra bonos mores vel deriſoriæ ſunt, aut hujuſmodi quas Prætores improbaverunt; pro non ſcriptis habentur. Et perindè ac ſi Conditio hereditati ſive legato adjecta non eſſet, capitur hereditas legatum-ve. *l.* 14, *ff. de Condit. inſtit.* MARCIAN. LIB. 4 INSTITUT.

Suffragatur Paulus. Conditiones quæ contra bonos mores inſeruntur, remittendæ ſunt: veluti Si ab hoſtibus patrem ſuum non redemerit; Si parentibus ſuis patronove alimenta non præſtiterit. *l.* 9, *ff. de Condit. inſtitut.* PAUL. LIB. 45 AD ED.

Bonis etiam moribus adverſatur ſequens Conditio. Quidam in ſuo teſtamento heredem ſcripſit ſub tali Conditione, SI RELIQUIAS EJUS IN MARE ABJICIAT. Quærebatur, cùm heres inſtitutus Conditioni non paruiſſet, an expellendus eſt ab hereditate? Modeſtinus reſpondit: Laudandus eſt magis quàm accuſandus heres, qui reliquias teſtatoris non in mare ſecundùm ipſius voluntatem abjecit; ſed memoriâ humanæ conditionis, ſepulturæ tradidit. Sed hoc priùs inſpiciendum eſt, ne homo qui talem Conditionem poſuit, neque compos mentis eſſet. Igitur ſi perſpicuis rationibus hæc ſuſpicio amoveri poteſt, nullomodo legitimus heres de hereditate controverſiam faciet ſcripto heredi. *l.* 27, *ff. de Condit. inſtit.* MODESTIN. LIB. 8 RESPONS.

Sequens autem Conditio Legibus adverſatur. Si quis ſub Conditione heredes inſtituiſſet, SI INVICEM (*a*) CAVISSENT ſe legata eo teſtamento relicta reddituros, placet remitti eis Conditionem: quia ad fraudem Legum reſpicerent, quæ vetarent quoſdam legata capere. Quanquam, etſi cautum eſſet; in ipſâ actione (*b*), exceptione tuendus eſſet promiſſor. *l.* 7, *ff. de Condit. inſtit.* POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

Jam verò Marcellus apud Julianum libro vigeſimoſeptimo Digeſtorum notat:

Non dubitamus quin turpes Conditiones remittendæ ſunt: quo in numero plerumque ſunt, etiam Jurisjurandi. *l.* 20.

De hâc JURISJURANDI *Conditione, item de Conditione* NON NUBENDI *& aliis affinibus, fuſiùs agendum.*

I. De Conditione Jurisjurandi.

XXVIII.

Quæ ſub Conditione jurisjurandi relinquuntur, à Prætore reprobantur. Providit enim ne is qui ſub jurisjurandi Conditione quid accepit, aut omittendo Conditionem perderet hereditatem legatum-ve, aut cogeretur turpiter (*c*) accipiendi Conditionem jurare. Voluit ergo eum cui ſub jurisjurandi Conditione quid relictum eſt, ita capere ut capiunt hi quibus nulla talis jurisjurandi Conditio inſeritur. Et rectè. CUM ENIM FACILES SINT NONNULLI HOMINUM AD JURANDUM CONTEMPTU RELIGIONIS, ALII PERQUAM TIMIDI METU DIVINI NUMINIS USQUE AD SUPERSTITIONEM; ne vel hi vel illi aut conſequerentur aut perderent (*d*) quod relictum eſt, Prætor conſultiſſimè intervenit. Etenim (*e*) potuit is qui voluit factum quod religionis Conditione adſtringit, ſub conditione faciendi (*f*) relinquere: ita enim homines aut facientes admitterentur, aut non facientes deficerentur Conditione. *l.* 8, *ff. de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 50 AD ED.

Hoc Edictum etiam ad legata pertinet, non tantùm ad heredum inſtitutionem. *d. l.* 8, § 1.

In fideicommiſſis quoque oportebit eos qui de fideicommiſſo cognoſcunt, ſubſequi Prætoris Edictum; eàpropter quia vice legatorum funguntur. *d. l.* 8 § 2.

Et in mortis causâ donationibus dicendum eſt Edicto locum eſſe; ſi fortè quis caverit, niſi juraſſet ſe aliquid facturum, reſtituturum quod accepit. Oportebit itaque remitti cautionem. *d. l.* 8, § 3.

XXIX.

Circa libertates diverſum obtinet. Nam Si quis libertatem ſub jurisjurandi Conditione reliquerit; Edicto Prætoris locus non erit, ut jurisjurandi Conditio remittatur. Et meritò. Nam ſi quis remiſerit Conditionem libertatis, ipſam libertatem impedit; dum competere aliter non poteſt, quàm ſi paritum fuerit Conditioni (*g*). *l.* 12, *ff. de Manum. teſtam.* ULP. LIB. 50 AD ED.

Proindè & ſi legatum quis cum libertate acceperit; non aliter legatum habebit (*h*), niſi Conditioni jurisjurandi paruerit. *d. l.* 12, § 1.

Contra: Sed etſi purè libertatem acceperit, legatum ſub jurisjurandi Conditione; putat Julianus libro trigeſimo-primo Digeſtorum, remitti ei Conditionem jurisjurandi. *d. l.* 12, § 2.

Idem puto dicendum, & ſi libertati quoque injecta Conditio ſit, ſed teſtator eum vivus manumiſerit. Nam & hîc Conditio legati remittetur. *d. l.* 12, § 3.

Hanc autem Conditionem ſervus impleviſſe videtur ſtatim atque juravit, etiamſi nondum fecerit quod ſe facturum juravit.

Hinc Qui ita liber eſſe juſſus eſt SI JURAVERIT SE CAPITOLIUM ASCENSURUM; confeſtim ut juraverit, quamvis Capitolium non aſcenderit, liber erit. *l.* 13, § 3, *ff. de Statulib.* JULIAN. LIB. 43 DIGEST.

XXX.

Cæteris autem ultimis voluntatibus præter libertates, hæc Conditio jurisjurandi adſcripta omninò remittitur. Et quidem De hoc jurejurando remittendo non eſt neceſſe adire Prætorem: ſemel enim in perpetuum à Prætore remiſſum eſt, nec per ſingulos remittendum. Et idcircò ex quo dies legati ceſſerit, remiſſum videtur; etiam ignorante ſcripto herede: ideòque in herede legatarii rectè probatur ut poſt diem legati cedentem ſi deceſſerit legatarius, debeat heres ejus actione de legato uti, quaſi purè legato relicto ei cui heres extiterat. *l.* 8, § 8, *ff. de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 50 AD ED.

Adeò autem hæc Conditio jurisjurandi remittitur; ut, ſi alternativè cum alterâ licitâ & poteſtativâ eſſet adſcripta, utraque remittatur: ne alioquin indirectè ad jurandum urgeri videretur.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Sed ſi ſub jurisjurandi Conditione ſit inſtitutus, AUT ſi decem millia dederit; hoc eſt alternatâ Conditione; ut aut pareat Conditioni aut juret aliud quid: videndum numquid ei remitti Conditio non debet, quia poteſt alteri Conditioni parendo eſſe ſecurus? Sed eſt verius, remittendam conditionem; ne aliâ ratione Conditio alia eum urgeat ad jusjurandum. *d. l.* 8, § 5.

(*a*) *Invicem* hic non ſignificat mutuò; ſed ſenſus eſt: *Si pro ſuâ quiſque parte caveat de præſtandis legatis his qui per Leges capere non poſſunt.* Cujac.

(*b*) Id eſt, adverſus ipſam actionem *Ex ſtipulatu*, quæ ex hâc cautione contra ipſos moveretur.

(*c*) Senſus eſt: *Turpiter cogeretur jurare ſe impleturum Conditionem accipiendi*, ſeu ſub quâ accipere debet quod ſibi relictum eſt.

(*d*) Ne vel hi conſequerentur perjurio ſuo, jurantes ſe facturos quod non facient; vel illi perderent, dum nimis ſuperſtitioſi jurare nolunt.

(*e*) Supple: nec videtur Prætor impugnare libertatem ultimarum voluntatum tollendo haſce conditiones. *Etenim*, &c.

(*f*) Simpliciter & ſine jurejurando.

(*g*) Rationem hanc reddit Bartholus: nempè quòd jusjurandum ideò remittit Prætor, quia durum videtur non ſtari promiſſo legatarii, ſed inſuper jusjurandum ab eo exigi facturum ſe id quod in Conditione poſitum eſt, & ita legatum eum perdere, ſi fortè timidior metu Numinis à *jurando* avocetur, quamvis alias ad *faciendum* promptus. Quum autem ſervo libertas ſub Conditione jurisjurandi relicta eſt, nihil durius ſibi injunctum exiſtimare debet ſervus ut ad magnum libertatis bonum perveniat.

(*h*) Nam legatum habere non poteſt ſine libertate.

Hæc ratio ceſſat, ſi altera Conditio conjunctim adſcripta ſit. Hinc idem Ulpianus. Si quis ſub jurisjurandi conditione, & prætereà ſub aliâ, ſit inſtitutus: huic videndum eſt an remittatur Conditio? Et magis eſt ut remitti jurisjurandi Conditio debeat, licèt alii Conditioni parendum (a) habeat. *d. l.* 8, § 4.

X X X I.

Remittitur quidem Conditio jurisjurandi. Cæterùm Quotiens heres jurare jubetur daturum ſe aliquid, vel facturum quod non improbum eſt; actiones hereditarias non aliàs habebit, quàm ſi dederit vel fecerit id quod erat juſſus jurare. *d. l.* 8, § 6.

Enimverò Hæc ſcriptura SI VIGINTI DEDERIT (*b*) AUT JURAVERIT ſe aliquid facturum, unam Conditionem exprimit habentem duas partes. Quare ſi quicumque heres ſcriptus erit ſub Conditione, SI JURAVERIT ſe decem daturum AUT monumentum facturum; quamvis verbis Edicti ad hereditatem vel legatum admittatur, tamen compellitur facere id quod facturum ſe jurare juſſus eſt: ſolo jurejurando (*c*) remiſſo. *l.* 26, JULIAN. LIB. 82 DIGEST.

Similiter quum quis ſcriptus eſſet heres, ſi juraſſet ſe præſtaturum legata & fideicommiſſa; ait Gaius: Heres quoque cui jurisjurandi Conditio remittitur, legatum & fideicommiſſum debet. *l.* 14, § 1, *ff. de Legatis* 3°. GAIUS, LIB. 1 FIDEICOMM.

Quòd ſi vivo teſtatore fieri poſſe deſiit id, quod ut faceret heres jurare juſſus eſt; hæc Conditio ſit omninò inutilis. Unde Ulpianus: Mortuo autem vel manumiſſo Sticho vivo teſtatore; qui ita heres inſtitutus eſt SI JURASSET SE STICHUM MANUMISSURUM, non videbitur defectus Conditione heres: quamvis verum ſit compellendum eum manumittere, ſi viveret. Idem eſt & ſi ita heres inſtitutus eſſet quis: TITIUS HERES ESTO, ITA UT STICHUM MANUMITTAT: aut, TITIO CENTUM ITA LEGO UT STICHUM MANUMITTAT. Nam mortuo Sticho, nemo dicet ſummovendum eum. Non videtur enim defectus Conditione, ſi parere Conditioni non poſſit. Implenda eſt enim voluntas, ſi poteſt. *l.* 8, § 7, *ff. de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 50 AD ED.

X X X I I.

Vidimus de Conditione jurisjurandi, quum privato cuilibet injuncta eſt. Quòd ſi Municipibus injuncta ſit; nonne aliâ ratione remittenda videri debet, ſcilicet ut impoſſibilis?

Neratius ad hanc quæſtionem ait: Municipibus ſi juraſſeat legatum eſt: hæc Conditio non eſt impoſſibilis. Paulus: Quemadmodum ergo pareri (*d*) poteſt? Per eos itaque jurabunt, per quos municipii res gerentur (*e*). *l.* 97, PAUL. LIB. 2 AD NERAT.

II. De Conditione Non nubendi.

X X X I I I.

Remittuntur etiam quaſi Legi Juliæ DE MARITANDIS ORDINIBUS, *& utilitati publicæ adverſantes, Conditiones quæ aliquem à nubendo deterrerent.*

Hinc Si teſtator rogaſſet heredem ut reſtituat hereditatem mulieri, SI NON NUPSISSET: dicendum erit compellendum heredem, ſi ſuſpectam dicat hereditatem, adire; & reſtituere eam mulieri, etiamſi nupſiſſet. *l.* 65, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* MÆCIAN. LIB. 5 FIDEICOMM.

Pariter in hâc ſpecie: Mæviæ, SI NON NUPSERIT, fundum quum morietur lego. Poteſt dici, etſi nupſerit, eam confeſtim (*f*) ad legatum admitti. Non idem probatur, ſi certus dies incertus-ve alius (*g*) legato fuerit adſcriptus. *l.* 72, § 5, PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

X X X I V.

Hoc ita demùm obtinet, ſi mulier nubere ſimpliciter prohibeatur.

At Quum vir uxori SI A LIBERIS NE NUPSERIT, in annos ſingulos aliquid legavit; quid Juris ſit? Julianus reſpondit: Poſſe mulierem nubere, & legatum capere. Quòd ſi ita ſcriptum eſſet SI A LIBERIS IMPUBERIBUS NE NUPSERIT, Legem (*h*) locum non habere; quia magis cura liberorum quàm viduitas injungeretur. *l.* 62, § 2, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Similiter ſuſtinetur illa Conditio quæ non ſimpliciter prohibet nubere, ſed nubere certis perſonis.

Igitur Hoc modo legato dato, SI LUCIO-TITIO NON NUPSERIT; non eſſe Legi locum Julianus aiebat. *l.* 64, TERENTIUS-CLEM. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quinimò Quum ita legatum ſit, SI TITIO non nupſerit; vel ita, SI NEQUE TITIO, neque Seio, neque Mævio nupſerit; & denique ſi plures perſonæ comprehenſæ fuerint; magis placuit, cuilibet eorum ſi nupſerit, amiſſuram legatum. Nec videri tali Conditione viduitatem injunctam, cùm alii cuilibet ſatis commodè poſſit nubere. *l.* 63, GAIUS, LIB. 3 AD LEG. JUL. ET PAP.

At ſi in certo loco mulier prohibeatur nubere; ita demùm ſuſtinebitur Conditio, ſi alibi commodè nubere poſſit.

V. G. Quòd ſi ita ſcriptum eſſet, SI ARICIÆ (*i*) NON NUPSERIT; intereſſe an fraus Legi facta eſſet. Nam ſi ea eſſet quæ alibi nuptias non facilè poſſit invenire, interpretandum ipſo Jure reſcindi quod fraudandæ Legis gratiâ eſſet adſcriptum. Legem enim utilem Reipublicæ, ſobolis ſcilicet procreandæ causâ latam, adjuvandam interpretatione. *ſup. d. l.* 64, § 1.

X X X V.

Cæterùm Conditio quæ indefinitè & ſimpliciter prohibet nuptias, remittitur; non ſolùm quum collata eſt in perſonam ejus cui hereditas, legatum, fideicommiſſum-ve relinquitur; ſed & quum collata eſt in perſonam eorum qui in hujus poteſtate ſunt, aut in quorum poteſtate eſt.

Enimverò Quod in fraudem Legis ad impediendas nuptias ſcriptum eſt, nullam vim habet, velut: « TITIO » patri centum, ſi filia quam habet is in poteſtate non » nupſerit (*k*), heres dato; vel FILIOFAMILIAS, ſi » pater ejus uxorem non duxerit (*l*), heres dato. » *l.* 79, § 4, PAPIN. LIB. 1 DEFINIT.

Item, & quando collata eſt in perſonam ejus cui legatarius jubetur id quod ſibi relictum eſt reſtituere, remittitur hæc Conditio. V. G. Titio SI MULIER NON NUPSERIT heres centum dato: quam pecuniam eidem mulieri Titius reſtituere rogatus eſt. Si nupſerit mulier (*m*), die

(*a*) Quum duæ Conditiones alternativè adſcribuntur, ſufficit ſi vel uni pareatur. Quum verò conjunctim adſcribuntur, utrique parendum. Igitur primo caſu verendum ne invitetur ad jurandum, ut ab alterâ conditione implendâ liberetur: ſecundo caſu hoc verendum non eſt, cum, etſi juraret, neceſſe haberet adhuc alteri conditioni parere.

(*b*) Mendoſam lectionem eſſe apparet. Legendum cum Cujacio: *Si juraverit ſe viginti daturum, aut ſe aliquid, &c.*

(*c*) De cætero utilis eſt, non ut Conditio, ſed ſaltem ut Modus quem adimplere cogitur.

(*d*) Quomodo enim loqui, quomodo jurare univerſitas poteſt?

(*e*) Sed quid attinet ab his jusjurandum interponi, cùm talis conditio remittatur? An privatis duntaxat, non etiam municipibus remittitur? An potius, nondum tempore Neratii ſatis invaluerat ut remitteretur? An diſtinguemus conditionem jurandi de aliquo dando aut faciendo, & nudam jurandi conditionem quæ ſic impletur: *Teſtor divinum Numen, ex animi ſententiâ hanc hereditatem hoc-ve legatum capio?* An Cujacius Obſerv. V, 2, priorem quidem remitti, hanc verò non remitti: argumento hujus legis, necnon legis 62, ff. *de Acq. vel omitt. hered.* Ratio diſparitatis eſt, quòd in hâc nudâ jurandi Conditione ceſſat ratio petita ex metu perjuriorum quæ priorem remitti facit.

(*f*) Sed nonne expectanda dies mortis ejus, ſi quidem ſcriptum eſt: *Quum morietur?* Minimè: quia illa verba in hâc ſpecie nihil aliud videntur continere, quàm latiorem interpretationem Conditionis *Si non nupſerit*, id eſt, ſi vidua uſque ad mortem ſuam permanſerit: ſuntque ejus conditionis quæ remittitur, quædam ſequela.

(*g*) Putà, ſi ita ſcripſit: *Mæviæ ſi non nupſerit, heres meus* POST QUINQUENNIUM *dato*; vel ſic: *Heres meus* QUUM IPSE MORIETUR *dato.* Eo caſu remittitur quidem Conditio viduitatis. Sed *Non idem probatur*, CONFESTIM *eam ad legatum admitti.* Nam expectandum erit *Quinquennium*, aut dies *Mortis heredis.*

(*h*) Juliam. Non enim abſoluta viduitas injungitur, ſed duntaxat ad illud tempus donec liberi pubertatem attigerint.

(*i*) Parva civitas eſt penes Romam, de quâ Horatius:

Egreſſum magnâ me accepit ARICIA *Româ*
Hoſpitio modico. Serm. lib. I, Satyr. V.

(*k*) Non valet hæc Conditio; ne pater cui ſub hac conditione relinquitur, deterreatur à maritandâ filiâ.

(*l*) Non valet quoque hæc Conditio; ne pater cui legati filio relicti emolumentum quæritur, deterreatur à matrimonio.

(*m*) Remittitur quoque hoc caſu Conditio; ne, ſi explenda eſſet, deterreretur à matrimonio mulier cujus intereſt conditionem expleri, ut legatum Titio acquiſitum, ſibi reſtituatur.

legati cedente fideicommiſſum petet. *l.* 77, § 2, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

In perſonam autem extranei cujus nihil intereſt an legatum valeat necne, hæc Conditio SI NON NUPSERIT, *utiliter confertur; cùm hoc caſu purè caſualis ſit, & neminem à nubendo deterreat.*

Hinc in ſpecie modò relatâ ſtatim addit Papinianus: Remoto autem fideicommiſſo (*a*), legatarius exemplum Mucianæ cautionis non habebit. *d.* § 2.

Hoc apertiùs reſcribit Gordianus. Legatum alii ſub Conditione ſic relictum, SI uxor nuptui ſe poſt mortem mariti non collocaverit; contractis nuptiis Conditione deficit, ideòque peti nequaquàm poteſt. *l.* 1, *Cod. de Indict. viduit.*

Tamen ſi in perſonam unius ex collegatariis collata ſit, utrique remittitur.

V. G. Mulieri & Titio uſusfructus, SI NON NUPSERIT MULIER, relictus eſt. Si mulier nupſerit; quandiù Titius & vivit & in eodem ſtatu erit, partem uſusfructûs habebit (*b*). Tantum enim beneficio Legis ex legato conceſſum eſſe mulieri intelligendum eſt (*c*), quantum haberet ſi Conditioni paruiſſet: nec, ſi Titius qui Conditione defectus eſt (*d*) legatum repudiet, ea res mulieri proderit (*e*). *l.* 74, PAPIN. LIB. 32 QUÆST.

Imò Non dubium eſt quin, ſi uxori legatum ſit SI NON NUPSERIT, idque alii reſtituere rogata ſit; cogenda eſt, ſi nupſerit, reſtituere (*f*). *l.* 14, *ff. de Legatis* 3°. GAIUS, LIB. 7 FIDEICOMM.

XXXVI.

Conditio viduitatis remittitur quidem mulieri. Quid autem in hâc ſpecie? Titiæ, ſi non nupſerit, ducenta; ſi nupſerit, centum legavit. Nupſit mulier. Ducenta, non etiam centum reſidua petat. Ridiculum eſt enim eamdem & ut viduam & ut nuptam admitti. *l.* 100, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

XXXVII.

Quod hactenùs diximus, remitti Conditionem SI NON NUPSERIT, *Jure Pandectarum ex Lege Juliâ-Miſcellâ* (*g*) *ita demùm obtinebat, ſi mulier cui ſub hâc Conditione relictum erat, intra annum nuberet* (*h*); *juraretque ſe non aliam ob cauſam quàm ſobolis procreandæ ſtudio nubere.*

Quòd ſi intra annum non nupſiſſet, valebat Conditio; & mulier quæ non nupſerat, non aliàs ad legatum admittebatur quàm præſtitâ Cautione Mucianâ de reſtituendo legato ſi nuberet.

Juſtinianus autem conſtituit ut nec jurare teneretur, & quandocumque poſſet nubere; Conditione omninò inſuper habitâ. Augeri etenim (*inquit*) magis noſtram Rempublicam, & multis hominibus legitimè progenitis frequentari, quàm impiis perjuriis affici volumus: CUM SATIS ESSE INHUMANUM VIDEATUR, PER LEGES QUÆ PERJURIA PUNIUNT, VIAM PERJURIIS APERIRI. *l.* 2, *Cod. de Indictâ viduit. & Leg. Jul. Miſcell. toll.*

Hoc tamen Jus Novellâ ſuâ iterùm immutavit, & conſtituit ut talis Conditio valeret. Proindè, quum ſub tali Conditione mulieri legatum eſſet, intra annum petere eam non poſſe niſi ſpes nuptiarum deficiat; poſt annum verò capere poſſe legatum, ſed præſtitâ cautione rei cum fructibus reſtituendæ ſi contrà fecerit. Novell. XXII, cap. 44.

III. *De aliis conditionibus, Conditioni* Non nubendi *affinibus.*

XXXVIII.

Hactenùs de Conditione quâ mulier prohibetur nubere.

Remittitur pariter ea quâ prohiberetur nonniſi arbitratu certæ perſonæ nubere. (*i*)

Hinc Papinianus. « SI ARBITRATU TITII SEIA » NUPSERIT, heres meus ei fundum dato. » Vivo Titio, etiam ſine arbitrio Titii eam nubentem, legatum accipere reſpondendum eſt; eamque Legis ſententiam videri: ne quod omninò nuptiis impedimentum inferatur. Sed ſi Titius vivo teſtatore decedat; licet Conditio deficit, quia tamen ſuſpenſa quoque pro nihilo foret, mulieri ſuccurretur (*k*). *l.* 72, § 4, PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

Suffragatur Paulus. Filiæ ſuæ ita quis legavit: « SI » Attia filia mea ARBITRATU LUCII-TITII nupſerit, » ei tot heres meus dato. » Titio ante teſtatorem mortuo Attia nupſerat. Quærebatur an legatum ei deberetur? Reſpondit, deberi. *l.* 28, LIB. 2 EPITOMARUM ALFENI DIGEST.

Item Pomponius ait; Si Titiæ legatum relictum eſt SI ARBITRATU SEII NUPSISSET; & vivo teſtatore Seius deceſſiſſet, & ea nupſiſſet, legatum ei deberi. *l.* 54, § 1, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

XXXIX.

Videamus & ſi ita legatum ſit, SI TITIO NUPSERIT? Et quidem ſi honeſtè Titio poſſit nubere; dubium non erit quin, niſi paruerit Conditioni, excludatur à legato (*l*). Si verò indignus ſit nuptiis ejus iſte Titius; dicendum eſt poſſe eam, beneficio Legis, cuilibet nubere. Quæ enim Titio nubere jubetur, cæteris omnibus nubere prohibetur: itaque ſi Titius indignus ſit, tale eſt quale ſi generaliter ſcriptum eſſet, SI NON NUPSERIT. Imò, ſi verum amamus, durior hæc Conditio eſt quàm illa SI NON NUPSERIT: nam & cæteris omnibus nubere prohibetur; & Titio cui inhoneſtè nuptura ſit, nubere jubetur. *l.* 63, § 1, GAIUS, LIB. 3 AD LEG. JUL. ET PAP.

Ex illâ nuptiarum honeſtate neceſſariò requiſitâ, ſequitur & illud quod ait Marcianus: Sed ſi matrimonii causâ quis manumittere rogatus (*m*) eſt, non eſt cogendus eam uxorem ducere; ſed ſufficit fideicommiſſa (*n*) libertas. *l.* 51, § 12, *ff. de Fideicomm. libert.* MARCIAN. LIB. 9 INSTITUT.

Valere autem Conditionem nubendi ei perſonæ cui honeſtè mulier nubere poſſit, reſcribunt Severus & Antoninus. Cùm avum maternum eâ Conditione filiam tuam heredem inſtituiſſe proponas, SI ANTHYLLI FILIO NUPSISSET; non priùs eam heredem exiſtere quàm Conditioni paruerit, aut Anthylli filio recuſante (*o*) matrimonium impeditum fuerit, manifeſtum eſt. *l.* 1, *Cod. de Inſtitut. & ſubſtit.*

(a) Id eſt; ſi Titius cui ſub hâc Conditione relictum eſt, non ſit rogatus reſtituere mulieri, tunc Conditio valet: imo *legatarius non habet* hoc caſu *beneficium cautionis Mucianæ*, ſed debet expectare Conditionis eventum ut legatum percipiat. Cautio enim Muciana (de quâ infrà Sect. 4, Art. 2.) cujus ope legatarius interim ante Conditionis eventum rem legatam accipit, non habet locum, niſi quum ea eſt Conditio quæ nonniſi poſt mortem legatarii expleri poteſt. Verùm hæc de quâ agitur Conditio, poteſt vivo legatario exiſtere, ſcilicet morte mulieris.

(b) Titius ſcilicet. Quod enim Titius ex perſonâ ſuâ non conſequeretur, ut Conditio remittatur; hoc conſequitur ex perſonâ mulieris collegatariæ. Quare autem conſequatur, modo dicetur.

(c) Senſus eſt: Beneficium Legis hoc tribuit mulieri ut Conditio impleta videatur. Sed ſi impleta eſſet, concurreret Titius: ergo, cùm pro impletâ habeatur, debet etiam concurrere Titius.

(d) Ex perſonâ ſuâ ſcilicet; ex perſonâ autem mulieris, Conditione inſuper habitâ, ad legatum vocatus.

(e) Nota caſum ſingularem quo locus non eſt juri accreſcendi inter conjunctos. Ideo autem placuit hoc caſu locum non eſſe juri accreſcendi, quia mulier admittitur ad legatum contra voluntatem defuncti: non ergo debet gaudere jure accreſcendi, quod ex ſolâ præſumpta defuncti voluntate nititur.

(f) Ratio dubitandi, quòd fideicommiſſum ab eadem Conditione pendeat quæ defeciſſe videtur quum mulier nupſit. Ratio decidendi hæc eſt. Imò non deficit Conditio, cum pro impletâ habeatur quamvis mulier nupſerit. Non obſtat lex 24, ff. h. t. ſuprà relata Tit. *de his quæ pœnæ cauſ. relinq.* N. 3. Ibi enim non valet fideicommiſſum, quia pœnæ causâ relictum erat nimirùm ita, *Si mulier nuberet.* At in noſtrâ ſpecie, purè relictum eſt fideicommiſſum. Ex actis Lipſienſibus diſco hanc quam attulimus concluſionem, ipſam eſſe quam propoſuit Zach. Haber. In diſſer. Jurid. 1705.

(g) Cenſet Cujacius (ad Tit. Cod. *de Indict. viduit.*) Legem JULIAM-MISCELLAM nil eſſe aliud quàm aliquod Caput celeberrimæ Legis Juliæ DE MARITANDIS ORDINIBUS ſub Auguſto latæ; & hoc Caput dictum eſſe legem *Juliam-Miſcellam*, eò quod viris & fœminis eſſet commune.

(h) Tunc decem duntaxat menſes luctûs erant præfiniti: ut vid. ſuprà lib. 3. Tit. *de His qui notantur infam.* adeòque poterat intra annum nubere: ſcilicet decem prioribus menſibus. Imo intra hos menſes poterat non modo Conditionem nuptiarum quærere, ſed & contrahere ſponſalia: *d. tit.* N. 20.

(i) Hoc intelligendum videtur (ut ſatis comprobant exempla mox ſubjecta) de Arbitratu perſonæ extraneæ. Nam ſi V. G. *Arbitratu matris & propinquorum* jubeatur nubere mulier; hæc conditio ita honeſta eſt, ut non poſſit libertati nuptiarum videri contraria.

(k) Ut inſuper habeatur Conditio.

(l) Hoc enim caſu Conditio, nedum deterreat à nubendo, imò ad nuptias provocat.

(m) Ancillam ſuam.

(n) Id eſt; ſufficit ad implendum fideicommiſſum, ut det libertatem de quâ rogatus eſt.

(o) Nam pro impletâ habetur Conditio, quum ſtat per eum in cujus perſonam implenda erat: ut videb. infra Sect. 3, art. 3, Regulâ 14.

Et rurſùs.

Digitized by Google

Et rurſùs. Conditioni ſub quâ teſtamento matris tuæ heres inſtituta es ſi non paruiſti, locum habet ſubſtitutio. Nec enim videri poteſt ſub ſpecie turpium nuptiarum viduitatem tibi indixiſſe; cùm te filio ſororis ſuæ conſobrino tuo, probabili conſilio, matrimonio jungere voluerit. Nec extraordinario auxilio indiges (*a*); cùm ex his precibus quas libello complexa es, declaretur non per eum ſtetiſſe quominùs ſupremæ voluntati matris tuæ teſtatricis ſatisfieret. *l.* 2, *Cod. d. tit.* ANTONINUS.

Item Alexander. Legatum ſive fideicommiſſum à patruo tuo relictum tibi, ſub Conditione SI FILIO EJUS NUPSISSES; cùm mortuo filio priuſquàm matrimonium cum eo contraheres, Conditio defecerit; nullâ ratione deberi tibi exiſtimas. *l.* 4. *Cod. de Candit. inſertis &c.*

X L.

Illud palàm eſt, non eſſe impedimento nuptiis eam Conditionem quæ non ex voluntate ejus cui adſcribatur, ſed ex fato pendet. Unde valent illæ Conditiones: QUUM UXOREM AMISERIT: QUUM VIDUA ERIT: *& ſimiles l. fin. Cod.* de Indictâ viduit.

X L I.

Vidimus remitti Conditiones quæ nuptiis afferunt impedimentum. Contrà, Jure Digeſtorum, maximè valent illæ quæ nubere præcipiunt.

Verùm Novell. CXXIII, cap. 37, *quum quid alicui relictum eſt ſub his Conditionibus,* SI NUPSERIT, SI LIBEROS HABUERIT; *aut ſub contrariis Conditionibus fideicommiſſo gravatus eſt; remittuntur ipſi hæ Conditiones, ſi ad Clericatum promoveatur aut Monachus fiat: niſi fideicommiſſum quo gravatus eſt, in cauſam redemptionis captivorum eſſet relictum.*

ARTICULUS IV.

Requiri ut Conditio ex quâ pendet ultima voluntas, huic non inſit ſive ex ipſius voluntatis, ſive ex rei relictæ naturâ.

X L I I.

Regula generalis:

CONDITIONES extrinſecùs non ex teſtamento (*b*) venientes, id eſt quæ tacitè ineſſe videantur, non faciunt legata Conditionalia. *l.* 99, PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

§ur. 1ur.

Corollarium & varia exempla hujus Regulæ.

X L I I I.

Ium; Exemplum. At ſi extrinſecùs ſuſpendatur legatum, non ex ipſo teſtamento; licèt antè decedat legatarius, ad heredem tranſmiſiſſe legatum dicimus. Veluti ſi rem dotalem maritus legaverit extero, & uxori aliquam pro dotali re pecuniam; deindè deliberante uxore de electione dotis, deceſſerit legatarius; atque legatum elegerit mulier: ad heredem tranſire legatum, dictum eſt. Idque & Julianus reſpondit: magis enim mora quàm Conditio (*c*) legato injecta videtur. *l.* 6, § 1, *ff. Quando dies legat.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

X L I V.

IIum. Exemplum. Indè etiam eſt quòd legatum fructuum qui naſci ſperantur, non ſit Conditionale; quamvis ab eventu nativitatis eorum pendeat.

Hinc Papinianus in ſpecie ſequenti: « FIRMIO HELIO» DORO fratri meo dari volo quinquaginta ex reditu » prædiorum meorum futuri anni. » Poſteà (*d*) non videri Conditionem additam, ſed tempus ſolvendæ pecuniæ prolatum videri reſpondit. *l.* 26, *ff. d. tit.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Obiter nota: Fructibus fini pecuniæ relictæ non perceptis, ubertatem (*e*) eſſe neceſſariam anni ſecundi. *d. l.* 26, ¶ *fructibus.*

X L V.

IIIum. Exemplum. Item quamvis legatum liberationis ejus quod ſub Conditione debetur, pendeat ab eâ Conditione; ita ut, ſi ea deficiat, nihil inveniatur legatum: tamen Si debitori quod ſub Conditione debet legatum eſt, præſens legatum eſt; agique ex teſtamento ſtatim poteſt, ut liberatio præſtetur. Et, ſi poſt mortem teſtatoris deceſſerit, ad heredem tranſmittit actionem. *l.* 19, § 3, *ff. Quando dies legator.* JULIAN. LIB. 70 DIGEST.

Hæc dicenda erunt, & ſi non ipſi debitori ſed alii cuilibet ſimiliter legatum eſſe proponatur. *d. l.* 19, § *fin.*

Eamdem ſpeciem & alias ſimiles refert Papinianus. HERES MEUS TITIO DATO QUOD MIHI SEIUS DEBET. Si Seius pupillus ſine tutoris auctoritate nummos accepiſſet, [nec (*f*)] locupletior factus eſſet, & petitor ad præſens debitum verba retulit; quia nihil ejus debet, nullius momenti legatum erit. Quòd ſi verbo DEBITI, naturalem obligationem (*g*) & futuram ſolutionem cogitavit; interim nihil Titius petet, quaſi tacitè Conditio inſerta ſit: non ſecùs ac ſi ita dixiſſet, TITIO DATO QUOD PUPILLUS SOLVERIT; vel ſi legaſſet quod ex Arethusâ NATUM ERIT, vel fructus qui in illo fundo NASCENTUR. Contrarium non eſt quòd, ſi tempore medio legatarius moriatur, & poſteà partus edatur, fructus perveniant, pecuniam pupillus exſolvat; heres legatarii petitionem habet. Namque dies legati cui Conditio non adſcribitur, quamvis extrinſecùs (*h*) expectanda ſit, cedit. *l.* 25, § 1, *d. tit.* PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

X L V I.

IVum. Exemplum. Similiter quamvis legata ab aditione hereditatis pendeant, tamen is eventus in legatis pro Conditione non accipitur; cùm non ex ſingulari voluntate teſtatoris, ſed ex ſuâ naturâ ab hoc eventu pendeant.

Hinc Ulpianus. Heredis aditio moram legati quidem petitioni facit, ceſſioni diei non facit. *l.* 7, *ff. Quando dies legat.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Proindè ſive purè inſtitutus, tardiùs adeat; ſive ſub Conditione, per Conditionem impediatur; legatarius ſecurus eſt. *d. l.* 7.

Sed & ſi nondum natus ſit heres inſtitutus, aut apud hoſtes ſit; ſimiliter legatario non nocebit: eo quòd dies legati ceſſit. *d. l.* 7, § 2.

Simili ratione, eventus ſubſtitutionis pro Conditione non erit in legatis à ſubſtituto relictis.

Hinc ſtatim ſubjicit. Indè dicimus: Et ſi à ſubſtituto legatum ſit relictum; quandiù inſtitutus deliberat, defuncto legatario, non nocebit ſi poſteà heres inſtitutus repudiavit. Nam ad heredem ſuum tranſtulerit petitionem. *d. l.* 7 § 3.

Tantumdem & ſi ab impuberis ſubſtituto (*i*) legetur. Nam ad heredem ſuum legatum transfert. *d. l.* 7, § 4.

Similiter dicendum eſt, Quum ab eo mihi fideicommiſſum datum eſt cui ſub Conditione legatum eſt; quemadmodum ſi herede inſtituto ſub Conditione, purè mihi legetur. *l.* 19, § 2, *d. tit.* JULIAN. LIB. 70 DIGEST.

(*a*) Id eſt, nec tibi competere poteſt etiam *extraordinarium auxilium*: quod perperam imploras ut admittaris ad hoc legatum, cujus Conditio non ſolùm impleta non eſt, ſed non poteſt videri pro impletâ, cùm non per eum ſteterit cui nubere juſſa eras.

(*b*) Conditio *Ex teſtamento* venire dicitur, quæ ex ſpeciali voluntate defuncti legatum in aliquem eventum ſuſpendere volentis proficiſcitur. Quidquid aliundè moratur præſtationem legati, *Extrinſecùs* venire dicitur.

(*c*) Nam quod expectanda ſit electio mulieris, ut legatum huic extero præſtari poſſit, magis ex naturâ rei relictæ proficiſcitur, quam ex voluntate teſtatoris.

(*d*) Legendum *propterea*, ut rectè emendat Cujacius.

(*e*) Id eſt, ſi non tanta pecunia ex hujus anni fructibus percepta ſit quæ exæquet quantitatem pecuniæ relictæ, ex ubertate anni ſequentis præſtanda eſt.

(*f*) Pro *nec* legendum *&*: negationem enim abeſſe ab Archetypo Florentino & expungendam eſſe monet Cujacius. Nam ſi locupletior factus non eſſet, nec naturaliter quidem deberet: ut latè probat idem Cujacius ad l. 27, ff. *de Verb. oblig.*

(*g*) Pupillus, quatenùs locupletior factus eſt, propriè civiliter non debet, ſed naturaliter tantum. Ante Reſcriptum Divi Pii, adverſùs eum eo nomine agi non poterat; & poſt Reſcriptum actio utilis duntaxat, adverſùs eum competit, quæ naturali æquitate magis quam Jure nititur. Papinianus autem quamvis poſt tempora Divi Pii ſcripſerit, tamen interdum in Quæſtionibus diſputat relativè ad normam Juris antiqui.

(*h*) Id eſt, præter teſtatoris ſpecialem voluntatem.

(*i*) Statim enim à morte patris, dies etiam horum legatorum cedit, non expectatâ morte pupilli. Cùm enim legata à ſubſtituto relicta, non ex ſpeciali teſtatoris voluntate, ſed ex ſuâ naturâ pendeant à caſu ſubſtitutionis pupillaris, adeoque à morte pupilli; mors pupilli non facit in his legatis Conditionem.

Sus. 2us.

Quatenùs aliquando heredis alicujus aditio, ſub figurâ Conditionis requiſita à teſtatore, ultimæ Voluntati conditionem injiciat.

XLVII.

Vidimus legata & fideicommiſſa, per illos eventus à quibus neceſſaria & ex naturâ ſuâ pendent, non effici Conditionalia. Adeò hoc verum eſt, ut idem obtineat, etſi expreſſè in talem eventum teſtator reliquiſſet.

Hinc Gaius. Aliquando accidit ut ſub Conditione datum legatum, purum intelligatur: veluti quod ſub eâdem Conditione relictum eſt ſub quâ etiam heres alius (*a*) inſtitutus eſt: item quod ſub hâc Conditione relictum eſt, SI hereditatem adierit (*b*). *l.* 107, GAIUS, LIB. SING. DE CASIB.

Similiter Ulpianus. Hæc verba teſtatoris, QUISQUIS MIHI (ex ſuprà ſcriptis) HERES ERIT; aut, SI HERES ERIT SEIUS, vel SI HEREDITATEM ADIERIT; ſubjectum legatum vel fideicommiſſum non faciunt Conditionale. *l.* 3, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 4 AD SABIN.

Idem alibi. Tractari tamen poteſt ſi impuberi ſubſtitutus, damnatus ſit SI INTRA PUBERTATEM FILIUS DECESSERIT Seio centum dare; an vivo pupillo defunctus Seius ad heredem transferat, quaſi ea Conditio ſit expreſſa quæ inerat? Et magis eſt, ad legatarii heredem tranſire. *l.* 7, § 5, *ff. Quando dies legat.* ULP. LIB. 20 AD SABIN.

Item Pomponius. Quædam autem Conditiones etiam ſupervacuæ ſunt; veluti ſi ita ſcribat « TITIUS HERES ESTO: SI TITIUS HEREDITATEM MEAM ADIERIT, MÆVIO DECEM DATO. Nam pro non ſcripto ea Conditio erit; ut omnimodo ad heredem Mævii legatum tranſeat, etiamſi Mævius ante aditam hereditatem deceſſerit. Et idem, ſi ita fuerit ſcriptum, SI TITIUS HEREDITATEM MEAM ADIERIT, intra dies centum Mævio decem dato. Nam hoc legatum in diem erit, non ſub Conditione: quia definitio Labeonis probanda eſt, dicentis, ID demùm legatum ad heredem legatarii tranſire, quod certum ſit debitum iri ſi adeatur hereditas. *l.* 22, § 1, *ff. Quando dies legat.* POMPON. LIB. 5 AD Q. MUCIUM.

Igitur Si ſub Conditione quâ te heredem inſtituit, ſub eâ Conditione Titio legatum ſit; Pomponius putat perindè hujus legati diem cedere atque ſi purè relictum eſſet: quoniam certum eſſet herede exiſtente debitum iri. Neque enim per Conditionem heredum fieri incerta legata: nec multum intereſſe tale legatum, ab hoc; SI HERES ERIT, dato. *l.* 21, § 1, *d. tit.* PAUL. LIB. 2 AD VITELL.

XLVIII.

Et quidem hæc verba SI HERES ERIT, *Conditionem non faciunt; non ſolùm in perſonâ ejus à quo relinquitur, ſed nec in perſonâ ſubſtitutorum ejus.*

Hinc Paulus. Cùm à poſthumo ita legetur, SI HERES ERIT; & non nato poſthumo ſubſtituti adeant; legata eos debere exiſtimandum eſt, quæ ille ſi viveret debiturus erat. *l.* 126, § 1, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. SING. DE SECUNDIS TABULIS.

XLIX.

Ex ſuprà dictis facis conſtat aditionem heredis à quo legatur, etſi pro Conditione expreſſa ſit, non facere Conditionem.

Notandum autem non idem eſſe de coheredis ejus aditione. Hæc enim ſi pro Conditione exprimatur; & aliquid ſit relictum vel legatario vel ipſi heredi, SI COHERES ADIERIT *vel* SI NON ADIERIT; *hâc adjectione ultima voluntas Conditionalis efficitur.*

Hinc idem ſuprà laudatus Pomponius. Si tamen duos heredes inſtituam; &, ſi alter ex his adeat hereditatem, alicui legem ab omnibus heredibus; non erit pro ſupervacuo ea Conditio: ſed in portionem quidem coheredis valebit (*c*); in ipſius autem cujus perſona in Conditione comprehenſa eſt, ſupervacua erit; perindè atque ſi ſolo coherede (*d*) inſtituto eo modo legatum eſſet. *ſup. d. l.* 22, § 2, *ff. Quando dies legator.*

Conſonat Ulpianus. Hæc ſcriptura, SI PRIMUS HERES ERIT, damnas eſto dare; pro Conditione non eſt accipienda. Magis enim demonſtravit teſtator quando legatum debeatur (*e*), quàm Conditionem inſeruit: niſi fortè hoc animo fuerat teſtator ut faceret Conditionem. Proindè nec illud dicendum erit facere Conditionem; QUIDQUID MIHI EPHESI OPORTET DARI, HOC DO, LEGO. Sed ſi ſic legat: SI PRIMUS MIHI HERES NON ERIT, damnas eſto Secundus dare; & Primus heres extitit; legatum non debebitur: ſi Primus adierit cum Secundo, non extitiſſe Conditionem nequaquàm ambigendum eſt. *l.* 19, § 1, ULP. LIB. 5 DISPUT.

Item Si à Primo ita legatum eſt, SI SECUNDUS HERES NON ERIT viginti Titio dato; ſimili modo à Secundo eidem Titio ita legatum eſt, SI PRIMUS HERES NON ERIT; & ambo heredes extiterint; legati Conditio deficiet: ſi alter heres extitit, alter heres non extitit; legatum debebitur (*f*). *d. l.* 19, § 3.

Pariter inſtitutioni heredis poteſt pro Conditione adſcribi aditio coheredis.

Igitur Si quis ita ſcripſerit; SI TITIUS HERES ERIT, Seius heres eſto, Titius heres eſto: quaſi quævis Conditio expectatur Titii aditio, ut Seius heres fiat. Et ſanè & Juliano & Tertylliano hoc videtur. *l.* 3, § 2, *ff. de Hered. inſtit.* ULP. LIB. 3 AD SABIN.

Sus. 3us.

Limitatio Regulæ ſuprà dictæ.

L.

Quod hactenùs diximus, Conditiones quæ inſunt ex naturâ ultimæ voluntatis aut rei relictæ, etiamſi expreſſæ fuerint, non haberi pro veris Conditionibus nec facere Conditionalem ultimam voluntatem, accipiendum eſt de illis quæ perfectè inſunt; non de his quæ ſecundùm quid duntaxat, qualis eſt Conditio SI VOLET *legato adjecta.*

Etenim V. G. Illi SI VOLET Stichum do, Conditionale eſt legatum; & non aliter ad heredem tranſit, quàm ſi legatarius voluerit: quamvis aliàs quod ſine adjectione SI VOLET legatum ſit, ad heredem legatarii tranſmittitur. Aliud eſt enim Juris, ſi quid tacitè (*g*) continetur; aliud, ſi verbis exprimatur. *l.* 65, § 1, *ff. de Legatis* 1°. GAIUS, LIB. DE LEGATIS AD EDICT. PRÆTORIS.

Et alibi. Si ita expreſſum erit, TITIO SI VOLUERIT DO LEGO: apud Labeonem Proculus notat; Non aliter ad heredem legatarii pertinere, quàm ſi ipſe legatarius voluerit ad ſe pertinere: quia Conditio perſonæ injuncta videtur. *l.* 69, GAIUS, LIB. 13, AD LEG. JUL. ET PAP.

Hæc de legato.

(*a*) *Alius* quàm legatarius.

(*b*) Videtur enim teſtator has Conditiones expreſſiſſe; magis quòd legato ineſſem reverà, quam ut illud ſuſpendere vellet.

(*c*) Finge, à Titio & Seio heredibus legatum relictum SI SEIUS HERES ERIT. Legatum pro eâ parte quâ à Seio relictum eſt, non eſt Conditionale: naturâ enim ſuâ ab aditione Seii pendet, qui non poteſt illud debere niſi ſit heres; adeòque pro eâ parte ſuit ſupervacua Conditio expreſſa. Verùm pro eâ parte quâ à Titio relinquitur, legatum à Seii aditione non pendet: potuiſſet enim Titius illud debere, etiam non adeunte Seio, niſi hæc Conditio fuiſſet adjecta. Non igitur ſupervacuè pro eâ parte adjecta eſt, adeòque legatum pro eâ parte facit Conditionale.

(*d*) Seio ſcilicet. Senſus eſt: hæc Conditio SI SEIUS ADIERIT, pro parte quæ à Seio relicta eſt, erit ſupervacua; perindè ac in totum ſupervacua fuiſſet, ſi à Seio ſolo herede inſtituto, ſub hâc conditione *Si Seius heres erit* legatum eſſet. Credarem hic pro *ſolo coherede*, legendum *ſolo eo herede*.

(*e*) Id eſt, quando præſtandum ſit.

(*f*) Quod relictum eſt ab eo qui extitit heres, ſub illâ Conditione *Si alter heres non eſſet.*

(*g*) Conditio *Si volet*, perfectè non continetur legato; ſi quidem citra voluntatem legatarii, ipſi ignoranti legatum quæritur, & ad heredem tranſmittitur. Tamen hæc Conditio *ſecundum quid* (ut aiunt) continetur legato; quia, etſi non exprimatur, poteſt legatarius velle aut nolle legatum. De Conditionibus autem quæ ita (id eſt, ſecundùm quid duntaxat) tacitè continentur, non accipienda eſt Regula ſuprà dicta; *Conditiones quæ naturâ ſuâ inſunt, perperam adjici;* nec per hujuſmodi adjectionem, Conditionale legatum effici. Hic enim legatarii voluntas quæ ſi ſecundùm quid duntaxat continetur legato, non moratur ejus ceſſionem; contrà, ſi in Conditione expreſſa fuerit, morabitur ceſſionem donec declaretur. In hujuſmodi igitur, obtinet potiùs hæc altera Regula; *Aliud Juris eſt ſi quid tacitè continetur, aliud ſi verbis exprimatur.*

Digitized by Google

L I.

In heredis autem inſtitutione : Verba hæc Publius-Mævius SI VOLET heres eſto, in neceſſario Conditionem faciunt; ut, ſi nolit, heres non exiſtat. Nam in voluntariâ heredis perſonâ fruſtrà adduntur; cùm, etſi non fuerint addita, invitus non efficitur heres. *l.* 12, *ff. de Condit. inſtit.* HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

Hinc etiam in hâc ſpecie. « Cornelius & Mævios, » UTER EORUM VOLET, heres eſto: uterque vult. Tre- » batius neutrum fore (*a*) heredem, Cartilius utrumque. » Tu cui aſſentiaris » ? Proculus : Cartilio aſſentior; & illam adjectionem, UTER EORUM VOLET, ſupervacuam puto. Id enim etiam eâ non adjectâ futurum fuit, ut uter vellet heres eſſet, uter nollet heres non eſſet. Quòd ſi hi ex numero neceſſariorum heredum eſſent, tum id non fruſtrà adjectum eſſe; & oon ſolùm figuram, ſed vim quoque Conditionis continere. Dicerem tamen, ſi uterque heres eſſe vellet, utrumque heredem eſſe. *l.* 69, *ff. de Hered. inſtit.* PROCUL. LIB. 2 EPISTOL.

ARTICULUS V.

Requiri ut ea Conditio non ſit, quæ deſtruat naturam ultimæ voluntatis cui adjiceretur.

Quàm neceſſariò illud requiratur, per ſe patet. Nam ſi talis adjiceretur Conditio, ultima voluntas erit irrita. Hic igitur unicè quærendum eſt, quænam ſint hujuſmodi Conditiones.

§us. 1us.

De Conditione quæ ultimam teſtatoris voluntatem confert in heredis arbitrium.

L I I.

Ultimam voluntatem irritam facit Conditio quæ in merum ac plenum heredis à quo quid relinquitur arbitrium conferret, an id præſtaret necne.

Hoc eſt quod ait Ulpianus. Legatum in alienâ (*b*) voluntate poni poteſt; in heredis non poteſt. *l.* 43, § 2, *ff. de Legatis* 1º. ULP. LIB. 21 AD SABIN.

Quod autem de herede dicitur, dic & de alio quolibet à quo fideicommiſſum relinqueretur; cùm ſit eadem ratio.

L I I I.

At ſi in heredis aut alterius cujuſvis qui gravatus eſt, arbitrium non merum, ſed tamquam boni viri conferatur; valet adjectio.

Hinc idem Ulpianus. Quanquam autem fideicommiſſum ita relictum non debeatur SI VOLUERIS; tamen ſi ita adſcriptum fuerit, SI FUERIS ARBITRATUS, SI PUTAVERIS, SI ÆSTIMAVERIS, SI UTILE TIBI FUERIT VISUM vel VIDEBITUR; debebitur: non enim plenum arbitrium voluntatis heredi dedit ſed quaſi viro bono [fidei] commiſſum (*c*) relictum. *l.* 11, § 7, *ff. de Legatis* 3º. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

Idem alibi. Si ſic legatum vel fideicommiſſum ſit relictum, SI ÆSTIMAVERIT HERES, SI COMPROBAVERIT, SI JUSTUM PUTAVERIT; & legatum & fideicommiſſum debebitur: quoniam quaſi viro potiùs bono ei commiſſum eſt, non in meram voluntatem heredis collatum. *l.* 75, *ff. de Legatis* 1º. ULP. LIB. 5 DISPUT.

Idem dicitur circa Conditionem SI DE TE MERUERIT, *etiam libertatibus adſcriptam : de quâ fuſiùs infrà Cap.* 28. *ſect.* 4, *art.* 2º.

Quòd ſi ita ſcriptum ſit, SI HERES VOLUERIT, non valebit; ſed ita demùm, ſi totum in voluntate fecit heredis SI EI LIBUERIT : cæterùm ſi arbitrium illi quaſi viro bono dedit, non dubitabimus quin libertas debeatur. Nam & eam libertatem deberi placuit; SI TIBI VIDEBITUR, PETO MANUMITTAS. Ita enim hoc accipiendum, ſi tibi QUASI VIRO BONO videbitur. Nam & ita relictum, SI VOLUNTATEM MEAM PROBAVERIS, puto deberi. Quemadmodum, SI TE MERUERIT quaſi virum bonum; vel, SI TE NON OFFENDERIT quaſi virum bonum; vel, SI COMPROBAVERIS; vel, SI NON REPROBAVERIS; vel, SI DIGNUM PUTAVERIS. Nam & quum quidam Græcis verbis ita fideicommiſſum dediſſet ΤΙΓ ΑΕΙΝΙ &c. [id eſt] ILLI SI PROBAVERIS LIBERTATEM DARI VOLO; à Divo Severo reſcriptum eſt, Fideicommiſſum peti poſſe. *l.* 46, § 3, *ff. de Fideicomm. libert.* ULP. LIB. 6 DISPUT.

Hinc Scævola. Sorore ſuâ herede inſtitutâ, de ſervis ita cavit; ΒΟΥΛΟΜΑΙ, *&c.* [id eſt] « VOLO & à te » peto ſoror ſuaviſſima, [ut] Stichum & Damam actores » meos quos ego (quoad rationes retulerint) non » manumiſi, tibi eſſe commendatiſſimos. Quòd SI » IPSI TIBI QUOQUE PROBENTUR; expoſui tibi meam » ſententiam. » Quæro, ſi paratis actoribus rationes reddere heres libertatem non præſtet, dicendo eos NON PLACERE SIBI; an audienda eſſet? Reſpondit; Non ſpectandum quod heredibus diſpliceret, ſed id quod viro bono poſſet placere, ut libertatem conſequantur. *l.* 41, § 4, *ff. d. tit.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

L I V.

Poteſt etiam ultimæ voluntati adſcribi hæc Conditio; ut heres à quo relinquitur, quid faciat vel non faciat: quamvis ab ipſo prorsùs pendeat an faciat necne. Et hoc caſu non videtur ultima voluntas in plenum ac merum ejus arbitrium conferri. Neque enim merè ab eo pendet, an præſtiturus ſit quod ab ipſo relictum eſt; cùm non poſſit, niſi faciendo aliquid aut ab aliquo facto abſtinendo, hanc præſtationem vitare.

Hinc Si ita legetur : Heres dare damnas eſto, SI IN CAPITOLIUM NON ASCENDERIT : utile legatum eſt; quamvis in poteſtate ejus ſit aſcendere, vel non aſcendere. *l.* 3, *ff. de Legatis* 2º. PAUL. LIB. 4, AD PLAUT.

L V.

Non videtur etiam in plenum heredis arbitrium ſuam ultimam voluntatem contuliſſe defunctus, quum in Conditione poſuit ſimplicem duntaxat heredis aſſenſum; à quo nempè, quum ſemel eum præſtitiſſet, non poſſet jam ipſe pœnitendo recedere.

Hinc Ulpianus. Sic fideicommiſſum relictum, NISI HERES MEUS NOLUERIT, illi decem dari volo; quaſi Conditionale fideicommiſſum eſt, & primam voluntatem exigit. Ideòque poſt primam voluntatem, non erit arbitrium heredis dicendi noluiſſe. *l.* 1, § 5, *ff. de Legatis* 3º. VALENS, LIB. 2, FIDEICOMM.

De hoc ſimplici aſſenſu accipiendum videtur quod alibi ait idem Ulpianus. Fideicommiſſa libertas ita poteſt dari : « Heres SI VOLUERIS (*d*), fidei tuæ committo ut » Stichum manumittas »; quamvis nihil [aliud (*e*)] in teſtamento poteſt valere ex nutu heredis. *l.* 46, *ff. de Fideicomm. libert.* ULP. LIB. 6 DISPUT.

(*a*) Trebatio ſcilicet videbatur horum verborum hæc eſſe ſententia, ut non uterque heres eſſet, ſed alter duntaxat ex illis; & quidem is qui vellet eſſe heres : cùm ergo uterque vellet, mutuò ſibi eos obſtare.

(*b*) Quomodo hoc accipiendum? Vid. infra §9. ſeq.

(*c*) Et ſic hoc caſu, fideicommiſſum non ex merâ heredis voluntate pendebit; qui neceſſe habebit illud præſtare, ſi tale ſit ut vir bonus illud præſtandum cenſeat.

(*d*) Id eſt, conceptum quidem erit fideicommiſſum his verbis; *ſi volueris*; ſed ita ut ex circumſtantiis appareat defunctum de ſimplici aſſenſu ſenſiſſe.

(*e*) Hoc verbum *aliud*, gloſſema eſt quod imperitè irrepſit & debet expungi. Hoc evincitur ex ipsâ naturâ ultimæ voluntatis; quæ non magis patitur fideicommiſſum libertatis in merum ac plenum heredis arbitrium conferri, quàm cætera omnia; cùm repugnet ut debere fideicommiſſam libertatem intelligatur, is à quo merè penderet an eam omninò præſtaret nec ne. Hoc porrò evincitur ex hâc ipsâ lege 46, § 3, ſuprà N. 53, ubi diſertis verbis ait Juriſconſultus perperàm ita relinqui libertatem SI VOLUERIS. Senſus totius hujus ſententiæ eſt fideicommiſſum libertatis ita conceptum; SI VOLUERIS, *fidei tuæ committo ut manumittas*; interdum valere : quamvis certum ſit nihil ex pleno ac mero nutu pendere poſſe. Caſum autem quo valeat, ſubaudiendum relinquit; ſcilicet quum ex circumſtantiis appareat teſtatorem ſenſiſſe, non de plenâ voluntate, ſed de ſimplici aſſenſu. Differt autem ſimplex aſſenſus heredis, ab ejus mero ac pleno nutu. Legatum quod ex mero ac pleno nutu heredis præſtandum relinquitur, aliud eſt quod ſic relinquitur, ut ſemper ab herede pendeat an illud præſtet, nec unquam poſſit ab eo exigi. Talis Conditio deſtruit naturam legatorum, nimirùm ut ab herede *debeantur*; non autem debetur, quod exigi non poteſt. At quum ſimplex heredis aſſenſus in Conditione ponitur, pendet quidem interim ab eo aſſenſu, ſicut à quâvis alia Conditione, legatum. At quum ſemel interpoſitus fuerit aſſenſus; legatum, veluti Conditione exiſtente, verè ab herede debebitur; & ab eo exigi poterit, etiamſi invitus eſſet, & voluntatem mutaſſet. Nihil hìc adverſatur naturæ legatorum : ſed ita legant, qui timentes heredi diſplicere, non aliàs legare volunt quàm ſi heres non ægrè ferat.

Obiter nota: Planè & ſi ita, SI STICHUS VOLUERIT; poteſt ei libertas adſcribi *d. l.* 46, § 1, *ff. de Fideic. libert.*

Sed & ſi ita adſcriptum ſit; « SI SEIUS VOLUERIT (*a*), » Stichum liberum eſſe volo »: mihi videtur poſſe dici valere libertatem: quia Conditio potiùs eſt. Quemadmodum ſi mihi legatum eſſet, SI Titius Capitolium aſcenderit. *d. l.* 46, § 2.

Dicimus ſimplicem aſſenſum heredis poſſe tanquam Conditionem ultimæ voluntati adſcribi. Jam obſervandum eſt, hanc Conditionem non deficere; ex eo quòd is ex heredibus à quo relictum eſt, repudiaverit hereditatem.

Hinc Alexander. Cùm proponas fideicommiſſariam libertatem ita tibi datam, SI UXORI TESTATORIS PLACUISSET; licèt eâ non adeunte hereditatem, pertinere cœperit ad filium (*b*) ſolida hereditas: non refragante tamen uxore teſtatoris potes petere libertatem. *l.* 8, *Cod. de Fideicomm. libert.*

Quinetiam heredi qui repudiavit, ampliùs non conceditur diſſentire; Conditioque pro impletâ habetur.

Hoc docet Modeſtinus. Lucius-Titius teſtamento facto Seiam uxorem ſuam, item Titiam filiam communem æquis portionibus ſcripſit heredes: item alio Capite: « Erotem ſervum meum (qui & Pſillus vocatur) liberum » eſſe volo, SI UXORI MEÆ PLACEAT. » Cùm itaque Seia uxor Lucii-Titii abſtinuerit ab eâdem hereditate, & ex ſubſtitutione portio ejus ad Titiam filiam pervenerit; quæro an Eroti (qui & Pſillus vocatur) ex his verbis ſuprà ſcriptis libertas competit? Modeſtinus; Eroti, quòd uxor teſtatoris hereditate ſe abſtinuit, non obeſſe reſpondit. Item quæro an Seia uxor, quæ ſe hereditate abſtinuit, petenti Eroti libertatem juſtè contradicere poſſit? Modeſtinus reſpondit; Seiæ diſſenſum nullius eſſe momenti. *l.* 14, *ff. de Fideicomm. libert.* MODESTIN. LIB. 10 RESPONS.

L V I.

Quanquam autem in heredis arbitrium conferri an debeatur, non poſſit; quando tamen debeatur, conferri poteſt. *l.* 46, § 4, *d. tit.* ULP. LIB. 6 DISPUT.

Rectè igitur Ex libro 21 Digeſtorum Scævolæ Claudius-*Tryphoninus notat:*

QUUM TIBI VISUM FUERIT MANUMITTERE, utiliter datur fideicommiſſa libertas. *l.* 17, *ff. d. tit.*

Item circa hanc Conditionem obſerva quod notat idem Tryphoninus:

Quum heres ſcriptus rogatus eſſet, QUUM VOLET alii reſtituere hereditatem; interim non eſt compellendus ad fideicommiſſum. Claudius: Poſt mortem enim utique creditur datum. *l.* 41, § 13, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Suffragatur Ulpianus. Hoc autem legatum QUUM VOLUERIT, tractum habet quandiù vivat is à quo fideicommiſſum relictum eſt. Verùm ſi, antequàm dederit, deceſſerit; heres ejus præſtat.

Sed etſi fideicommiſſarius, antequàm heres (*c*) conſtituat, deceſſerit: ad heredem ſuum nihil tranſtuliſſe videtur. Conditionale enim eſſe legatum nemini dubium eſt; & pendente Conditione legati, videri deceſſiſſe fideicommiſſarium. *l.* 11, § 6, *d. tit.* ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

L V I I.

Rectè etiam in merum ac liberum heredis arbitrium confertur electio, cuinam ex pluribus conferat libertatem aut legatum.

V. G. Quidam quum tres ſervos legaſſet, fidei heredis ſui commiſit ut ex his duos quos vellet manumitteret Fideicommiſſa libertas valebit, & quos ex his vellet heres manumittet. Quare ſi eos vindicaret legatarius quos heres vult manumittere, exceptione Doli repelletur (*d*). *l.* 46, § 5, *ff. de Fideicomm. libert.* ULP. LIB. 6 DISPUT.

Vide etiam de eâ re ſuprà Tit. de Legatis.

§us. 2us.

An Conditio conferri poſſit in arbitrium tertiæ perſonæ.

L V I I I.

Etſi non in merum arbitrium heredis; tamen In arbitrium alterius conferri legatum veluti Conditio poteſt. Quid enim intereſt, SI TITIUS IN CAPITOLIUM ASCENDERIT, mihi legetur; an SI VOLUERIT. *l.* 1, *ff. de Legatis* 2°. ULP. LIB. 9 AD SABIN.

Et quidem poteſt is qui voluntatem relinquendi habet; huic ultimæ ſuæ voluntati voluntatem alicujus tertiæ perſonæ pro Conditione adſcribere. Verùm ſi quis prorsùs incertus an relinquat alicui necne, omninò committit alieno arbitrio an ei relicturus ſit; hoc non valet. Ultima enim defuncti voluntas debet eſſe ipſius, non alterius voluntas.

De hoc caſu intelligendus eſt Gaius, quum ait: Illa inſtitutio QUOS TITIUS VOLUERIT, ideò vitioſa eſt quòd alieno arbitrio permiſſa eſt. Nam ſatis conſtanter Veteres decreverunt, teſtamentorum jura ipſa per ſe firma eſſe oportere, non ex alieno arbitrio pendere. *l.* 32, *ff. de Hered. inſtit.* GAIUS, LIB. 1, DE TESTAMENT. AD EDICT. PRÆTORIS URBANI.

L I X.

Quum autem his expreſsè verbis SI VOLUERIT, *teſtator uſus eſt; facilè præſumitur (niſi adſint circumſtantiæ quæ aliud ſuadeant) non tam ipſe relinquere voluiſſe, quàm alieno arbitrio prorsùs commiſiſſe ut relinqueret: adeòque talis ſcriptura non valebit. At verò maximè valebit illa quæ aliquod factum alicujus perſonæ in Conditione ponat; quamvis ſit in ejus perſonæ poteſtate an faciat, necne.*

Hinc Pomponius. Si quis Sempronium heredem inſtituerit ſub hâc Conditione, SI TITIUS IN CAPITOLIUM ASCENDERIT; quamvis non aliàs heres eſſe poſſit Sempronius, niſi Titius aſcendiſſet in Capitolium; & hoc ipſum in poteſtate ſit repoſitum Titii: quia tamen ſcripturâ non eſt expreſſa voluntas Titii, erit utilis ea inſtitutio. Atquin ſi quis ita ſcripſerit; SI TITIUS VOLUERIT, SEMPRONIUS HERES ESTO; non valet inſtitutio (*e*). Quædam enim in teſtamentis ſi exprimantur, effectum nullum habent; quando, ſi verbis tegantur, eamdem ſignificationem habeant quam haberent expreſſa, & momentum aliquod habebunt. Sic enim filii exheredatio cum eo valet (*f*) ſi quis heres exiſtat: & tamen nemo dubitat quin ſi ita quis filium exheredaverit; TITI HERES ESTO, ET, QUUM HERES ERIT TITIUS, FILIUS EXHERES ESTO; nullius momenti eſſe (*g*) exheredationem. *l.* 68, *ff. d. tit.* POMPON. LIB. 7 AD Q. MUCIUM.

Pariter Modeſtinus. Nonnumquam contigit ut quædam nominatim expreſſa officiant; quamvis omiſſa tacitè colligi potuiſſent, nec eſſent obfutura. Quod evenit, ſi alicui ita legatur: Titio decem do lego, SI MÆVIUS CAPITOLIUM ASCENDERIT. Nam quamvis in arbitrio Mævii ſit, in Capitolium aſcendat, & velit efficere ut Titio legatum debeatur; non (*h*) tamen poterit aliis verbis utiliter legari, SI MÆVIUS VOLUERIT, Titio decem do: nam in alienam voluntatem conferri legatum non poteſt. Indè dictum eſt; EXPRESSA NOCENT, TACITA NON NOCENT. *l.* 52, MODESTIN. LIB. 7 DIFFER.

(*a*) Et quidem hoc caſu legatum ita conceptum SI VOLUERIT, valet; etiamſi teſtator intellexerit de mero ac libero Seii arbitrio. Nam merum ac liberum tertiæ perſonæ arbitrium poteſt ut Conditio ultimæ voluntati adſcribi infra §9. ſeq.

(*b*) Coheredem vel ſubſtitutum uxoris. Ad coheredes autem vel ſubſtitutos, cum onere legatorum & fideicommiſſorum pervenit hereditas, ex Conſtitutione Severi: ut vid. ſupra Tit. *de Legatis* N. 304.

(*c*) Heres conſtituat dare quod à ſe relictum eſt.

(*d*) Nam libertas prævalet legato: ut vid. ſupra Tit. *de Legatis* N. 204. & ſeq.

(*e*) Niſi tamen ex circumſtantiis appareat, teſtatorem his verbis voluntatem Titii duntaxat ut Conditionem ſuæ ultimæ voluntati adſcripſiſſe (quod fieri poſſe vidimus modo ſupra) non verò ejus arbitrio omninò commiſiſſe an relinqueret necne. Et ſic hanc legem concilia cum lege 46, § 2, ff *de Fideic. libert.* ſupra N. 55.

(*f*) Id eſt, non aliter valet quàm ſi quis ex teſtamento heres exiſtat: & tamen non poteſt expreſsè conferri in caſum quo quis heres extiterit.

(*g*) Adverſatur enim naturæ exheredationis, poſt aditam hereditatem eam conferri, cùm abſque hâc exheredatione, teſtamentum valere, & hereditas ex eo adiri non poſſit.

(*h*) Vide ſuprà Not. (*e*).

Igitur maximè valet ſequens Conditio inſtitutionis: & proindè Si quis ita heres inſtituatur, SI LEGITIMUS HERES VINDICARE NOLIT HEREDITATEM MEAM; puto deficere Conditionem teſtamenti, illo vindicante. *l.* 82, *ff. de Hered. inſtit.* SCÆVOLA, LIB. 15 QUÆST.

L X.

Obſervandum ſupereſt; his verbis ARBITRATU TITII *& aliis ſimilibus, non merum arbitrium, ſed arbitrium boni viri ſignificari.*

Hinc Si filiæ pater dotem ARBITRATU TUTORUM dari juſſiſſet; Tubero perindè hoc habendem ait, ac ſi viri boni arbitratu legatum ſit. Labeo quærit: Quemadmodum apparet, quantam dotem cujuſque filiæ boni viri arbitratu conſtitui oportet? Ait, Id non eſſe difficile ex dignitate, ex numero liberorum teſtamentum facientis, æſtimare. *l.* 43, *ff. de Legatis* 3°. CELSUS, LIB. 15 DIGEST.

Vide & l. 1, § 1, *ff.* de Legatis 2°. *infrà*, *N.* 73.

§us. 3us.

De Conditionibus quæ perplexam faciunt ultimam voluntatem.

L X I.

Eæ quoque Conditiones videntur ultimam voluntatem deſtruere, quæ eam perplexitatis vitio laborare faciunt.

Hinc in ſpecie ſequenti. Si Titius heres erit, Seius heres eſto; ſi Seius heres erit, Titius heres eſto. Julianus inutilem eſſe inſtitutionem ſcribit, cùm Conditio exiſtere non poſſit. *l.* 16, *ff. de Condit. inſtit.* MARCIAN. LIB. 4 INSTIT.

Perplexitatis etiam ratione Trebatius ait; Sic non rectè ſcribi: QUISQUIS (*a*) MIHI HERES ERIT, Stichus liber & heres eſto. Liberum tamen futurum Labeo, & heredem eum futurum rectè putat. *l.* 21, *ff. de Hered. inſtit.* POMPON. LIB. I AD SABIN.

L X I I.

Conditionibus perplexis aliquatenùs affine eſt & aliud exemplum Conditionis quæ naturam ultimæ voluntatis cui adjicitur deſtruit; quod ita refert Paulus.

Stichus ſervus meus, SI EUM HERES ALIENAVERIT, liber eſto; inutiliter libertas datur, quia in id tempus confertur quo alienus futurus (*b*) ſit. Nec contrarium eſt quòd ſtatuliber, etiamſi vænierit, ex teſtamento libertatem conſequitur; cœppè * utiliter libertas data, facto heredis non perimitur. Aut quid in legato eo modo dato (*c*) dicemus? Diverſum enim nullâ ratione dicetur. Nam inter libertatem & legatum, quantum ad hanc cauſam, nihil diſtat.

* *Id eſt*, quippe.

Igitur nec ſic directò dabitur libertas, SI HEREDIS MEI ESSE DESIERIT, liber eſto: quia nullum caſum utilem (*d*) habet. *l.* 39, *ff. de Manum. teſtam.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

§us. 4us.

De Conditionibus per quas ultima voluntas confertur in tempus vitæ teſtatoris, aut poſt mortem heredis vel legatarii.

L X I I I.

Naturæ etiam ultimarum voluntatum adverſatetur Conditio, quæ eas in tempus vitæ teſtatoris conferret.

V. G. Hæc Conditio QUUM MORIAR liber eſto, vitæ tempus complectitur; & idcircò, inutilis eſſe videtur.

Sed melius eſt verba benigniùs interpretari, ut poſt mortem ſuam videatur teſtator ei libertatem reliquiſſe. *l.* 18, § 1, *ff. de Manum. teſtam.* JULIAN. LIB. 2 AD URSEIUM-FEROCEM.

(*a*) Perplexitas in eo conſiſtere videbatur, quòd Stichus non poſſit eſſe liber ex hâc ſcripturâ quin ſit heres: rurſùs autem non poteſt eſſe heres, quin ſit liber. Favorabiliter tamen Labeo putat, hac Conditione inſuper habitâ, & liberum eum & heredem futurum.

(*b*) Porrò libertas jure directo non poteſt niſi proprio ſervo dari.

(*c*) *Quid dicemus in legato* quo ſervum meum *eo modo* id eſt, ſub hâc Conditione SI HERES EUM ALIENAVERIT, per vindicationem legarem? Pariter conſertur in eum caſum quo valere non poſſet, cùm *Per vindicationem* legari non poſſint res alienæ. *Diverſum igitur nullâ ratione dicetur*; & pariter dicendum eſt non valere, cùm ſit utrobique eadem ratio

Multò magis ea dies aut Conditio non vitiabit ultimam voluntatem, quæ etſi vivo adhuc teſtatore venerit, tamen expreſſè non erat in tempus vitæ collata.

Hinc ſtatim ſubjicitur: Sed multò magis hæc AD ANNUM LIBER ESTO, vel ita accipi poteſt POST ANNUM QUAM MORIAR liber eſto. Et licet hoc modo accipiatur, POST ANNUM QUAM HOC TESTAMENTUM FACTUM ERIT liber eſto; ſi evenerit ut intra annum teſtator decedat; inutilis non erit. *d. l.* 18, § 2.

L X I V.

Conditio quæ poſt mortem heredis legatum conferebat; videbatur etiam Jure Pandectarum naturæ legatorum adverſari; ſiquidem juxta definitionem AB HEREDE PRÆSTANDA *ſunt. Hujus autem Juris rationem affert Paulus:* Poſt mortem heredis legari non poteſt, quia nihil ab herede heredis relinqui poteſt. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 5.

Pariter non poterat relinqui ſic, PRIDIE QUAM HERES MEUS MORIETUR: *ut vid. in Inſtit. Tit.* de Legatis, § 35.

Ita in legatis obtinebat. Secùs in fideicommiſſis, in quibus non eadem ratio occurrebat; cùm etiam ab heredis herede & proindè poſt mortem heredis dari poſſint: ut vid. ſuprà, Tit. de Legatis, *N.* 94.

Pariter, Servo alieno herede inſtituto; poſt mortem domini ejus cui acquiſita hereditas [eſſet], libertatem fideicommiſſariam dari poſſe conſtat. *l.* 14, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 4 AD VITELL.

L X V.

Non poterat etiam legari poſt mortem legatarii, aut pridiè quàm moreretur (Inſtit. *ſup. d. loco*); *ne ſcilicet non tam ipſi quàm heredi ejus, quæ incerta perſona eſt, relictum videretur. Quæ ratio licèt videatur etiam in fideicommiſſis militare; ſuſtinebatur tamen fideicommiſſum ſub his Conditionibus relictum conjunctæ perſonæ. Hinc Paulus:* Filio quibuſcumque verbis à patre fideicommiſſum relictum, Jure debetur. Sufficit enim inter conjunctas perſonas quibuſcumque verbis, ut in donatione, voluntas expreſſa. Et ideò etiam PRIDIE QUAM MORIATUR rectè relictum videtur. PAUL. SENT. *lib.* 4, *Tit.* 1, § 15.

Ex Conſtitutione Juſtiniani abrogatâ Juris veteris regulâ, legata æquè ac fideicommiſſa poſſunt relinqui tam poſt mortem heredis quàm poſt mortem legatarii aut pridie quàm moriantur. l. un. Cod. Ut actiones ab heredib.

L X V I.

Igitur Jure quidem Pandectarum, ut modò ſuprà diximus; Poſt mortem heredis legari non poteſt; ne ab heredis herede legari videatur, quod Juris Civilis ratio non patitur. In mortis autem heredis tempus legari poteſt; velut QUUM HERES moriatur (*e*). ULP. FRAGM. *Tit.* 24, § 16.

In mortis tempus tam ſuæ quàm heredis ejus legata confirmari poſſunt, hoc modo; Lucio-Titio QUUM MORIETUR do lego, aut heres meus dare damnas eſto. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 6, § 6.

Similiter & quum legatarius morietur, relinqui poteſt; niſi tamen ea res ſit quæ perſonam ejus non egrediatur. V. G. Uſumfructum QUUM MORIAR inutiliter ſtipulor: idem eſt in legato; quià & conſtitutus uſusfructus morte intercidere ſolet. *l.* 5, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

Item Libertas quæ in ultimum vitæ tempus confertur; veluti, Stichus QUUM MORIETUR liber eſto; nullius momenti exiſtimanda eſt. *l.* 17, *ff. de Manum. teſtam.* JULIAN. LIB. 42 DIGEST.

Unde Pomponius. Scio quoſdam efficere volentes ne ſervi ſui unquam ad libertatem perveniant, hactenùs

(*d*) Id eſt; quia ita libertate relictâ, nullus caſus utilis eſt quo poſſit competere: non caſus quo ſervus remaneret apud heredem, cùm expreſsè in contrarium caſum relicta ſit: nec caſus quo ejus eſſe deſinet, quia eo caſu fiet alienus: libertas autem directa nonniſi propriis ſervis poſſit relinqui.

(*e*) Nam mortis momentum adhuc vitæ deputari poteſt, & eſt ultimum vitæ momentum. Eâ de re tamen inter Philoſophos litem fuiſſe tradit Gellius VI, 13, aliis hoc momentum adhuc vitæ deputantibus, aliis morti, aliis medium locum vitam inter & mortem tenere cenſentibus. Primam ſententiam amplexi ſunt noſtri Juriſconſulti.

ſcribere ſolitos; STICHUS, QUUM MORERETUR, LIBER ESTO. Sed & Julianus ait; Libertatem quæ in ultimum vitæ tempus conferatur, nullius momenti eſſe: cùm teſtator impediendæ magis quàm dandæ libertatis gratiâ ita ſcripſiſſe intelligitur. Et ideò etiam ſi ita ſit ſcriptum: Stichus SI IN CAPITOLIUM NON ASCENDERIT, liber eſto; nullius momenti hoc eſſe, ſi apparet (a) in ultimæ vitæ tempus conferri libertatem teſtatorem voluiſſe: nec Mucianæ (b) cautioni locum eſſe. *l.* 61, *d. tit.* POMPON. LIB. 11 EPISTOL.

§us. 5us.

An naturæ legati adverſetur Conditio dandi id quod exæquet rei legatæ quantitatem.

Duplici modo concipi poteſt hæc Conditio.

LXVII.

Et 1°. ſi ſimpliciter injungatur Conditio dandæ certæ ſummæ quæ tanta ſit quanti eſt rei legatæ pretium; talis Conditio non videtur legati naturam deſtruere.

Hinc Terentius-Clemens. Si cui fundus centum dignus legatus fuerit, SI CENTUM HEREDI (vel cuilibet alii) DEDERIT; uberrimum videtur eſſe legatum. Nam aliàs intereſt legatarii, fundum potiùs habere quàm centum. Sæpè enim confines fundos etiam ſupra juſtam æſtimationem intereſt noſtrâ acquirere. *l.* 54, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 12 AD LEG. JUL. ET PAP.

Item Paulus. Si fundus legatus ſit quinquaginta dignus, ſub hâc Conditione SI QUINQUAGINTA HEREDI DEDISSET; plerique putant utile eſſe legatum: quia Conditionis implendæ causâ datur. Nam conſtat etiam Falcidiam eum pati poſſe (c). *l.* 65, *ff. Ad Leg. Falcid.* LIB. 6 AD LEG. JUL. ET PAP.

LXVIII.

2°. *Aliud eſt in pecuniâ numeratâ. V. G.* Sed ſi quinquaginta aurei legati ſint, SI QUINQUAGINTA DEDISSET: dicendum inutile eſſe legatum, & magis ridiculum eſſe. *d. l.* 65, ¶ *ſed ſi.*

Cæterùm Hujuſmodi legatum « SI TITIUS heredi » meo caverit CENTUM Mævio ſe daturum, & heres » meus Titio CENTUM dato; » utile legatum eſt: quemadmodum quod alicui legatum, ex causâ fideicommiſſi reſtituatur. *l.* 84, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Eâdem ratione hoc quoque legatum utile ſit: « SI » TITIUS heredi meo caverit, ſe in municipio ex CEN» TUM aureis opus facturum, tùm ei CENTUM aureos » heres meus dare damnas eſto. » *d. l.* 84, § 1.

ARTICULUS VI.

Requiri ut Conditio quæ adſcripta eſt, non fuerit poſteà adempta.

LXIX.

Ut ultima voluntas cui Conditio adjecta eſt, ſit Conditionalis; oportet teſtatorem non ademiſſe poſteà hanc Conditionem. Dubitatum tamen fuit apud Veteres an adimi poſſet? Sed placuit poſſe.

Hinc Ulpianus. Conditio legati an adimi poſſit, vel hereditatis, vel ſtatuliberi, videndum? Et Julianus ſcribit; In ſtatulibero detractam Conditionem, non repræſentare (d) libertatem. Papinianus quoque libro ſeptimo-decimo Quæſtionum ſcribit generaliter; Conditionem adimi non poſſe: nec enim datur Conditio, ſed adſcribitur (e): quod autem adſcribitur, non poteſt adimi; ſed quod datur. Sed melius eſt ſenſum magis quàm verba amplecti; & Conditiones ſicut adſcribi, ita & adimi poſſe. *l.* 3, § 9, *ff. de Adimend. leg.* ULPIAN. LIB. 24 AD SABIN.

Suffragatur Modeſtinus. Si quis ſervum liberum eſſe juſſerit, SI HEREDI RATIONES REDDIDISSET; poſteàque eum rationes reddere vetuerit, quaſi puram facturus libertatem: competit ex teſtamento (f) libertas. *l.* 53, LIB. SING. DE EUREMATICIS.

LXX.

Per contrarium autem ſi quod purè reliquerat teſtator, poſteà ſub Conditione ademerit; ultima voluntas Conditionalis efficitur, quamvis nulla ab initio Conditio adſcripta ſit.

Enimverò Quod purè datum eſt, ſi ſub Conditione adimatur, quaſi ſub Conditione legatum habetur. *l.* 6, *ff. Quando dies legator.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

SECTIO II.

Quæ verba Conditionem inducant; & an etiam tacitè quandoque adjecta intelligatur, aut ad aliàs perſonas porrigatur quàm quibus nominatim adſcripta eſt.

ARTICULUS I.

Quæ verba Conditionem exprimant necne.

§us. 1us.

Variæ hujuſmodi verborum conceptiones enumerantur.

LXXI.

I. Conditio exprimitur per QUUM æquè ac per SI.

Hoc eleganter docet Pomponius. Si Titio QUUM IS ANNORUM QUATUORDECIM ESSET FACTUS legatum fuerit, & is ante quartum-decimum annum deceſſerit; verum eſt ad heredem ejus legatum non tranſire: quoniam non ſolùm diem, ſed & Conditionem hoc legatum in ſe continet SI EFFECTUS ESSET ANNORUM QUATUORDECIM; qui autem in rerum naturâ non eſſet, annorum quatuordecim non eſſe non intelligeretur. Nec intereſt utrùm ſcribatur SI annorum quatuordecim factus erit; an ita, QUUM. Priore ſcripturâ, per Conditionem tempus demonſtratur; ſequenti, per tempus Conditio: utrobique tamen eadem (g) Conditio eſt. *l.* 22, *ff. Quando dies legat.* POMPON. LIB. 5, AD Q. MUCIUM.

Conſonat quod ait Ulpianus de legato alicui, quum ad quartum-decimum annum perveniſſet, relicto annuâ bimâ trimâ die: Hoc autem Conditionale eſt, & in diem. Conditionale, tandiù quandiù quartus-decimus annus ſit completus; poſteà, in diem. *l.* 49, § 2, *ff. de Legatis* 1°. ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Et ideò, ſi quidem ante quartum-decimum annum deceſſerit, ad heredem nihil tranſit; certè, poſteà ad heredem transfert. *d. l.* 49, § 3.

LXXII.

II. Hæc autem verba, UT, ITA UT, *non faciunt Conditionem, ſed Modum. Hoc videre eſt in ſpecie ſequenti.*

Mævia decedens ſervis ſuis, nomine Sacco & Eutychiæ & Hirenæ, ſub Conditione libertatem reliquit his verbis: « SACCUS ſervus meus, & Eutychia, & Hirene

(a) Niſi enim hoc appareat: hæc Conditio *ſi Capitolium non aſcenderit*, valet, &. favore libertatis hanc interpretationem recipit, *ſi quam primùm* (poteſtate ei aſcendendi datâ) *non aſcenderit.* l. 17, § 1, ff. *de Manum. teſt.* infrà Sect. 3, art. 9°.

(b) Muciana cautio eſt ea quâ legatarius ſcriptus ſub Conditione *Non faciendi*, cavet de re legatâ reddendâ, ſi fecerit. Hanc cautionem obtinere non poſſe circa libertates, evidens eſt; quæ enim ſemel præſtita eſt libertas, reddi non poteſt.

(c) Sed deducet hoc caſu ex eo quod dare juſſus eſt, pro ratâ ejus quod Falcidia abſtulerit: infrà Tit. *Ad L. Falcid.*

(d) An autem ex ſententiâ Juliani; detracta Conditio, tantùm pro non ſcriptâ habebatur? An (ut cenſet Schulterus ad l. 53, ff. h. t.) efficere videbatur principale quod relictum erat, ita ut per ademptionem Conditionis, ipſum quod ſub Conditione relictum eſt adimi videretur? Variant Doctores.

(e) Non Conditio, ſed *Res datur*: datione autem rei, *Conditio adſcribitur*

(f) Sine facto heredis, & citra rationum reddendarum neceſſitatem: utpote cùm hæc Conditio utiliter adempta ſit.

(g) Diverſum obtinet circa libertates, Jure ſingulari propter favorem libertatis: ut videb. infrà §º. 3º. hujus Articuli.

» ancillæ meæ, omnes ſub hâc Conditione liberi ſunto, » UT monumento meo alternis menſibus lucernam » accendant & ſolennia mortis peragant. » Quæro, cùm aſſiduò monumento Mæviæ Saccus & Eutychia & Hirene non adſint, an liberi eſſe poſſunt? Modeſtinus reſpondit; Neque contextum verborum totius ſcripturæ, neque mentem teſtatricis eam eſſe ait libertas ſub Conditione ſuſpenſa ſit, quum libertos eos monumento adeſſe voluit. Officio tamen judicis eos eſſe compellendos teſtatricis juſſioni parere. *l.* 44, *ff. de Manum. teſtam.* MODESTIN. LIB. 10 RESP.

Similiter] *Julianus.* Hâc ſcripturâ teſtamenti, Pamphilus liber eſto ITA UT filiis meis rationem reddat; an ſub Conditione libertas data videretur, quæſitum eſt? Reſpondi; Purè quidem datam libertatem: & illam adjectionem, ITA UT RATIONES REDDAT, Conditionem libertati non injicere. Tamen, quia manifeſta voluntas teſtantis exprimeretur, cogendum eum ad rationes reddendas. *l.* 17, § 2, *d. tit.* JULIAN. LIB. 42 DIGEST.

L X X I I I.

III. Ablativum abſolutum an Conditionem faciat ambiguum eſt. Hinc Scævola à Tryphonino notatur in ſpecie ſequenti.

Ita Scævola: A teſtatore rogatus ut acceptis centum nummis reſtitueret hereditatem Titiæ coheredi ſuæ, aditâ hereditate deceſſit; ſimiliter & Titia antequàm daret centum. Quæſitum eſt an heres Titiæ offerendo centum, ex fideicommiſſo partem hereditatis conſequi poſſit? Reſpondit; Heredem Conditioni parere non (*a*) poſſe. Claudius (*b*): Magno ingenio, de Jure aperto reſpondit, cùm poteſt dubitari an in propoſito Conditio eſſet. *l.* 109, SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

In ſequenti autem ſpecie patet Ablativum abſolutum Conditionem non continere.

Sed cùm ita legatum ſit pupillo ſive pupillæ, ARBITRIO TUTORUM; neque Conditio ineſt legato neque mora; cùm placeat in teſtamentis legatum in alterius arbitrium collatum, pro viri boni arbitrio accipi. QUÆ ENIM MORA EST IN BONI VIRI ARBITRIO? Quod injectum legato veluti certam quantitatem exprimit, pro viribus videlicèt patrimonii. *l.* 1, § 1, *ff. de Legatis* 2°. ULP. LIB. 9 AD SABIN.

L X X I V.

IV. Dubitatum eſt an hac oratio ILLI CUM ILLO, *Conditionem contineat?*

Et ideò quum quæſitum eſt; Stichus quum rationes dederit, CUM CONTUBERNALI SUA liber eſto; an mortuo Sticho ante Conditionem, contubernalis ejus libera eſſe poſſit (*c*)? Julianus dixit; Quæſtionem eſſe in hâc ſpecie, quæ & in legatis agitatur ILLI CUM ILLO DO; an altero deficiente, alter ad legatum admittatur? Quod magis ſibi placere; perindè ac ſi ita ſcriptum eſſet ILLI ET ILLI. *l.* 31, § 1, *ff. de Statulib.* GAIUS, LIB. 13 AD L. JUL. ET PAP.

Suffragatur Ulpianus. Sed & ſi ancilla CUM FILIIS libera eſſe juſſa ſit; etſi nullos habeat, erit libera: vel ſi habeat quidem, filii autem ejus ad libertatem pervenire non poſſint; idem erit dicendum. Et, ſi ipſa libera eſſe non poſſit; filii tamen ejus pervenient ad libertatem. Nam adjectio CUM FILIIS non facit Conditionem: niſi mihi proponas aliam ſententiam teſtatoris fuiſſe; tunc enim pro Conditione erunt hæc verba accipienda. Conditionem autem non facere, argumento eſt & Edictum Prætoris quo ita cavetur VENTREM CUM LIBERIS (*d*) IN POSSESSIONEM ESSE JUBEO. Placet enim, etſi nulli liberi ſint, ventrem tamen ex Edicto in poſſeſſionem mittendum. *l.* 13, § 3, *ff. de Manum. teſtam.* ULPIAN. LIB. 5 DISPUT.

L X X V.

V. Hæc verba, QUANTUM A TITIO EXEGERIT *heres dato, an Conditionem faciunt?*

Cenſet Marcellus non facere. Ita ille: Quum ita legatum eſt; « QUANTAM PECUNIAM heres meus à Titio exegerit, tantam Mævio dato: » ſi ſub Conditione legatum eſt; antequàm exacta pecunia ſit, legatarius agere non poteſt. Quòd ſi ſtatim dies legati cedit, ut Publicius rectè putat, legatarius agere poteſt ut actiones præſtentur. *l.* 50, § 2, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 28 DIGEST.

§us. 2us.

De his verborum conceptionibus quæ executionem ultimæ voluntatis ſpectant, potiùs quàm ipſam ejus ordinationem.

L X X V I.

Hæc verba Conditionem non faciunt: ut patebit exempl' ſequentibus.

Pater exheredatæ filiæ tutores dedit; eoſque, SI MATER EJUS impubere filiâ conſtitutâ vitâ deceſſiſſet, ad rem gerendam accedere juſſit. Cùm uxori mandatum eſſet ut moriens filiæ communi decies reſtitueret, non ſub Conditione tutores videbuntur dati (*e*) nec ſi quid aliud intereà puella quæſiiſſet, ejus adminiſtratione prohiberi: cautio verò fideicommiſſi matri remiſſa (*f*).

QUOCUMQUE INDICIO VOLUNTATIS, CAUTIO LEGATORUM VEL FIDEICOMMISSORUM REMITTI POTEST. Itaque ſi cautionis non petendæ Conditio legato vel fideicommiſſo præſcribatur, Conditionem ea res non faciet. Non enim deficiet, ſi quis caveri deſideraverit, onere cautionis non ſecuto; quod adversùs invitum hodie (*g*) Jure publico ſequi non poteſt, poſtquàm remitti poſſe cautionem placuit. *l.* 77, § 3, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Et alibi pariter. Licèt ut non petatur cautio, Conditio teſtamento ſcripta fuerit; non videtur Conditio. Et ideò, licèt deſideraverit quis caveri ſibi, non videtur Conditione defectus: quia poſtquàm remitti talem cautionem Jure publico placuit, nec onus cautionis ſequitur: ne quidem Conditio intelligitur (*h*). *l.* 12, *ff. Ut legator. ſeu fideic. ſervand.* MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

L X X V I I.

Hæc verba QUUM PETIERIT, *executionem quoque videntur reſpicere; adeòque Conditionem non faciunt.*

Hinc Scævola. Titia heredis inſtituti liberos habentis filii fidei commiſit, uti rem ejus univerſam reſtitueret filiis ejus liberis-ve eorum QUUM IPSI PETISSENT, ſine ullâ Juris cavillatione. Quæro an his verbis QUUM ILLI A TE PETIERINT, Conditio fideicommiſſo adſcripta videatur? Reſpondit, Non videri. *l.* 85, SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

L X X V I I I.

Oratio quâ fideicommiſſi liberis aut alumnis relicti

(*a*) Debet enim Conditio impleri vivo legatario. At ſi Conditio non eſſet, ſed Modus, heres fideicommiſſarii poſſet eum implere, cùm Modus non ſuſpendat fideicommiſſum (ut videb. infrà Part. 3.) De hoc autem Scævola, non reſpondit; ideòque à Tryphonino non notatur.

(*b*) Hæc eſt Nota Claudii Tryphonini, cujus hæc ſententia eſſe videtur: Scævola vir *Magno ingenio* præditus, hìc dormitaſſe videtur, nec ad rem reſpondiſſe. Nimirum reſpondit heredem legatarii Conditioni parere non poſſe: quod *Jus apertum* eſt, & de quo non erat quæſtio. Sed de eo reſpondere debuerat, an in propoſitâ ſpecie, vera Conditio adjecta videri poſſet, an duntaxat Modus: de quâ re dubitari poterat.

(*c*) Ratio dubitandi erat quòd hæc particula CUM videretur hanc Conditionem exprimere, ut ita demùm libera eſſet ſi ſimul & alter ad libertatem perveniret. Quæ tamen interpretatio meritò diſplicuit.

(*d*) Jam natis.

(*e*) Nec obſtat quòd teſtator ad rem gerendam eos accedere juſſit, *ſi mater impubere filiâ conſtitutâ deceſſiſſet.* Nam hæc verba non ad ipſam dationem, non ad ipſam dationem tutelæ videntur pertinere; ſed ad hujus duntaxat executionem: cùm adjecta fuerint in eâ orationis parte quæ dationem tutelæ ſequitur, & hujus duntaxat executionem ſpectat, adeòque non faciunt Conditionem.

(*f*) Indè autem remiſſa colligitur, quòd vetuerit tutores ad adminiſtrationem accedere vivâ matre. Noluit ergo ut hanc cautionem pro pupillâ ſuâ à matre exigerent.

(*g*) Ex Conſtitutione Divi Marci, in l. 2, Cod. *Ut in poſſeſſ. legator.*

(*h*) Senſus eſt: Poſtquàm Jus permiſit ut teſtator poſſet cautionem hanc remittere; Conditio adſcripta ut hæc cautio non petatur, non poteſt intelligi eſſe vera Conditio. Nam hoc ipſo quòd ſcripta eſt impleta eſt; cùm non poſſit efficaciter peti hæc cautio quam teſtator remiſit.

Digitized by Google

reſtitutio, uſque ad certam eorum ætatem differtur; videtur etiam interdum magis executionem ſpectare, quàm Conditionem facere.

Hinc Javolenus in ſpecie ſequenti. Seius-Saturninus Archigubernus (*a*) ex claſſe Britannicâ, teſtamento fiduciarium reliquit heredem Valerium-Maximum Trierarchum (*b*); à quo petiit ut filio ſuo Seio-Oceano, QUUM AD ANNOS SEDECIM PERVENISSET, hereditatem reſtitueret. Seius-Oceanus antequàm impleret annos, defunctus eſt. Nunc Mallius-Seneca qui ſe avunculum Seii-Oceani dicit, proximitatis nomine hæc bona petit. Maximus autem Trierarchus ſibi ea vindicat, ideò quia defunctus eſt is cui reſtituere juſſus erat. Quæro ergo utrùm hæc bona ad Valerium-Maximum Trierarchum heredem fiduciarium pertineant, an ad Mallium-Senecam qui ſe pueri defuncti avunculum eſſe dicit? Reſpondi: Si Seius-Oceanus (cui fideicommiſſa hereditas ex teſtamento Seii-Saturnini, QUUM ANNOS SEDECIM HABERET, à Valerio-Maximo fiduciario herede reſtitui debeat) priuſquàm præfinitum tempus ætatis impleret, deceſſit; fiduciaria hereditas ad eum pertinet, ad quem cætera bona Oceani pertinuerint: quoniam dies fideicommiſſi vivo Oceano ceſſit. Scilicet, ſi prorogando tempus ſolutionis, tutelam magis heredi fiduciario permiſiſſe, quàm incertum diem fideicommiſſi conſtituiſſe videatur. *l.* 46, *ff. Ad SC. Treb. ll.* JAVOLEN. LIB. II EPISTOL.

Item Papinianus. Quum ab heredibus, alumno centum dari voluiſſet teſtator; eamque pecuniam ad alium (*c*) transferri, ut in annum viceſimum-quintum trientes uſuras ejus ſummæ perciperet alumnus, ac, poſt eam ætatem, ſortem ipſam: intra viceſimum-quintum annum eo defuncto, tranſmiſſum ad heredem pueri fideicommiſſum reſpondi. Nam certam ætatem ſorti ſolvendæ præſtitutam videri, non purè fideicommiſſo relicto Conditionem inſertam. Cùm autem fideicommiſſum ab eo peti non poſſet penès quem voluit pecuniam collocari (*d*), propter hæc verba (*e*); EAMQUE ALUMNO MEO POST ÆTATEM SUPRA SCRIPTAM CURABIS REDDERE (*f*): fideicommiſſum ab heredibus petendum, qui pecuniam dari ſtipulari debuerunt (*g*); ſed fidejuſſores ab eo (*h*) non petendos cujus fidem ſequi defunctus maluit. *l.* 26, § 1, *ff. Quand. dies legat.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Aliud exemplum habes in ſequenti Reſcripto Alexandri. Ex his verbis « DO LEGO Æliæ-Severinæ filiæ meæ & » ſecundæ decem; quæ legata accipere debebit quum » ad legitimum ſtatum pervenerit: » non Conditio fideicommiſſo vel legato inſerta, ſed petitio in tempus legitimæ ætatis dilata videtur. Et ideò ſi Ælia-Severina filia teſtatoris cui legatum relictum eſt, die legati cedente vitâ functa eſt; ad heredem ſuum actionem tranſmiſit: ſcilicet ut eo tempore ſolutio fiat quo Severina, ſi rebus humanis ſubtracta non fuiſſet, viceſimum-quintum annum ætatis impleſſet. Non cœptum enim annum, ſed impletum, ſi de emolumento relicti fideicommiſſi tractetur, expectandum eſſe Juriſprudentibus placuit. *l.* 5, *Cod. Quando dies Legati, &c.*

L X X I X.

Sed nec ſemper, in ſimilibus ſpeciebus, dies executioni adjecta expectanda eſt ut legatum præſtari debeat.

V. G. in ſpecie ſequenti. Pater duos filios æquis ex partibus inſtituit heredes, majorem, & minorem qui etiam impubes erat; & in partem ejus (*i*) certa prædia reliquit; & QUUM QUATUORDECIM ANNOS IMPLEVERIT, certam pecuniam ei legavit. Idque fratris ejus fidei commiſit, à quo petiit in hæc verba: « A TE peto, » Sei, ut ab annis duodecim ætatis, ad ſtudia liberalia » fratris tui inſeras matri ejus annua tot, uſque ad an» nos quatuor-decim; eo ampliùs tributa fratris tui pro » cenſu ejus dependas, donec bona reſtituas; & ad te » reditus prædiorum illorum pertineant, quoad perve» niat frater tuus ad annos quatuordecim. » Quæſitum eſt defuncto majore fratre, herede alio relicto, utrùm omnis Conditio percipiendi reditus fundorum anniverſaria præſtetur (*k*); & alia quæ præſtaturus eſſet ſi viveret Seius, ad heredem ejus tranſierint; an verò id omne protinùs ad pupillum & tutores transferri debeat? Reſpondit: Secundùm ea quæ proponerentur, intelligitur teſtator quaſi cum tutore locutus; ut tempore quo tutela reſtituenda eſt, hæc quæ pro annuis præſtari juſſiſſet percipiendiſque fructibus finiantur. Sed cùm major frater morte præventus eſt; omnia quæ relicta ſunt, ad pupillum & tutores ejus confeſtim (*l*) poſt mortem tranſiſſe. *l.* 21, § *fin. ff. de Annuis leg.* SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Item in hâc ſpecie. Alumno certam pecuniam legavit; & eam recipi à Sempronio mandavit, & certas uſuras alumno præſtari, donec ad viceſimum annum pervenerit. Deindè alumni fidei commiſit ut, ſi ſine liberis decederet, partem reſtitueret Sempronio, partem Septiciæ. Quæſitum eſt, defuncto alumno intra annum viceſimum, an ſubſtituti fideicommiſſum petere poſſint; an verò in id tempus ſuſtinere, quo ſi viveret alumnus viceſimum annum impleret? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, poſſe. *l.* 62, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

L X X X.

Maximè autem dies executioni adjecta, expectanda non eſt; quum certa perſona electa eſt quæ pecuniam ſervaret, nec illa velit eam ſervare: ut in ſpecie ſequenti.

Sticho alumno ſuo centum, & menſtruos decem, & annuos centum dari voluit; & Semproniam quam heredem ex triente inſtituerat, rogavit in hæc verba: « FIDEI tuæ committo, Sempronia ſoror, uti legata » quæ alumnis meis reliqui, ex medio recipias; & apud » te habeas, quoad uſque commendatos (*m*) habeas. » Quæſitum eſt, cùm Sempronia (cujus fideicommiſſum ſit) abſtinuerat ſe hereditate antequàm ſecundùm voluntatem defuncti perciperet pecuniam alumnis relictam; an Sticho de legatis actio etiam ante viceſimum-quintum annum competat? Reſpondit, Competere. *l.* 18, § 1, *ff. de Annuis leg.* SCÆVOLA, LIB. 14 DIGEST.

L X X X I.

Varia retulimus exempla in quibus teſtator diem quo ultima voluntas executioni mandaretur demonſtrare magis, quàm Conditionem adjicere voluiſſe creditur. An idem præſumi debeat in ſpecie ſequenti, quæritur?

Quidam Titio centum legaverat; deindè infrà ita juſſerat: « Quas pecunias cuique legavi, eas heres meus » SI MATER MEA MORITUR dato. » Mortuo patrefamilias Titius vixerat, & vivâ matrefamilias deceſſerat. Mortuâ matre, heredibus Titii legatum deberi Ofilius reſpondit: quoniam non ſub Conditione eſſet legatum; ſed antè legatum purè, deindè dies ſolvendi adjecta. Videamus (inquit Labeo) ne id falſum ſit: quia nihil interſit utrùm ita ſcribatur; QUAS PECUNIAS CUIQUE LEGAVI,

(*a*) Princeps gubernator, primus gubernatorum.
(*b*) *Trierarchus* eſt, qui præeſt triremi. Eſt autem *Triremis*, navis triplici remigum ordine instructa.
(*c*) *Ad Alium* quàm heredem, putà ad Titium.
(*d*) Scilicet à Titio.
(*e*) Directa ad Titium.
(*f*) His enim verbis, licèt directa ſint ad Titium, videtur non à Titio cui nihil dabat & quem nudum executorem conſtituebat, ſed ab heredibus ſuis fideicommiſſum reliquiſſe.
(*g*) A Titio.
(*h*) Titio ſcilicet.
(*i*) Impuberis.

(*k*) Id eſt, ſingulis annis relinquatur heredi fratris.
(*l*) Cur autem non poſt illud demùm tempus quo ætatem 14 annorum impleturus fuiſſet, ut in ſpecie præcedenti? Nimirùm cùm in hâc ſpecie filius major tutor minoris futurus eſſet, nec prævideret teſtator illum ante finitam tutelam moriturum; videtur teſtator ideò quatuordecim annorum filii minoris mentionem feciſſe, quia hæc ætas eſt quâ reſtituenda erat tutela; nec aliud tempus voluiſſe adponere, quàm tempus finitæ & reſtituendæ tutelæ.
(*m*) His verbis innuit annum viceſimum-quintum. Videtur enim Sempronia alumnos teſtatoris *Commendatos habere*, ut conſiliis ejus regantur donec eam ætatem attigerint quâ ipſi ſe regere poſſunt: quæ ætas eſt 25. annorum. Cujac.

EAS

EAS HERES MEUS, SI MATER MEA MORIETUR, DATO; an ita, NISI MATER MEA MORITUR, NE DATO. Utrobique enim ſub Conditione vel datum vel ademptum eſſe legatum. Labeonis reſponſum probo. *l.* 40, § 2, JAVOLEN. LIB. 2, EX POSTERIOR. LABEONIS.

§^us. 3us.

An verba quæ Conditionem exprimunt, poſſint, quandoque favorabiliter pro Conditione non accipi.

L X X X I I.

Interdum favore libertatis aut alimentorum admittitur, ut quod aliàs Conditio eſt, pro Conditione non accipiatur.

Et 1°. favore libertatis. Hinc eſt quòd Etiam fideicommiſſaria libertas à filio poſt certam ætatem ejus data, ſi ad eam (*a*) puer non pervenit, ab herede filii Præſtitutâ die reddatur. Quam ſententiam Jure ſingulari receptam, ad cætera fideicommiſſa relicta porrigi non placuit. *l.* 23, § 3, *ff. de Fideicom. libert.* PAPIN. LIB. 9, RESPONS.

Igitur Si ita ſcriptum fuerit: « QUUM TITIUS ANNO» RUM TRIGINTA ERIT, Stichus liber eſto; eique heres » meus fundum dato »; & Titius antequàm ad annum trigeſimum perveniret, deceſſerit: Sticho libertas competet, ſed legatum non debebitur. Nam favore libertatis receptum eſt, ut mortuo Titio tempus ſupereſſe videretur quo impleto libertas contingeret; circa legatum defeciſſe Conditio viſa eſt. *l.* 16, *ff. de Manum. teſtam.* JULIAN. LIB. 36, DIGEST.

Similiter Ulpianus. Si ſervus liber eſſe juſſus ſit, & legatum ei datum SI FILIUS QUARTUM-DECIMUM annum COMPLEVERIT; & filius antè deceſſerit: libertas favore competet, die veniente; legati autem Conditio deficit. *l.* 19, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 14, AD ED.

L X X X I I I.

2°. *Idem admittitur favore alimentorum in ſpecie ſequenti.*

Teſtator Ab heredibus Stichum manumitti voluit; eique, ſi cum Seio moraretur, cibaria & veſtiaria præſtari à Seio. Deindè hæc verba adjecit: « TE AUTEM, » Seî, peto ut quum ad annum viceſimum-quintum » perveneris, militiam ei compares; ſi tamen te antè » non reliquerit. » Quæſitum eſt, Sticho ſtatim libertatem conſecuto, priùs autem defuncto Seio quàm ad annum viceſimum-quintum perveniret; an ab his ad quos bona Seii pervenerunt, militia Sticho comparari debet? Et, ſi placet deberi, utrùm ſtatim militia comparanda ſit, an eo tempore quo Seius annum viceſimum quintum expleturus fuiſſet ſi ſupervixiſſet? Reſpondit; Cùm placeat (*b*) comparandam, non ante deberi quàm id tempus ceſſiſſet. *l.* 18, § 2, *ff. de aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

ARTICULUS II.

Quando & quæ Conditiones tacitè adjectæ præſumantur; item ad quas perſonas tacitè porrigantur illæ quæ adſcriptæ ſunt.

§^us. 1us.

Quando hæ Conditiones, aut ſimiles, Quum ſui juris erit *is cui relictum eſt,* Quum morietur *is qui gravatus eſt, aut* Si ſine liberis deceſſerit, *tacitè præſumi debeant.*

L X X X I V.

In ſpeciebus ſequentibus Conditio QUUM SUI JURIS ERIT, *facilè adjecta intelligitur.*

Species I^a. Si filio à patre herede inſtituto fideicommiſſum relictum fuerit: etſi verbis non ſit ita relictum QUUM PATER MORERETUR, ſed intelligi hoc poſſit; putà, ſic relictum eſt UT RELINQUAT FILIÒ; vel VOLO EUM HABERE; vel, VOLO AD EUM PERTINERE: defendetur in id tempus fideicommiſſum relictum, quo ſui juris filius efficitur. *l.* 11, § 10, *ff. de Legatis* 3°. ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMM.

Species II^a. Filiam in poteſtate patris manentem mater ſcripſit heredem, eique patrem Mævium ſubſtituit; & ita ſcripſit: « QUISQUIS mihi heres erit, fidei ejus com» mitto uti ornamenta mea omnia, aurum, argentum, » veſtimenta quibus ego uſa ſum, ne væneant, & FILIÆ » MEÆ RESERVENTUR. » Quæſitum eſt; quum filiâ recuſante pater ex ſubſtitutione heres extitiſſet, & inteſtato deceſſiſſet; filia autem bonis ejus abſtinuerat: an fideicommiſſum petere poſſit (*c*)? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, videri patris utiliter fidei commiſſum. Claudius: Quoniam verbo SERVANDI quod ſcriptum eſt videri in id tempus delatum fideicommiſſum quo ſui juris futurus eſſet is cui dabatur. *l.* 16, *ff. de Aur. & arg. leg.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

Species III^a. Ubi purè (*d*) fidei commiſſum eſt; ſi adjectum ſit, ROGO des filio tuo FACIASQUE UT AD EUM PERVENIAT: reſcriptum eſt videri in id tempus dari quo capere poteſt, id eſt ſui juris fiat. *l.* 19, *ff. Ad SC. Trebell.* PAUL. LIB. 3, AD SABIN.

L X X X V.

Hæc verba FACIAS PERVENIRE, *& ſimilia, videntur quidem hanc Conditionem continere* Quum ſui juris erit *is ad quem fideicommiſſum perventurum eſt; quando quis ei quem in poteſtate habet reſtituere rogatur. Inter alias autem perſonas, videntur continere Conditionem* QUUM MORIETUR *is qui rogatus eſt.*

Hinc in hâc ſpecie. Mulier heredis inſtituti fidei commiſit ut retentâ parte quartâ reliquam partem reſtitueret nurui quondam ſuæ; cujus fidei commiſit in hæc verba: « ROGO te ut id quod ad te ex bonis meis pervenerit » FACIAS PERVENIRE ad filium tuum. » Quæſitum eſt, quando hoc fideicommiſſum reſtituere debeat; utrùm-ne poſt mortem ſuam, an jam nunc? Reſpondit; Ad tempus quo nurus moreretur, fideicommiſſum aptandum eſſe (*e*). *l.* 75, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 18, DIGEST.

Similis Conditio mortis ejus qui gravatus eſt, ſubauditur in ſpecie ſequenti.

Quum ita petiſſet teſtator ut, quidquid ex bonis ejus ad patrem perveniſſet, filiæ ſuæ ita reſtitueret, UT EÒ AMPLIUS haberet quàm ex bonis patris habitura eſſet; Divus Pius reſcripſit, manifeſtum eſſe (*f*) de eo tempore ſenſiſſe teſtatorem quod poſt mortem patris futurum eſſet. *l.* 8, § 2, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 1 FIDEICOM.

Ex eo autem ſolo quòd defunctus à gravato SATIS *exigi vetuerit, non colligitur fideicommiſſum in diem mortis ejus eſſe relictum: ut docet Scævola in ſpecie ſequenti.* Heredis ſcripti fidei commiſerat ut Seiæ uxori univerſam reſtitueret hereditatem; & uxoris fidei commiſit in hæc verba: « A TE Seia peto ut, quidquid à te ex hereditate » mea pervenerit, exceptis his ſi qua tibi ſuprà legavi, » reliquum omne reddas reſtituas Mæviæ infanti dulciſ» ſimæ: à quâ Seiâ ſatis exigi veto, cùm ſciam eam » potiùs rem aucturam quàm detrimento futuram ». Quæſitum eſt an ſtatim Mævia fideicommiſſum à Seiâ petere poſſit? Reſpondit, Nihil proponi cur non poſſit. *l.* 41, § *fin. ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

(*a*) *Ætatem.*

(*b*) Quod videtur placuiſſe favore alimentorum. Aliàs deficit talis Conditio, quum perſona moritur priuſquàm ætatem attigerit. ſuprà N. 71.

(*c*) Quæſtio in eo vertitur an fideicommiſſum filiæ relictum Conditionem tacitè adjectam habuiſſe videri debeat necne. Si non habuit, filia fideicommiſſum petere non poterit, contrà poterit, ſi eam Conditionem habuit *Quum morte patris, ſui juris erit.* Nam ut vid. ſuprà Tit. *de Legat.* N. 68, ei qui in poteſtate heredis eſt, purè relinqui non poteſt; at ſub Conditione poteſt.

(*d*) *Purè fideicommiſſum* dicit, quod primâ facie tale videtur, nullamque expreſſam Conditionem habet; quamvis reverâ ſit Conditionale ex tacitâ Conditione.

(*e*) Tractum enim ad aliquod tempus videntur habere hæc verba *Facias pervenire*; &, cùm nullum tempus expreſſerit teſtator, intelligitur cogitaſſe de tempore mortis ejus quam rogabat.

(*f*) Hoc colligitur ex his verbis *Ut eo ampliùs*, &c.

L X X X V I.

In ſpecie ſequenti, Conditio SI SINE LIBERIS DECESSERIT *tacitè adjecta præſumitur.*

Quum avus filium ac nepotem ex altero filio heredes inſtituiſſet; à nepote petiit ut, ſi intra annum trigeſimum moreretur, hereditatem patruo ſuo reſtitueret. Nepos liberis relictis, intra ætatem ſuprà ſcriptam vitâ deceſſit. Fideicommiſſi Conditionem conjecturâ pietatis reſpondit defeciſſe; quòd minùs ſcriptum, quàm dictum fuerit, inveniretur. *l.* 102, PAPINIAN. LIB. 9 RESPONS.

Hoc Papiniani reſponſum confirmavit Juſtinianus. Imò & porrexit ad filios naturales; ſcilicet, ut ſi quis aliquid eis reliquerit & quum morerentur reſtituere rogaverit, ſubaudiretur pariter Conditio, ſi illi SINE JUSTA SOBOLE DECESSERINT. *l.* 6, § 1, *Cod.* de inſtit. & ſubſt.

An autem hæ leges tunc demùm locum habent, quum tempore teſtamenti nullos inſtitutus habebat liberos, aut ſaltem teſtator ignorabat eum habere? Ita vulgò cenſent: & de hoc ſolo caſu videtur cogitaſſe Juſtinianus, ut ipſe ſatis innuit his verbis: In hujuſmodi caſu in quo pater filiis ſuis ſubſtituit, nullâ liberorum ex his procreandorum adjectione habitâ... evaneſcere ſubſtitutionem, ſi is qui ſubſtitutione prægravatus eſt pater efficiatur & liberos ſuſtulerit. *d. l.* 6, § 1, *Cod. d. tit.*

§us. 2us.

An Conditio priori diſpoſitioni adjecta, tacitè videatur repetita in poſteriori.

L X X X V I I.

Prima Regula :

EX EO SOLO *quòd in alicujus heredis inſtitutione, aut in priore legato alicui relicto, Conditio adjecta ſit; non intelligitur repetita in poſteriori legato quod eidem poſteà relictum eſt.*

Hinc Scævola. Filiumfamilias ex parte inſtituit heredem, eique fideicommiſſum [purè (*a*)] dedit, & eodem teſtamento cavit: « QUOD ego Lucium-Titium » heredem inſtitui, ita eum adire hereditatem volo ſi is » patriâ poteſtate liberatus fuerit. » Quæſitum eſt an, à coheredibus ejus aditâ hereditate, legati filiofamilias dati dies ceſſerit? Reſpondit; Si purè (*b*) ſit datum, à coherede filii pro hereditariâ parte fideicommiſſum peti poſſe. *l.* 27, *ff. Quando dies legator.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Maximè autem Conditio quæ priori diſpoſitioni adjecta fuit, non intelligetur repetita in poſteriori; ſi priori perperàm adjecta fuit.

Hinc quidam ita Servo libertatem dedit; ille, SI MEUS (*c*) ERIT, liber eſto: legatum vel hereditatem ſine Conditione ei dedit; deindè eum alienavit. Debebitur domino ejus (*d*) legatum vel hereditas, & juſſu ejus adiri poterit. Nam id expreſſit SI MEUS ERIT, in libertate dandâ; quo (*e*) futurum erat ut impediretur libertas, etiam ſi expreſſum non eſſet (*f*). Sæpenumerò tamen mutatur rei effectus (*g*); quanquam id expreſſerit teſtator quod, etſi non feciſſet, ineſſet tamen. *l.* 47, MARCELL. LIB. 14 DIGEST.

L X X X V I I I.

Secunda Regula :

QUÒD SI *in poſteriori legato inſerta ſint hæc verba,* HOC AMPLIUS, ITEM; *ex his verbis repetitio inducitur, non Conditionis ſolùm, ſed & Modi & cæterorum quæ priori legato aut heredis inſtitutioni inſerta eſſent.*

Hinc quidam Libertis omnibus legavit domum, & hæc verba adjecit: « UT in eâ habitent liberti, NE DE » NOMINE EXEAT; & ut ad unum qui noviſſimus exti» terit, perveniat. Et EÒ AMPLIUS eiſdem libertis meis » dari volo fundum Soſianum. » Quæſitum eſt an Conditio adpoſita NE DE NOMINE EXIRET, ad ſequens quoque legatum pertineret? Reſpondit, Pertinere (*h*). *l.* 108, SCÆVOLA, LIB. 19 DIGEST.

Item Quum ſervus purè liber, & heres ſcriptus ſub Conditione ſit; & SI HERES NON EXTITERIT (*i*) legatum acceperit: in legato repetitam videri Conditionem (*k*) Divus pius reſcripſit. *l.* 18, *ff. de Condit. inſtit.* MARCIAN. LIB. 7 INSTITUT.

Hâc ratione & Papinianus ſcribit; Quum avia nepotem ſub Conditione emancipationis pro parte heredem inſtituit, & poſteà codicillis ſcriptis HOC AMPLIUS ei legavit quàm quod heredem eum inſtituit; repetitam videri Conditionem emancipationis etiam in legato: quamvis (*l*) in legato nullam ut in hereditate ſubſtitutionem feciſſet. *d. l.* 18, § 1.

Hoc autem Papiniani reſponſum ſic ſe habet. Avia quæ nepotem ſub Conditione emancipationis pro parte heredem inſtituerat; ita poſteà codicillis ſcripſit: « Hoc » AMPLIUS nepoti meo quàm quod eum heredem in» ſtitui, lego prædia illa. » Conditionem emancipationis repetitam videri placet, quamvis avia nullam in legatis ut in hereditate ſubſtitutionem feciſſet. Nam (*m*) & quum ſervus purè quidem liber, heres autem ſub Conditione ſcriptus, & SI HERES NON EXTITERIT legatum accipere juſſus eſt; in legato repetitam videri libertatem Divus Pius reſcripſit. *l.* 77, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

Similiter In repetundis legatis hæc verba quæ adjici ſolent ITEM DARE DAMNAS ESTO, & ad Conditiones & ad dies legatorum eaſdem repetendas referri Sabinus reſpondit. *l.* 63, *ff. de Legatis* 3°. JULIAN. LIB. 1, AD URSEIUM-FEROCEM.

L X X X I X.

Tertia Regula :

Quum duæ diſpoſitiones videntur ad eumdem finem conducere; Conditio adſcripta uni diſpoſitioni, præſumitur in alterâ repetita.

Hinc quum quis heredem alicui hereditatem reſtituere jubet, eidemque heredi eumdem fideicommiſſarium vulgariter ſubſtituit; Conditio adjecta fideicommiſſo, cenſetur repetita in ſubſtitutione.

(*a*) Hæc vox in Vulgatis Editionibus ſuo loco mota perperàm ita tranſponitur *Ex parte purè inſtituit heredem.* Nam ex his quæ ſequuntur, liquet fuiſſe ſub Conditione inſtitutum. Pertinet ergo hæc vox *purè*, ad fideicommiſſum, non ad inſtitutionem ut obſervat Cujacius Obſerv. XXVII, 31.

(*b*) *Purè* hic ſignificat nullâ expreſſâ Conditione. Quæritur nempè an ſubaudiri debeat in fideicommiſſo repetita Conditio, quæ inſtitutioni adjecta eſt? Et reſpondetur, ſi non expreſſa ſit, non eſſe ſubaudiendam.

(*c*) Hæc Conditio ſupervacuè adjicitur, cùm nonniſi propriis ſervis directa libertas utiliter relinquatur.

(*d*) Adeòque non intelligetur repetita Conditio, *Si meus erit.*

(*e*) *Quo* deficiente.

(*f*) Vid. ſuprà Not. (*c*).

(*g*) Ne tamen ex his quæ dicimus concludas, ſemper inutiliter exprimi quod ineſt. Nam *ſæpenumerò*, *&c.* Exemplum in l. 63, § 1, ff. *de Legatis* 1°. quam vid. ſuprà N. 50, cum Notis.

(*h*) Scilicet verba *eo amplius* quibus legatum fundi cum priore legato conjungitur, inducunt repetitionem Conditionum in priore inſertarum.

(*i*) Nimirùm deficiente Conditione inſtitutionis.

(*k*) Cujacius ad Papin. l. 77, h. t. monet legendum eſſe *libertatem*, ut infra mox in d. l. 77. In hujus autem legis ſpecie ſupponendum eſt libertatem in ipsâ heredis inſtitutione adſcriptam ſervo; & quidem *Purè*, id eſt non expreſsâ in datione libertatis eâ Conditione, quæ in inſtitutione expreſſa eſt: putà *Stichus ſi navis ex Aſia venerit heres eſto, Stichus liber eſto.* Cùm verò aliâ parte teſtamenti legatum acceperit, nullâ libertatis mentione factâ; quæritur an libertas intelligatur in legato repetita, an contrà videatur libertas habere eamdem Conditionem quæ inſtitutioni adjecta eſt? Et reſpondetur, videri libertatem in legato repetitam, nec pendere à Conditione inſtitutionis. Hanc autem repetitionem libertatis præſumi ſuadebat, tum favor ipſius libertatis, tum quòd alioquin non conſtituiſſet legatum quod ſervo proprio ſine libertate inutiliter relinquitur; & facilè quis Præſumitur voluiſſe ea quæ neceſſaria ſunt ut voluntas ipſius ad effectum perducatur.

(*l*) Id eſt; quamvis avia non addidiſſet legato ſubſtitutionem, quam addiderat inſtitutioni.

(*m*) Supple: Neque hic ſolus caſus eſt; quo repetitum in legato ex circumſtantiis præſumitur id quod adjectum fuerat in inſtitutione. *Nam, &c.*

Indè

Indè ſpecies ſequens. « Latinus-Largus : Proximè ex » facto incidit ſpecies talis. Libertinus patronum ex » ſemiſſe heredem inſtituit, & filiam ſuam ex alio » ſemiſſe. Fidei commiſit filiæ, ut quibuſdam ancillis » patroni reſtitueret QUUM HÆ MANUMISSÆ ESSENT ; » & ſi eadem filia heres non eſſet, ſubſtituit ei eaſdem » ancillas. Quoniam filia non voluit heres exiſtere, » ancillæ juſſu domini (id eſt patroni) adierunt defuncti » hereditatem. Poſt aliquantum temporis, ab eo manu- » miſſæ quærebant an fideicommiſſum petere ab eodem » patrono poſſint? Rogo ergo quid de hoc exiſtimes, » reſcribas. » Reſpondi; Nec repetitum (*a*) videri in hunc caſum, fideicommiſſum ; ſed alterutrum (*b*) datum, vel fideicommiſſum, vel ipſam hereditatem. Meliùs autem dici in eumdem caſum ſubſtitutas videri, in quem caſum fideicommiſſum meruerunt, & ideò ad ſubſtitutionem eas vocari (*c*). Cùm enim ſervo alieno fideicommiſſum ab uno ex heredibus ſub Conditione libertatis fuerit datum, idemque ſervus ei heredi ſubſtituatur ; licèt purè ſubſtitutio facta ſit, tamen ſub eâdem Conditione ſubſtitui videtur ſub quâ fideicommiſſum meruit. *l.* 83, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 11 QUÆST.

X C.

Quarta Regula :

Facilè præſumitur repetitio Conditionis, in diſpoſitione quæ alioqui foret inutilis.

Hinc quum quis ſervo proprio libertatem ſub Conditione relinquit, eidemque ſervo legatum relinquit ; Conditio quæ libertati adſcripta eſt, & legato adſcripta intelligitur.

Hoc docet Calliſtratus. Cùm ſervus ita liber eſſe juſſus ſit, SI RATIONES REDDIDERIT ; eique fundum heres dare damnas ſit : videamus utrùm Conditio libertati præpoſita ſit, an verò & legato ? Et quidem ſi libertati ſoli accipiamus præpoſitam, nullus tractatus ampliùs ſupereſt. Nam legatum purum invenitur, & ideò inutile (*d*) fit. Quòd ſi Conditio etiam legato inſita ſit, quod quidam rectè putant; ſimul cum libertate dies quoque legati utiliter cedit. *l.* 82, CALLISTR. LIB. 2 QUÆST.

Idem docet Labeo. Quum teſtamento ſcriptum eſſet; « STICHO ſervo meo heres quinque dato : &, ſi Stichus » heredi meo biennium ſervierit, liber eſto » : poſt biennium, legatum deberi exiſtimo ; quia in id tempus & libertas & legatum referri deberet. Quod & Trebatius reſpondit. *l.* 30, § 2, *ff. de Legatis* 3°. LIB. 2, POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMAT.

Sic etiam accipe quod ait Ulpianus. Si quis ita legatus ſit ut manumittatur ; ſi manumiſſus non fuerit, liber eſſe juſſus eſt ; eique legetur : & libertatem competere, & legatum deberi (*e*), ſæpè reſponſum eſt. *l.* 9. *ff. de Manum. teſtam.* LIB. 24 AD SABIN.

His conſonat quod ait Julianus noſter ; Eum qui decem dare & ita liber eſſe juſſus eſſet ; ſi à vivente manumiſſus eſſet, non aliter legatum quod ei cum libertate datum eſſet habiturum, quàm ſi Conditioni libertatis paruiſſet (*f*). Item in emptorem (*g*), ſi alienatus eſſet.

Sed id tunc locum habet, quum omnimodò ſimul cum libertate legatum acquiri potuit (*h*) ; licèt legato impoſita non ſit : veluti quum in tempus libertatis legatum collatum eſſet. *l.* 86, MÆCIAN. LIB. 3 FIDEIC.

§us. 3us.

Ad quas perſonas Conditiones teſtamento adſcriptæ porrigantur.

X C I.

Eâ de re hæc regula tenenda eſt. QUÆ CONDITIO ad genus (*i*) perſonarum, non ad certas & notas perſonas pertineat ; eam exiſtimamus totius eſſe teſtamenti, & ad omnes heredes inſtitutos (*k*) pertinere : at QUÆ CONDITIO ad certas perſonas accommodata fuerit, eam referre debemus ad eum duntaxat gradum quo hæ perſonæ inſtitutæ fuerunt. *l.* 39, JAVOLEN. LIB. 1, EX POSTERIOR. LABEONIS.

X C I I.

An Conditio uni ex conjunctis adſcripta, cenſeatur & alteri adſcripta, in ſpecie ſequenti quæritur ? Seio quem heredi ſubſtituerat, ita legavit : « SEIO ſi mihi heres » non erit, & uxori ejus Marcellæ, argenti libras quin- » decim dari volo. » Quæro, cùm Seius heres extiterit, an Marcellæ legati dimidia portio debeatur ? Reſpondi ; Secundùm ea quæ proponerentur, deberi (*l*). *l.* 89, § 2, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 4, RESPONS.

Simile eſt quod in ſpecie ſequenti reſpondet Julius-Paulus Numſidio. Quæſiſti, ſi ita in teſtamento cautum eſſet : « STICHUS ſi rationes reddiderit, CUM CONTUBERNALI » SUA liber eſto ; eiſque decem heres dato » ; an Sticho mortuo antequàm rationes redderet, vel pariatore (*m*) vel reliqua habente, libera eſſet mulier : & an de legato idem accipiamus ? Libertate datâ SI RATIONES REDDIDERIT ; hanc Conditionem rationum reddendarum (*n*), ut juſſus videatur reliqua reddere ſi qua habet cum fide actûs ſui : quæ ſi nulla ſunt, purè accepiſſe libertatem videbuntur (*o*) ; &, ſi poſt aditam hereditatem deceſſit, competente libertate, etiam legatum eos ſecutum eſt. Quòd ſi quum adhuc reliqua haberet, deceſſit ; ſub eâdem Conditione, & contubernalis ejus libertatem accepiſſe videtur, & defecta videbitur Conditione (*p*). Sed non ineleganter illud dicetur ; Stichum quidem ſub Conditione manumiſſum, contubernalem autem ejus purè : & illam conjunctionem, non ad conjungendam Conditionem, ſed ad neceſſitudinem demonſtrandam pertinere. *l.* 81, PAUL. LIB. 21 QUÆST.

Aliter reſpondit Julianus in eâdem ſpecie ; libertatem quidem contubernali datam : verùm Aliam etiam eſſe quæſtionem, an contubernali quoque Conditio juncta ſit ? Quod magis eſſe (*q*). Itaque ſi nulla reliqua Stichus habuerit, ſtatim eam liberam eſſe ; ſi habuerit reliqua, debere eam (*r*) numerare pecuniam ; nec tamen liciturum ex ſuo peculio dare (*s*) ; quia id illis permiſſum ſit, qui principaliter pro ſuâ libertate pecuniam dare jubentur. *l.* 31, § 1, ¶ *aliam ff. de Statulib.* GAIUS, LIB. 13 AD LEG. JUL. ET PAP.

(*a*) Id eſt, Fideicommiſſum reſtituendæ hereditatis his ancillis *Quum manumiſſæ eſſent*, quo filia gravata erat; non videtur repetitum a domino earum ancillarum, qui per illas ex ſubſtitutione vulgari hereditatem quæſivit. Quamvis enim regulariter ex Conſtitutione Severi, repudiante uno ex heredibus legata & fideicommiſſa a ſubſtituto repetita intelligantur, tamen in hac ſpecie non poteſt illud intelligi, cùm teſtator alio modo fideicommiſſario proſpexerit eas ſubſtituendo.

(*b*) Id eſt; his ancillis alterutrum duntaxat relictum eſt, aut fideicommiſſum, aut hereditas ex ſubſtitutione vulgari; non utrumque. Verùm ad hereditatem ex ſubſtitutione vulgari, fideicommiſſum non poſſunt petere.

(*c*) Scilicet ex quo demum manumiſſæ ſunt: quaſi videatur Conditio manumiſſionis quæ in fideicommiſſo adſcripta erat, tacitè repetita in ſubſtitutione. Unde fiet ut ſibi, non domino, hereditatem acquirant.

(*d*) Inutiliter enim legatur ſine libertate proprio ſervo. Vid. ſuprà Tit. *de Legatis*, Part. 1, Sect. 5, Art. 3.

(*e*) Repetita igitur intelligitur in legato Conditio *Si non manumittatur*, quæ libertati adſcripta fuit.

(*f*) Tacitè enim intelligitur & in legato repetita.

(*g*) Cum hâc conditione legatum tranſit.

(*h*) Id eſt : quum ita legatum relictum eſt, ut ſi ſervus non fuiſſet alienatus aut à vivo teſtatore manumiſſus, non potuiſſet ipſi legatum aliter acquiri quàm ſimul cum libertate. Ex hoc enim ipſe colligitur teſtatorem Conditionem libertati adſcriptam, & legato adſcribi voluiſſe; ne aliàs quì inutiliter relictum foret.

(*i*) Puta : Poſt inſtitutos variis gradibus plures heredes, teſtator dixit ; ITA *mihi quiſque ſit heres, ſi funeri meo interfuerit.*

(*k*) *Inſtitutos* hic appellat qui quocumque gradu ſcripti ſunt.

(*l*) Igitur Conditio quæ adſcripta erat Seio, non intelligitur adſcripta Marcellæ. Sed cur *Dimidia* tantùm portio debetur Marcellæ? Scilicet Jure Pandectarum, in legatis PER DAMNATIONEM & in fideicommiſſis, non erat locus juri accreſcendi inter conjunctos *Re & verbis* : ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis*, Part. 5, Sect. 2, Art. 2, §°. 2°.

(*m*) Id eſt; ſive *Pariator*, ſive *Reliquator* fuerit Stichus. PARIATOR eſt qui nulla reliqua habet : (*il eſt au pair.*)

(*n*) Supple : ita intelligendum eſſe reſpondit Paulus.

(*o*) Uterque, tam Stichus quàm contubernalis ejus.

(*p*) Ita quidem ex Veterum ſententiâ reſpondet, quam ſententiam mox ita emendat ſuam proponendo. *Sed non, &c.*

(*q*) Hæc ſententia Juliani præferenda videtur Pauli mox relatæ, ut favorabilior libertati. Vid. ſuprà N. 82.

(*r*) Alias *eum*, ſed malè. Stichus enim mortuus ſupponitur; quæriturque an mulier *contubernalis ejus* Conditioni ipſa parere debeat.

(*s*) Vid. infra Cap. 2°. Sect. 1, art. 3, §°. 2°.

SECTIO III.

De iis quæ pertinent ad implementum defectum-ve Conditionis adſcriptæ.

ARTICULUS I.

Quando Conditio impleri aut deficere intelligatur.

§us. 1us.

Quando deficiat conditio quælibet.

XCIII.

Generaliter & indiſtinctè dicendum eſt deficere Conditionem quamlibet; quum certum eſſe incipit, id quod in Conditione poſitum eſt, aut omninò aut ſaltem vivo legatario non exititurum.

Hinc Intercidit legatum, ſi ea perſona deceſſerit cui legatum eſt ſub Conditione. *l.* 59, ULPIAN. LIB. 53, AD LEG. JUL. ET PAP.

Quid ergo ſi non deceſſerit, ſed in civitate eſſe deſierit? Puta alicui legatum SI CONSUL FUERIT, & is in inſulam deportatus eſt. Numquid non interim extinguitur legatum, quia reſtitui in civitate poteſt? Quod probabilius eſſe arbitror. *d. l.* 59, § 1.

Non idem erit dicendum, ſi ea pœna io eum ſtatuta fuerit quæ irrogat ſervitutem: quia ſervitus morti adſimilatur (*a*). *d. l.* 59, § 2.

Morte autem heredis à quo relictum eſt, non deficit Conditio. Igitur Legato ſub Conditione relicto: ſi heres à quo ſub Conditione legatum eſt, pendente Conditione moriatur, heredem ſuum obligatum relinquit. *l.* 65, PAUL. LIB. 62 AD EDICT.

§us. 2us.

Quando impleatur aut deficiat Conditio quæ in Non faciendo *conſiſtit.*

XCIV.

Conditio quæ in non faciendâ aliquâ re conſiſtit, deficit; quum hoc fit; impletur verò, quum certum eſſe incipit hoc non fore.

Exempli gratiâ. Si ita legatum ſit: TITIO poſt decem annos dato; SI SATIS AB HEREDE NON EXEGERIT; & Titius intra decimum annum deceſſerit: ad heredem ſuum tranſmittat legatum, quia moriente eo Conditio (*b*) extitit. *l.* 103, PAUL. LIB. 14 QUÆST.

XCV.

Quum Conditio in Non faciendo *nullum tempus habet, & in perſonam ejus cui relinquitur collata eſt; regulariter non exiſtet, niſi quum morietur is cui relictum eſt. Quapropter inventum eſt cautionis Mucianæ remedium, de quo infrà Sect. 4.*

Favore tamen libertatis, talis Conditio aliam interpretationem recipit. V. G. Hæc autem ſcriptura, Stichus SI CAPITOLIUM NON ASCENDERIT liber eſto, ita accipienda eſt; ſi, quum primùm potuerit, Capitolium non aſcenderit. Iſto enim modo perveniet Stichus ad libertatem, ſi facultate datâ aſcendendi Capitolium abſtinuerit. *l.* 17, § 1, *ff. de Manum. teſtam.* JULIAN. LIB. 42 DIGEST.

§us. 3us.

Quando & quomodo impleatur Conditio quæ In faciendo *conſiſtit.*

XCVI.

Quòd ſi Conditio eſt in faciendo; tunc impletur quum id fit quod in Conditione poſitum eſt. Et quidem interdum, etiamſi hoc factum nullum habuerit effectum.

Ium. Exemplum. Si quis hereditarium ſervum juſſus eſt manumittere, & heres eſſe: quamvis, ſi manumiſerit, nihil (*c*) agat; tamen heres erit. Verum eſt enim eum manumiſiſſe. *l.* 20, § 1, *ff. de Condit. inſtit.* LABEO LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMAT.

Obiter nota. Sed poſt aditionem, libertas ſervo data ſecundùm voluntatem teſtatoris convaleſcit. *d.* §. 1.

IIum. Exemplum. Mævius cui fundus legatus eſt SI Callimacho, cum quo teſtamenti factionem non habebat, ducenta dediſſet, Conditioni parere debet, & ducenta dare, ut ad eum legatus fundus pertineat; licèt nummos non faciat accipientis (*d*). Quid enim intereſt utrùm tali perſonæ dare jubeatur, an aliquo loco ponere, vel in mare dejicere? Neque enim (*e*) illud quod ad talem perſonam perventurum eſt, teſtamenti nomine, ſed mortis causâ capitur. *l.* 55, JAVOLEN. LIB. 13 EPISTOL.

IIIum. Exemplum. Etiamſi invitis heredibus ſtatuliber pecuniam Titio det, liber quidem fit (*f*): ſed Titius qui invitis heredibus ſciens accepit, pro poſſeſſore videtur eam pecuniam poſſidere; ut avocare eam hi qui inviti fuerunt, poſſint. *l.* 110, POMPON. LIB. 9. EPISTOL.

Item Si quis liber eſſe juſſus fuerit SI DECEM HEREDI PROMISISSET; quamquam ea promiſſio nullam rem habitura (*g*) eſt, tamen promittendo liberabitur. *l.* 41, § 1, *ff. de Statulib.* LABEO, LIB. 1, PITHANON A PAULO EPITOMATOR.

Similiter. « STICHUS ſi heredi meo decem promiſerit, » vel operas daturum ſe juraverit, liber eſto »: poteſt expleri Conditio, ſi promiſerit. Nam ſpopondiſſe aliquâ ſignificatione dici poteſt, etiamſi non ſit ſecuta obligatio. *l.* 24, *d. tit.* MARCELL. LIB. 16 DIGEST.

IVum. Exemplum. PAMPHILUS LIBER ESTO, PECULIO SUO HEREDIBUS VERE DATO. Quæſitum eſt, cùm plus domino debeat quàm in peculio habeat; & omnes res quas in peculio habebat, bonâ fide heredibus dederit; an libertas ex teſtamento competat? Reſpondit, Nihil proponi cur non competeret (*h*). *l.* 40, § 1. *d. tit.* SCÆVOLA, LIB. 24 DIGEST.

XCVII.

Si in Conditione poſitum eſt ut quid pupillus faciat, aut filiusfamilias, aut ſervus; impletur Conditio, quamvis hoc ſine tutoris auctoritate pupillus, ſine juſſu patris aut domini ſervus vel filius familias fecerint.

Hinc Pomponius. Si Pupillus ſub Conditione heres inſtitutus fuerit, Conditioni etiam ſine tutoris auctoritate parere poteſt. Idemque eſt, & ſi legatum ei ſub Conditione relictum fuerit: quia Conditione expletâ, pro eo eſt (*i*) quaſi purè ei hereditas vel legatum relictum ſit. *l.* 26, *ff. de Condit. inſtit.* POMPON. LIB. 2 AD Q. MUCIUM.

(*a*) Vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 352 cum Notis ad l. 59, § 2, ff. h. tit.

(*b*) Nam certum eſſe cœpit eum non ſatis exacturum.

(*c*) Ut enim ei libertatem tribuat; oportet ut ſit ejus dominus, adeòque heres, quum eum manumittit: atqui nondum eſt heres.

(*d*) Facit quidem, ſed inefficaciter, quia fiſcus eos auferet huic incapaci. Porrò non videtur fieri alicujus, id quod retinere non poteſt.

(*e*) Senſus eſt: non teneretur quidem Mævius hæc ducenta dare incapaci, ſi tantùm gravatus eſſet fideicommiſſo hæc illi dandi. Verum in hàc ſpecie tenetur dare; quia aliter Conditio non exiſteret: & ſic differt id quod *Mortis causâ capitur*, id eſt quod implendæ Conditionis causâ capitur; ab eo quod duntaxat *Teſtamenti nomine*, id eſt ex causâ fideicommiſſi, relictum eſſet.

(*f*) Quamvis nihil agat eum dando, pecuniamque non faciat accipientis.

(*g*) Cùm inter ſervum & dominum nulla poſſit conſiſtere obligatio.

(*h*) Etſi enim inutiliter peculio cedere videatur, cùm nihil ſit in peculio; adeoque hæc ceſſio nullum habuerit effectum: tamen cedendo, Conditionem implevit utcumque ea potuit impleri. Secùs eſſet ſi certam quantitatem, putà decem, dare juſſus eſſet: hoc caſu ſi plus domino debeat quàm ſit in peculio, non videtur Conditioni paruiſſe dando ex peculio decem: l. 17. ff. de Statulib. infra Cap. 2°. Sect. 1, art. 3. §°. 1°. Neque enim poteſt intelligi dediſſe decem, quæ non erant in peculio ex quo dedit: & conditio aliter impleri potuit, V. G. fieri poteſt, ut aliquis ei hæc decem ſubminiſtret.

(*i*) Id eſt, Conditio impleta, per ſe non facit heredem, nec acquirit legatum; ſed tantùm puram facit inſtitutionem & purum legatum. Igitur liberum adhuc manet pupillo repudiare legatum & hereditatem.

Similiter Sub Conditione heres inſtitutus ſervus, ſine juſſu domini Conditioni parere poteſt (*u*). *l.* 25, *d. tit.* MODESTIN. LIB. 9 REGULAR.

Suffragatur Paulus. Conditionibus pupillus & ſine tutoris autoritate parere poteſt. Nec quem moverit, quòd expleâ Conditione neceſſarius heres aliquando eſſe poteſt (*b*). Nam hoc (*c*) jure poteſtatis fieri, noo Conditionis expletæ. *l.* 5, PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Item ſervus vel filiusfamilias, ſine juſſu patris vel domini, Conditionem implere poſſunt; quia eo facto nemo fraudatur. *d. l.* 5, § 1.

Enimverò notandum eſt, non propterea quem adiviſſe hereditatem aut agnoviſſe legatum videri, quòd Conditioni paruerit; ſed inſuper requiritur legati ipſius aut hereditatis agnitio.

Hinc Julianus: Ei qui ita hereditatem vel legatum accepit SI DECEM DEDERIT; neque hereditas neque legatum aliter acquiri poteſt, quàm ſi poſt impletam Conditionem id egerit ſcriptus heres vel legatarius, per quod hereditas aut legatum acquiri ſolet. *l.* 13, *ff. de Condit. inſtit.* JULIAN. LIB. 30 DIGEST.

XCVIII.

Vidimus Conditionem In faciendo, *impleri quomodocumque factum ſit id quod in Conditione poſitum eſt. Cæterùm oportet factum fuiſſe in ſolidum: nec ullatenùs impleta erit Conditio, ſi pro parte duntaxat factum fuerit.*

Nec refert an ab uno herede, an à pluribus legatum ſit. Nam Qui duobus heredibus decem dare juſſus eſt, & fundum ſibi habere; verius eſt ut Conditionem ſcindere non poſſit, ne etiam legatum ſcindatur. Igitur quamvis alteri quinque dederit, nullam partem fundi vindicabit; niſi alteri quoque adeunti hereditatem, reliqua quinque numeraverit; aut illo omittente hereditatem, ei qui ſolus adierit hereditatem, tota decem dederit. *l.* 23, JULIAN. LIB. 43 DIGEST

XCIX.

Benignè tamen admittitur ut, quum uni dare legatarius non potuit, partem alteri dando, poſſit partem legati conſequi. Unde Pomponius in ſequenti quæſtione: « ITEM » ſi Symphoro & Januario centum Titius præſtiterit, » fundum ei lego »; Symphoro mortuo an legatum periſſet? Sed hoc quoque ſic puto interpretandum [ut], ſi dum quiſque eorum vivet, præſtitiſſet (*d*). Sed benignâ interpretatione dicendum; Si non poſt moram Titii Symphorus deceſſit, [debere] partem dimidiam Januario dantem, partem fundi dimidiam legatarium eſſe conſecuturum. *l.* 112, § 1, POMPON. LIB. 12 EPISTOL.

Similiter ſi legatarius pluribus heredibus operas inferre juſſus, quibuſdam inferre non potuit, aliis intulit; pro parte eorum quibus hanc operam intulit, legatum conſequetur.

Hoc docet Papinianus. « SEIO amico fideliſſimo ſi » voluerit, ſicut meis negotiis interveniebat, eodem » modo filiorum meorum intervenire; annuos ſenos » aureos & habitationem quâ utitur præſtari volo. » Non ideò minùs annua Seio pro parte hereditariâ viventis filiæ deberi placuit, quòd ex tribus filiis Titiæ, duo aliis heredibus (*e*) inſtitutis vitâ deceſſerunt; cùm tam labor quàm pecunia diviſionem reciperent. *l.* 10, *ff. de Annuis leg.* PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

C.

Sufficit quoque impleri pro parte Conditionem; quum legatarius non poteſt, niſi pro parte, quod ſibi relictum eſt conſequi.

Hoc docet Paulus. Ita ille: Si pars rei legatæ uſucapta ſit; an in ſolidum parendum ſit, dubito? Et poteſt dici pro parte parendum, ex ſententiâ teſtatoris. *l.* 44, § 9, PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

Et alibi. Item ſcinditur jus dandi; ſi is cui legatum eſt, non poteſt partem hereditatis ſibi relictam totam capere (*f*). Nam verius eſt partem eum præſtare debere, partem illos qui auferunt (*g*) ab eo quod plus relictum eſt quàm à Lege conceditur. *l.* 43, § 2, PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Similiter Julianus. Ei qui non amplius parte capere poterat, legatus eſt fundus SI DECEM DEDISSET HEREDI. Non talem ſummam is dare debet, ut partem fundi haberet; ſed partem duntaxat, pro ratâ quâ legatum conſequitur. *l.* 20, *ff. de Mort. cauſ. don.* LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

Quinetiam repetere poterit is qui, quum pro parte duntaxat legatum conſequi poſſit, Conditioni DANDI *in ſolidum paruit.*

Hinc ita Paulus ad Plautium notat. Plautius: Rogatus eſt heres à liberto teſtatore, ut perceptis ſibi decem, totam hereditatem revenderet. Poſteà patronus defuncti bonorum poſſeſſionem contra tabulas petierat; & partem hereditatis quæ debebatur, abſtulerat. Proculus, Caſſius, Fideicommiſſarium pro ratâ quod ſolvit repetere debere aiunt. Paulus: Hoc Jure utimur. Nam quemadmodum (*h*) præſtatione fideicommiſſorum & legatorum heres exoneratur per Prætorem, ita etiam ipſe partem conſequi debet. *ſup. d. l.* 43.

Quod diximus remitti Conditionem pro eâdem parte, pro quâ quis legatum non conſequitur; non obtinet eo caſu quem ſtatim ſubjicit Paulus: Diverſum eſt, ſi Falcidia (*i*) interveniat, & minuat legatum. Nam his caſibus nihil repetetur, quia in ſolidum Conditioni paretur. *d. l.* 43, § 1.

CI.

Hactenùs de caſu quo Conditio uni adſcripta eſt. Secùs, ſi duobus.

Enimverò Duobus eadem res, SI HEREDI CENTUM DEDISSENT, legata eſt. Si alter ex his quinquaginta dederit, partem legati conſequetur; & pars ejus qui non dederit, alteri cum ſuâ Conditione adcreſcit. *l.* 54, § 1, JAVOLEN. LIB. 2 EX CASSIO.

Similiter in hâc ſpecie: Si Stichus & Pamphilus decem dederint, liberi ſunto. Poteſt alter quinque dando liber eſſe, quamvis alter non dederit. *l.* 11, § 1, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 7 AD SABIN.

Hoc Jus confirmavit Juſtinianus in l. 6, *Cod.* de Condit. inſertis tam legat. quàm fideic.

Ambos caſus ſuprà dictos ita complectitur Javolenus. Cui fundus legatus eſt SI DECEM DEDERIT, partem fundi conſequi non poteſt niſi totam pecuniam numeraſſet.

Diſſimilis eſt cauſa, quum duobus eadem res ſub Conditione legata eſt. In hâc enim quæſtione, ſtatim à teſtamento quo pluribus Conditio adpoſita eſt, diviſa quoque in ſingulas perſonas videri poteſt: & ideò ſinguli pro ſuâ parte, & Conditioni parere, & legatum capere poſſunt. Nam quamvis ſumma univerſæ Conditionis ſit adſcripta, enumeratione perſonarum poteſt videri eſſe diviſa.

In eo verò quod uni ſub Conditione legatum eſt,

(*a*) Vulgò legitur *non poteſt*: ſed negatio expungenda, eſt, ut rectè obſervat Cujacius Obſerv. II, 16, & conſtat ex l. 5, § 1, h. t. mox ſubjectâ.

(*b*) Atqui pupillus non poteſt ullam obligationem contrahere abſque tutoris auctoritate; adeoque videtur non poſſe eam Conditionem implere, quæ eum hereditati obligaret.

(*c*) Ad objectionem ita reſpondet, pupillum non obligari hereditati, per factum quo Conditionem implet. Non enim *Conditionis* exiſtentia, ſed jus *poteſtatis* quod teſtator in eum habuit, eum neceſſarium heredem facit & hereditati obligat.

(*d*) Conditio *Dandi* ſcilicet, non impletur niſi in perſonâ ejus cui quis dare juſſus eſt, non in perſonâ ejus heredis. Vid. infrà Cap. 2°. Sect. 1, Art. 2°.

(*e*) Nam ſi ſororem inſtituiſſent, Seius omnem operam quam inferre juſſus eſt, inferre pergeret; adeòque totum legatum deberet conſequi.

(*f*) Pone ſpeciem in Orbo, qui ex Legibus Caducariis non poteſt totum ex teſtamento capere.

(*g*) Puta ſiſcum.

(*h*) Id eſt. Quemadmodum heres qui totam reſtituit hereditatem, exoneratur præſtatione legatorum & fideicommiſſorum, ita ipſe fideicommiſſarius cui reſtituta eſt hereditas, ſi pars ipſi evicta fuerit, debet pro eâ parte his exonerari, &, ſi ea ſolverit, partem conſequi.

(*i*) Jure ſingulari, is qui detractionem Falcidiæ in legato ſuo patitur, nihilominùs debet in ſolidum parere Conditioni dandi heredi. Ratio eſt quia, cùm Falcidia ſit pro herede inventa, non debet in eum retorqueri. Secùs, ſi legatarius ſit gravatus fideicommiſſo erga alium quàm heredem. Vid. Tit. ſeq. *Ad L. Falcid.*

ſcindi ex accidenti Conditio non debet; & omnis numerus eorum qui in locum ejus ſubſtituuntur (*a*), pro ſingulari perſonâ eſt habendus. *l.* 56, JAVOL. LIB. 14 EPISTOL.

Quid autem in ſequenti ſpecie?

Si duorum ſervo legatum ſit ſub Conditione dandi non poſſe per partes Conditioni pareri quidam aiunt; ſed ſemel dandam pecuniam. Sed ego contrà puto. *l.* 44, § 8, PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

C I I.

Diximus Conditionem uni adſcriptum reguláriter ſcindi non poſſe. Sed nec inter plures principaliter collegatarios Conditio ſcindetur; ſi id quod in Conditione poſitum eſt, individuum ſit.

V. G. Tales Conditiones SI MONUMENTUM (putà) FECERINT, pluribus propoſitæ, non poſſunt niſi in omnibus ſimul perſonis exiſtere. *l.* 112, POMPON. LIB. 12 EPISTOL.

Hæc quæſtio & in eo tractatur; Si quis libertatem dederit ſervis duobus, SI RATIONES REDDIDERINT. Julianus enim tractat, ſi alter reddere ſit paratus, alter non ſit; an alter per alterum impediatur? Et rectiſſimè ait; Si quidem ſeparatim rationes geſſerunt, ſufficere ad libertatem adipiſcendam ei qui ſuas rationes reddit: ſi verò ſimul; non aliàs videri alterum paruiſſe, niſi utriuſque reliqua exſolverit. *l.* 13, § 2, *ff. de Manum. teſtam.* ULP. LIB. 5 DISPUT.

En verba Juliani. Si duo ſervi rationibus redditis liberi eſſe juſſi fuerint, & ſeparatim rationes geſſerint; non dubiè ſeparatim quoque Conditioni parere poterunt. Sed ſi actus eorum communiter geſtus, ita immixtus fuerit ut ſeparari non poſſit; neceſſariò alter ceſſando, alterius libertatem impediet. Nec videbitur Conditio in alterius perſonâ impleta; niſi id quod computatione rationum habitâ reliquum fuerit, aut uterque aut alter totum ſolverit. *l.* 13, § 2, *ff. de Statulib.* JULIAN. LIB. 43 DIGEST.

Quòd Si ita fuerit ſervis duobus libertas data, SI INSULAM ÆDIFICAVERINT, vel SI STATUAM POSUERINT; dividi hæc Conditio non poterit. Solummodò illud habebit dubitationem, an altero faciente ſatisfactum voluntati videatur (*b*); ideoque ad libertatem perveniat? Quod magis eſt; niſi aliud expreſſit teſtator. Faciendo tamen, ſibi Conditionem implevit, alteri non: quinimò extinguitur ei Conditio. Nec enim ampliùs parere Conditioni poteſt, cùm ſemel expleta ſit. *ſup. d. l.* 13, *ff. de Manum. teſtam.*

Idem quæri poteſt; & ſi fabris duobus vel pictoribus, ſi membrum (*c*) depinxiſſent, vel ſi fabricaſſent navem, quid adſcriptum ſit. Nam voluntatis erit quæſtio, num alteri alterius facti Conditionem junxerit? Quæ res efficit ut, quoad alter ceſſat, alteri quoque qui facere paratus eſt, Conditio deficiat. Quòd ſi ex his quæ ſcripſit vel dixit, oſtenditur contentus eſſe teſtator vel alterum facere; res erit expedita. Nam alter faciendo, aut & ſibi & ſocio proderit, aut ſibi tantùm; prout voluiſſe teſtatorem apparuerit. *d. l.* 13, § 1.

Una quæſtio ſupereſt; an individua ſit Condito quæ non ipſum factum, ſed donationem pecuniæ ad faciendum continet?

Ita de eâ re Pomponius. De illo quoque quæritur: Fundus quibuſdam legatus eſt, ſi pecuniam certam in funus impenſamque perferendi corporis in aliam regionem dediſſent. Nam niſi uterque dederit, neutri ſit legatum; quoniam Conditio niſi per utrumque expleri non poteſt.

Sed hæc humaniùs interpretari ſolemus: ut, quum duobus fundus legatus ſit SI DECEM DEDISSENT (*d*); & alteri, dando partem, legatum quoque (*e*) debeatur. *l.* 112, § 2, POMPON. LIB. 12 EPISTOL.

ARTICULUS II.

Intra quod tempus debet Conditio impleri.

§us. 1us.

De caſu quo certum tempus præfinitum eſt.

C I I I.

Si quidem tempus in Conditione præfinitum eſt, oportet intra illud tempus Conditionem impleri.

Servi V. G. Intra certa tempora Conditioni reddendarum rationum non paruerunt; poſteà parati erant. Quæſitum eſt an perveniant ad libertatem? Reſpondit; Si per ipſos ſtetiſſet quominùs intra tempora præſcripta Conditioni parerent, non idcircò liberos fore quòd poſteà rationes velint reddere. *l.* 41, § 12, *ff. de Fideic. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Similiter Si intra quinquennium Stichus centum dederit, liber eſto. Nec (*f*) Titio, vel heredi, vel emptori, poſt quinquennium dabit. *l.* 23, *ff. de Statulib.* CELSUS, LIB. 22 DIGEST.

C I V.

Quum certa dies intra quam Conditio exiſtere debeat, adſcripta eſt; videtur intra diem extitiſſe, non ſolùm ſi antè, ſed & ſi hâc ipsâ die extiterit.

Hoc eſt quod ait Ulpianus: Si quis ſic dixerit ut intra diem mortis ejus aliquid fiat (*g*), ipſe quoque dies quo quis mortuus eſt, numeratur. *l.* 133, *ff. de Verb. ſignif.* LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

C V.

Quum certum temporis curriculum intra quod Conditio exiſtere debeat, præſcriptum eſt; tempus non curret niſi ex aditâ hereditate, ſi hoc quod in Conditione poſitum ſit, ante aditam hereditatem evenire non poſſit.

Hinc Si in diem (exempli gratiâ) centeſimum imperatum eſt ſtatulibero ut pecuniam ſolveret; neque initium temporis ejus quod futurum eſſet, adſcriptum eſt: aditâ hereditate cedere dies incipit (*h*); quia abſurdum viſum eſt, antè diem præterire quàm is exiſteret quem oportet accipere. Et hoc in omnibus qui heredi dare juſſi ſunt, dicendum eſt. Igitur & legatario ex aditâ hereditate ad parendum Conditioni tempus computabitur. *l.* 46, PAUL. LIB. 3 AD VITELL.

Hoc obtinet, etiamſi terminus mortis teſtatoris expreſſus eſſet.

Hinc Si quis heredi in diebus triginta proximis mortis teſtatoris dare juſſus fuerit; deindè heres tardiùs adierit: Trebatius & Labeo, Si ſine dolo malo tardiùs adierit, dantem eum intra dies triginta aditæ hereditatis ad libertatem pervenire. Quæ ſententia vera eſt. *l.* 3, § 11, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Obiter nota. Sed quid ſi datâ operâ traxit? An ob id, ſtatim ut adita eſt hereditas ad libertatem perveniat? Quid enim ſi tunc habuit, poſt aditam habere deſiit? Sed & hic expleta videtur Conditio; quoniam per eum non ſteterit quominùs impleatur (*i*). *d.* § 11.

(*a*) Cave intelligas de legatarii heredibus: nec enim hi poſſunt implere Conditionem legati, quod extinctum eſt mortuo legatario ant quam impleta eſſet. Sed finge ita legatum eſſe: Titio *Si decem heredi dederit*, aut, ſi præmortuus fuerit, filiis ejus ſub Conditione ſuprà ſcriptâ talem fundum lego. In hâc ſpecie, ſingulis Titii filiis non ſufficiet pro parte ſuâ heredi dare; quia *ſubſtituti ſunt in locum* unius legatarii qui decem dare juſſi.

(*b*) Quam unus donatorem fecit, licet totam fecerit, poterat dubitari an impleta eſſet Conditio; quia Conditio habet plurali numero *Si fecerint*.

(*c*) *Membrum*, id eſt aliquam partem domûs, aliquod cubiculum. Ita accipitur in l. 52, § 7, *ff. de Leg.* 3°. Et ita Dionyſ. Gothofr.

(*d*) Supple, quamvis adjectum ſit *Ad funeris impenſam*.

(*e*) Utpotè quod in dandâ ſumma dividua conſiſtere videri debeat.

(*f*) Intra quinquennium Conditionem implebit, dando Titio cui fortè juſſus eſt dare; vel, ſi heredi dare juſſus eſt, aut nullâ adjectâ perſonâ, dando heredi; nec tantùm dando ipſi met heredi, ſed & dando etiam ſingulari heredis ſucceſſori putà emptori: poſt quinquennium verò, nec Titio vel, &c.

(*g*) Putà: ſi quis alicui ita legaverit, *Si intra diem mortis meæ nupſerit*; Conditio videbitur extitiſſe, etſi nupſerit demùm ipsâ die quâ teſtator mortuus eſt.

(*h*) Quia nimirùm ſic ſemper intelligitur, ut heredi ſolveret; quoties non eſt dictum cui ſolvat: ut videb. infrà Cap. 2, Sect. 1.

(*i*) Per heredem verò ſteterit. Conditio enim pro impletâ habetur, quum ſtetit per heredem quominùs impleretur: ut videb. Art. ſeq.

Digitized by Google

C V I.

* *In Conditionibus poteſtativis, non computatur illud tempus per quod quis fuit impeditus parere Conditioni.*

V. G. Quibus diebus vicinus tuus te viâ publicâ, quum ad parendum Conditioni ire velles, ire prohibuerit, nec per te ſtaret quominùs agendo ob calumnias eum ſummoveas; hi dies Conditioni non imputabuntur. *l.* 40, JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTER. LABEONIS.

C V I I.

Interdum dubitatur an tempus Conditioni adjectum; an potiùs pro eo cui relinquitur, contra moram heredum, ſit adſcriptum: ut in ſpecie ſequenti.

Titius teſtamento ſervos actores ſingulos diverſis perſonis legavit, cum adjectione SI RATIONES HEREDI REDDIDERINT. Deindè proprio Capite ita ſcripſit: « OMNES actores quos legavi, vel manumiſero, intra » quartum menſem mortis meæ, rationes reddere volo; » & dominis quibus à me legati ſint, reddi ». Infrà deindè alios actores liberos eſſe juſſit, æquè cum hâc adjectione SI RATIONES HEREDI REDDIDERINT. Quæro, cùm per heredem fiat quominùs reddantur; utrùm ſtatuliberi eſſe deſinant (*a*): an nihilominùs quandoque poſſint, redditâ ratione & reliquis illatis, libertatem ex teſtamento conſequi? Reſpondit; Legata quidem & libertates non aliàs competere quàm rationes redditæ eſſent, aut per heredem ſtaret quominus redderentur: verùm judicaturo æſtimandum, utrùm tempus Conditioni legatorum libertatumque additum videatur (*b*) [an libero tumpore reddere volentibus reliqua heredibus (*c*) quatuor menſes appoſiti ſint, ſollicito teſtatore cunctationi, & moram eorum proſcribente (*d*)] Melius autem eſt, præſumptionem pro ſtatuliberis eſſe *l.* 40, § 7, *ff. de Statulib.* SCÆVOLA, LIB. 24 DIGEST.

§ᵘˢ· 2ᵘˢ·

De caſu quo nullum tempus præfinitum eſt.

C V I I I.

Hoc caſu diſtinguit Paulus inter Conditiones promiſcuas, id eſt eas quas legatarius implere in promptu habet, & non promiſcuas.

Ita ille: Item ſciendum eſt promiſcuas Conditiones poſt mortem impleri opportere, ſi in hoc fiant ut teſtamento pareatur; veluti SI CAPITOLIUM ASCENDERIT, & ſimilia: non promiſcuas, etiam vivo teſtatore exiſtere poſſe, veluti SI Titius Conſul factus fuerit. *l.* 11, § 1, PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

De illâ Conditione SI TALIS CONSUL ERIT, *reſpondet pariter Marcellus eam vivo etiam teſtatore impleri poſſe.*

Ita ille: Publius-Mævius teſtamento ſuo ita cavit: » QUISQUIS mihi heres heredes-ve erunt, do lego fidei» que eorum committo, uti dent Gaio-Seio ſororis meæ » filio, in honorem Conſulatûs (*e*), quadringinta ». Vivo Mævio Seius Conſul deſignatus eſt, & munus edidit; deindè ex Kalendis Iaruariis Conſulatum ingreſſus eſt: atque ita Mævius deceſſit. Quæro an quadringenta Seio debeantur? Marcellus reſpondit, Deberi. *l.* 36, MARCELL. LIB. SINGUL. RESPONS.

Item Hæc Conditio, FILIÆ MEÆ QUUM NUPSERIT, talis eſt ut qui teſtatus eſt impleri ſolummodò Conditionem voluerit, non ſatis egerit quando. Et ideò & ſi vivo teſtatore nupſerit poſt teſtamentum factum, impleta Conditio videtur; præſertim cùm Conditio hæc, talis eſt ut ſemel impleri debeat. *l.* 10, ULPIAN. LIB. 21 AD SABIN.

Aliud exemplum habes, in Conditione mortis alicujus ex ſcriptis heredibus; quam dicendum eſt, poſſe vivo teſtatore impleri.

Hinc in eâ ſpecie: Qui duos heredes inſtituebat, poſt alterius mortem ſervum liberum eſſe juſſerat. Is ex cujus morte libertas pendebat, vivo teſtatore deceſſerat. Sabinus reſpondit, Liberum futurum. *l.* 18, *ff. de Manum. teſtam.* JULIAN. LIB. 2 AD URSEIUM-FEROCEM.

Hoc Jus ut Conditiones non promiſcuæ vivo teſtatore impleri poſſint, confirmat Juſtinianus in l. 7, *Cod.* de Inſt. & ſubſt.

C I X.

Rationem diſcriminis inter Conditiones promiſcuas & non promiſcuas, hanc affert Ulpianus.

Conditionum quæ * ſunt, quæ quandoque impleri * *Id eſt* quædam
poſſunt etiam vivo teſtatore; ut putâ, SI NAVIS EX ASIA VENERIT: nam quandoque venerit navis, Conditioni paritum videtur. Quædam, quæ nonniſi poſt mortem teſtatoris; SI DECEM DEDERIT, SI CAPITOLIUM ASCENDERIT: nam ut paruiſſe quis Conditioni videatur, etiam ſcire debet hanc Conditionem incertam. Nam ſi fato fecerit non videtur obtemperaſſe voluntati (*f*) *l.* 2, ULP. LIB. 5 AD SABIN.

C X.

De Conditionibus promiſcuis rurſùs quæritur, an ſtatim, an quandocumque (modò poſt mortem teſtatoris) impleri poſſint?

Et ait Julianus: Hæc Conditio SI IN CAPITOLIUM ASCENDERIT, ſic recipienda eſt, ſi quum primùm potuerit Capitolium aſcendere. *l.* 29, LIB. I AD URSEIUM-FEROC.

Hoc autem QUUM PRIMUM POTUERIT, *puto referri debere ad illud tempus quod judex, ab eo cujus intereſt aditus, præfiniet ad implendam Conditionem.*

ARTICULUS III.

Quando Conditio quæ non impleta eſt, pro impletâ habeatur.

§ᵘˢ· 1ᵘˢ·

Proponuntur variæ regulæ, pro vario genere Conditionum.

C X I.

Prima Regula:

Omnes cujuſvis generis Conditiones complectens.

TUNC DEMUM pro impletâ habetur Conditio, quum per eum ſtat, qui, ſi impleta eſſet, debiturus erat *l.* 81, § 1, PAUL. LIB. 21 QUÆST.

Enimverò IURE CIVILI receptum eſt quoties per eum cujus intereſt Conditionem [non] impleri (*g*) fit quominùs impleatur, ut perindè habeatur ac ſi impleta Conditio fuiſſet.

Quod plerique & ad legata & ad heredum inſtitutiones perduxerunt: quibus exemplis ſtipulationes quoque committi quidam rectè putaverunt, cùm per promiſſorum factum eſſet quominus ſtipulator Conditioni pareret. *l.* 24, IULIAN. LIB. 55 DIGEST.

Et generaliter IN OMNIBUS cauſis, pro facto accipitur id in quo per alium mora ſit * quominùs fiat. *l.* 39, *de Reg. Jur.* POMPON. LIB. 32 AD SABIN. * *Florent.* moræ ſit.

C X I I.

Iᵘᵐ. *Exemplum* Julianus ait; Si heredi legatarius, cui

(*a*) Spem libertatis omittant, quaſi deficiente Conditione.

(*b*) Ita ut nonniſi intra illud poſſit impleri; & poſteà non audiantur offerentes rationem reddere.

(*c*) Gothofredus cenſet incluſa, eſſe Gloſſema Triboniani. Stylus hoc ſuadet. Quid autem ex textu Scævolæ abſciderit ut hæc ſua in ejus locum ſubſtitueret, nuſquam reperitur.

(*d*) Id eſt, an potiùs teſtator in his quatuor menſibus apponendis, ſollicitus fuerit ſuccurrare ſtatuliberis, adverſus nimiam cunctationem & procraſtinationem heredum, in rationibus quas ſtatuliberi reddere offerrent accipiendis; adeoque voluntas ejus fuerit, non, ut poſſint ſtatuliberi etiam poſt illud tempus Conditioni parere: ſed potiùs ut non poſſint heredes, procraſtinando differre ultra hoc tempus libertatem eorum ſervorum rationes offerentium; ita ut ſi eas obtulerint, nec heres eos acceperit, Conditio poſt hoc tempus pro expletâ habeatur.

(*e*) Quæ verba continent Conditionem *Quum Conſul erit.*

(*f*) Et hoc proprium eſt promiſcuis Conditionibus. Ratio eſt quod in cæteris Conditionibus ſolum factum, ſolus caſus futurus in Conditione ponitur: in his vero Conditionibus quibus teſtator aliquid imperat quod ſit in *Promiſcuâ* facultate ejus cui relinquatur; hoc potiſſimum exigere & in Conditione ponere teſtator videtur, ut is cui relinquatur ipſi obtemperet & obſequatur. Porro obtemperare videri non poteſt, ſi fato fecerit: non ſic igitur implet Conditionem.

(*g*) Hæc negatio omninò addenda eſt, ut patet ex eodem Juliani textu in *l.* 161, *de Regul. jur.*

ſub Conditione legatum erat SI HEREDI DECEM DEDERIT, id quod ei deberet heres accepto tuliſſet; non quidem videri Conditioni paruiſſe, quaſi dederit (*a*): ſed quaſi per heredem (*b*) ſtet quominùs pareat, poſſe petere legatum quaſi extiterit Conditio. *l.* 45, PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

IIum. Exemplum affert Scævola. Mævia nepotem ex Mævio puberem heredem inſtituit, & Lucio-Titio ita legavit; « LUCIO-TITIO, viro bono, cujus obſequio » gratias ago, dari volo anoups quandiù vivat aureos » decem; ſi rebus nepotis mei interveniat, omnemque » adminiſtrationem rerum nepotis mei ad ſollicitudinem » ſuam revocaverit ». Quæro, cùm Lucius-titius aliquo tempore Mævii negotia geſſerit, & per eum non ſtet quominùs (*c*) gerat; Publius autem Mævius nollet eum adminiſtrare: an fideicommiſſum præſtari debeat? Reſpondi; Si non propter fraudem, aliam-ve quam juſtam cauſam improbandæ operæ cauſâ remotus eſſet à negotiis quæ adminiſtrare ſecundùm defuncti voluntatem vellet, percepturum legatum. *l.* 13, *de Annuis leg.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

IIIum. Exemplum. Item conſultus de tali ſcriptura, ET TECUM SINT SEMPER VOLO: quæro, cùm manumiſſi ab herede cum eo morati diù ſint, ſed ob graviorem ſervitutem ab eo diſceſſerint, an alimenta his debeantur, quæ negat ſe præſtare niſi vice ſervitutis iis uteretur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, deberi. *l.* 13, § 2, *ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

IVum. Exemplum in Conditione merè caſuali. Item Julianus libro ſexto-decimo Digeſtorum ſcripſit: Si Arethuſæ libertas ita ſit data, SI TRES SERVOS PEPERERIT; & per heredem ſteterit quominùs pepererit; putà, quòd ei medicamentum dediſſet ne conciperet; ſtatim liberam futuram eſſe. Quid enim expectamus? Idemque & ſi egiſſet heres ut abortum faceret. Quia & uno utero potuit tres edere *l.* 3, § 16, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

C X I I I.

Vum. Exemplum. Quinetiam ad illas Conditiones Regula pertinet, quarum exiſtentia in aliquo heredis facto conſiſtit. Non tamen videbitur heres prohibere quominùs hujuſmodi Conditio impleatur; ex eo ſolo quòd, quum poſſit, non faciat id quod in Conditione poſitum eſt: ſed ita demùm, ſi videatur hoc omittere ſtudio impediendæ ultimæ voluntatis.

Hoc liquebit in ſpecie ſequenti. Lucius-Titius ita cavit: « MÆVI fili chariſſime te rogo, ut ſi Stichus & Damas & » Phamphilus te promeruerint, ære alieno liberato (*d*), » ne alterius quàm tuam ſervitutem experiantur ». Quæro an, ſi per heredem ſteterit quominùs æs alienum exſolveretur, ex cauſâ fideicommiſſi libertatem conſequi poſſint? Reſpondit; Non quidem imputandum heredi ſi pro commoditatibus rei ſuæ adminiſtrandæ, æs alienum tardiùs exſolverit: verùm, ſi manifeſtè ſtudium non ſolventis ei rei paratum ut libertatibus mora fieret, probaretur; repræſentandas libertates. *l.* 41, § 1, *ff. de Fideicom. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Item in hâc ſpecie: « STICHUS liber eſto, quando æs » alienum meum ſolutum, creditoribus-ve meis ſatis» factum erit ». Quamvis heres locuples extitiſſet; tamen non priùs Stichum liberum futurum quàm creditores pecuniam aut ſatis accepiſſent, alio-ve quo modo ſibi caviſſent, Labeo, Ofilius reſponderunt. *l.* 39, § 1, *ff. de Statulib.* JAVOLEN. LIB. 4 EX POSTERIOR. LABEONIS.

C X I V.

VIum. Exemplum. Imò quum plures ſunt heredes; ſi id quod relictum eſt individuum ſit, Conditio pro impletâ habebitur, ſi vel unus ex heredibus prohibeat.

Hinc, cum libertas individua ſit, de ſtatulibero ait Ulpianus: Sed & ſi juſſum coheredi dare, non patiatur unus ex heredibus dare; æque liber erit. *l.* 3, § 4, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Obiter nota. Sed is cui juſſus erat dare, & liber eſſe, Familiæ erciſcundæ judicio, ab eo qui impedit conſequetur quod ſuâ intererat prohibitum ſtatuliberum non eſſe. *d.* § 4.

C X V.

Vidimus Regulam ſuprà propoſitam, ad omnes cujuſvis generis Conditiones & ad quoſlibet caſus porrigi.

Maximè verò circa libertates obtinere debet: ut videre eſt in exemplis jam propoſitis, & adhuc comprobatur ex ſequentibus.

Hinc V. G. Quærit Ulpianus de ſtatulibero: Sed ſi in heredis perſonâ juſſus ſit parere Conditioni, quid dici debeat? Si quidem paruit Conditioni: ſtatim liber eſt, etiam invito herede. Quòd ſi non patitur heres pareri, putà offert decem quæ dare juſſus erat; procul dubio liber eſt: quia per heredem ſtare, videtur quominùs Conditionem impleat. Et parvi refert de peculio (*e*) ei offerat an ab alio accepta. Receptum eſt enim, ut ſervus peculiares quoque nummos dando perveniat ad libertatem; ſive ipſi heredi, ſive alii dare juſſus eſt. *l.* 3, § 1, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Indè quæritur; Si fortè debeatur pecunia huic ſervo, vel ab herede (quòd in domini rationem plus erogaverat), vel ab extraneo; nec velit heres debitorem convenire, vel ſtatulibero ſolvere pecuniam; an debeat ad libertatem pervenire, quaſi moram per heredem patiatur? Et aut legatum huic ſtatulibero fuit peculium, aut non. Si legatum peculium fuit; Servius ſcribit, Moram eum libertatis paſſum ob hoc ipſum quòd ei aliquid ex ratione dominicâ deberetur, nec ei ab herede præſtaretur: quam ſententiam & Labeo probat. Idem Servius probat, & ſi in eo moram faciat heres quòd nolit exigere à debitoribus. Nam perventurum ad libertatem ait. Mihi quoque videtur verum quod Servius ait. Cùm igitur veram putemus ſententiam Servii; videamus an, & ſi non fuerit prælegatum peculium ſervo, idem debeat dici? Conſtat enim ſtatuliberum poſſe dare; vel ipſi heredi juſſum, vel alii: &, ſi eum dare impediat, perveniet ſtatuliber ad libertatem. Denique etiam remedii loco hoc monſtratur domino ſtatuliberi, ut eum extraneo juſſum dare prohibeat (*f*); ne & nummos perdat cùm ſtatulibero. Proindè defendi poteſt, & ſi non vult exigere, vel ipſe ſolvere, ut hic habeat undè Conditioni pareat, libertatem competere. Et ita Caſſius quoque ſcribit. *d. l.* 3, § 2.

Similiter Quæſitum eſt an, ſi juſſus fuerit ſervus quinque operas extraneo dare ut liber ſit, Conditio talis (*g*) ſit recipienda? Ut, quemadmodum circa pecuniæ dationem dicitur, ita & circa præſtationem operarum dicamus. Sed hoc Jure utimur, ut (quemadmodum dictum eſt, ſi pecuniam ex peculio ſuo det extraneo, admitti eum ad libertatem) ita &, ſi operam præſtiterit, neceſſe ſit eum admitti ad libertatem. Itaque & in propoſito ſapienter faciet heres, ſi impedierit eum quominùs præſtet & operas. Hâc enim ratione ſervus perveniet quidem ad libertatem, ſed operis ejus extraneus non utetur. *l.* 57, POMPON. LIB. 9 AD Q. MUCIUM.

Item Ulpianus. Quanquam permiſſum ſit ſtatulibero etiam de peculio dare implendæ Conditionis cauſâ; ſi tamen vult heres nummos ſalvos facere, poteſt eum vetare dare. Sic enim fiet ut & ſtatuliber perveniat ad libertatem, quaſi impletâ Conditione cui parere prohibitus eſt; & nummi non peribunt. Sed is quem teſtator

(*a*) Qui accepto fert, non dat. Aliud eſt *dare*, aliud *liberare*.

(*b*) Per heredem ſtat quominùs legatarius poſſit ei dare decem, dum accepto rogat decem quæ debebat legatario, & quæ legatarius, ſi ſibi ſoluta fuiſſent, Conditionis implendæ causâ retro dare potuiſſet.

(*c*) Hoc ſolum non ſufficeret: ideo addit, *Publius autem Mævius nollet*, &c.

(*d*) Hæc verba *ære alieno liberato*, alteram Conditionem continent.

(*e*) Vid. infra Cap. 2, Sect. 2, Art. 3. §°. 1°.

(*f*) Quum enim extraneo, id eſt alii quàm heredi, dare juſſus eſt ſtatuliber: ſi dederit ex peculio (poteſt enim, licet ipſi prælegatum non fuerit); heres imminutum habebit peculium.

(*g*) Quemadmodum ſervus extraneo *decem dare juſſus*, poteſt ex peculio dare ut pareat Conditioni; quamvis peculium ad dominum pertineat: ita quæritur an *Operas extraneo dare juſſus* poſſit eas exhibere? Operæ enim ſervi ad dominum pertinent.

accipere

accipere voluit, adverſùs heredem IN FACTUM actione (*a*) agere poteſt ut teſtatori pareatur. *l.* 3, § *fin. ff. de Condict. cauſ. dat.* ULP. LIB. 26 AD ED.

Ex his, obiter emergit quæſtio. Si peculium ſervo legatum ſit, qui juſſus eſt alii dare decem & ſic liber eſſe; & heres eum prohibuerit dare, deindè manumiſſus peculium petat ex cauſâ legati: an per Doli exceptionem, eam ſummam quam daturus eſſet deducere heres poſſit; ut ipſi proſit, non manumiſſo, quòd ea pecunia data non eſt; an verò indignus ſit heres, qui contra voluntatem defuncti fecit, eam pecuniam lucrari? Et cùm ſervò nihil abſit, & libertas ei competit; invidioſum eſt heredem fraudari (*b*). *l.* 20, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

C X V I.

Quod autem dicimus de Conditione Dandi, *eam pro impletâ haberi quum ſtat per heredem quominùs detur; ſimiliter trahendum & ad cæteras Conditiones.*

Ita enim Ulpianus: Non ſolùm autem ſi dare juſſum dare prohibeat, ſtatuliber ad libertatem pervenit; verùm etiam ſi ASCENDERE CAPITOLIUM juſſum, aſcendere vetet; item ſi CAPUÆ DARE juſſum, Capuam ire prohibeat. Nam qui prohibet ſervum proficiſci, intelligendus eſt impedire magis velle libertatem quàm operis ſervi uti. *l.* 3, § 3, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Hinc in hâc ſpecie: Stichus SI TITIO PER TRIENNIUM SERVIERIT, vel SI ILLI centum operas dederit, liber eſto. (Conſtat hoc modo libertatem utiliter dari poſſe: nam & alienus ſervus ſervire nobis poteſt, ſicuti liber; & multò magis operas dare: niſi teſtator SERVITUTIS appellatione, dominium magis quàm operam intellexit. Ideòque) ſi prohibet heres Titio ſervire, pervenit ad libertatem. *l.* 4, § 4, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

Item SI RATIONES REDDIDISSET liberum eſſe juſſum, non patitur heres rebus peculiaribus venditis reliqua ſolvere. Perindè liber eſt quaſi Conditioni paruerit. *l.* 23, § 1, *d. tit.* CELSUS, LIB. 22 DIGEST.

C X V I I.

Obſervandum tamen, quòd Non omne ab heredis perſonâ interveniens impedimentum, ſtatulibero pro expletâ Conditione cedit; ſed id duntaxat quod impediendæ libertatis (*c*) factum eſt. *l.* 38, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 1 AD NERAT.

Hinc quæritur: Si quis ſervum juſſum decem dare & liberum eſſe, operari prohibeat; vel ſi quod ex operis ſuis meret (*d*), abſtulerit ei heres; vel ſi quod ex mercedibus ſuis coegit, heredi dederit; an ad libertatem perveniat? Et puto, ſi quidem ex operis dederit vel undecumque dederit, ad libertatem perventurum (*e*): quòd ſi prohibeatur operari (*f*), non fore liberum; quia operari domino debet. Planè ſi ei ablata fuerit pecunia ex operis collecta, liberum fore arbitror; quia de peculio dare prohibetur (*g*).

Sanè ſi teſtator vel ex operis ut det juſſit (*h*); prohibitum operari, ad libertatem perventurum non dubito. *l.* 3, § 8, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Hinc Papinianus. Quidam Servum à filio poſt quinque annos, ſi eo tempore mercedem diurnam filio præſtitiſſet, mammitti voluit. Biennio proximo vagatus non præſtiterat: Conditione defectus videbatur. Si tamen heres filius aut tutores ejus, miniſterium ſervi per biennium elegiſſent (*i*); eam rem ex præterito quòd per heredem ſtetiſſet, impedimento reſiduæ Conditioni non eſſe conſtitit. *l.* 23, § 4, *ff. de Fideicom. libert.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

C X V I I I.

An videtur heres prohibere quominùs Conditio impleatur, in ſpecie ſequenti?

Si quis ſervum juſſum decem dare & liberum eſſe, vendiderit ſine peculio: utrùm ſtatim liber ſit; quaſi prohibitus videatur de peculio dare, hoc ipſo quòd ſine peculio diſtractus eſt; an verò quum fuerit prohibitus peculium tangere? Et puto tunc demùm liberum fore, quum volens dare prohibeatur, non ſtatim ubi vænüt. *l.* 3, § 7, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Sed & quum heres prohibet ſervum tangere peculium; ita demùm intelligitur prohibere dare, ſi illud ſit peculium ex quo teſtator voluit dari: nimirùm ſi illud ſit quod ſervus apud teſtatorem habebat, non ſi illud quod apud heredem habere cœpit.

Hinc Papinianus. Non videbitur per ſtatuliberum non (*k*) ſtare quominùs Conditio libertatis exiſtat; ſi de peculio quod apud venditorem ſervus habuit, pecuniam Conditionis offerre non poſſit. (*l*) Ad alienum enim peculium voluntas defuncti porrigi non potuit. Idem erit & ſi cum peculio ſervus vænierit, & venditor fide ruptâ peculium retinuerit: quanquam enim EX EMPTO ſit actio (*m*), tamen apud emptorem peculium ſervus non habuit (*n*). *l.* 35, *ff. de Statulib.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

C X I X.

Circa poteſtativas & mixtas Conditiones obtinet.

Secunda Regula :

CONDITIO *pro impletâ habetur, etiam quum ſtat per tertiam perſonam in quam Conditio collata eſt.*

I^{um}. *Exemplum.* Titius ſi ſtatuas in municipio poſuerit, heres eſto. Si paratus eſt ponere, ſed locus à municipibus ei non datur; Sabinus, Proculus, heredem eum fore; & in legato idem Juris eſſe dicunt. *l.* 14, POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

(*a*) Intellige Prætoriam illam actionem *In factum* de quâ ſuprà lib. 19, Tit. *de Præſcr. verb.* N. fin. Hac actione Prætor ſubvenit adverſùs ſuprà relatam fraudem voluntati defuncti factam. Nota ſucceſſu demùm temporis excogitatum fuiſſe, ut per hanc actionem *in factum* ſubveniretur ei cui dare ſtatuliber juſſus erat, adverſùs heredem qui eum prohibuiſſet dare. Antequam hoc remedium eſſet excogitatum, utile erat conſilium quod heredi dabant Juriſconſulti ut prohiberet ſtatuliberum dare: ſed & adhuc hodie utile eſſe poteſt; ſi fortè is cui dari teſtator juſſit, omittat ad hanc actionem *in factum* recurrere.

(*b*) Eò magis quòd, cùm ejus pecuniæ nomine heres Prætoriâ actione *In factum* teneatur ei cui dari eam teſtator voluerat (ut modò ſuprà vidimus); heres niſi eam retineret, in damno verſaretur, cum manumiſſi lucro.

(*c*) Supple, causâ.

(*d*) Id eſt, abſtulerit ei mercedes operarum ſuarum; quas hic ſtatuliber extraneis locaverat concedente domino.

(*e*) Ratio dubitandi erat; quòd ea quæ ex operis ſuis coegit, ſicut & cætera quæ in peculio habet, jam ſunt heredis, jure dominicæ poteſtatis. Propriè autem non videtur alicui dari, quod jam ipſius eſt. Ratio decidendi eſt, quod hæc ipſa (impropriè accepta) *Datio* in Conditione poſita ſit: videtur enim voluntas teſtatoris fuiſſe ut ſervus ex peculio ſuo heredi daret.

(*f*) Quòd ſi heres hunc ſervum ſibi in miniſterium aſſumendo, ſic faciat quominùs poſſit aliis operando mercedem ex operis ſuis conſequi, non ideò videbitur heres facere quominùs ſervus Conditioni pareat. neque enim heres hoc facit quominùs Conditioni pareat; ſed quia ſervus *operari ipſi debet*, utpotè domino. Adde quòd (& hæc eſt potiſſima decidendi ratio) quum ſervus ſimpliciter juſſus eſt *Decem dare*; non hoc poſitum eſt in Conditione ut ex pretio operarum ſuarum det, ſed ſimpliciter ut det *Ex peculio* quod ſive ex operis ſive ex quibuſcumque aliis cauſis conflari potuit. Igitur heres qui prohibet eum operari, non prohibet quominùs Conditio impleatur; ſed eam tantùm efficit difficiliorem.

(*g*) Poterat quidem heres prohibere quominùs hic ſervus operas ſuas extraneis locaret. Verùm poſtquam hoc permiſit, ſi ei auferat pecuniam quam ex hâc locatione collegit, videtur prohibere quominùs impleatur Conditio. Hæc enim pecunia facta eſt peculii. heres igitur hanc auferendo prohibet quominùs ex peculio det; quod ipſum in Conditione poſitum fuit, ut jam diximus.

(*h*) In ſpecie hujus verſiculi, ſervus non ſimpliciter *Dare* juſſus eſt, ſed juſſus eſt *Ex operis dare*. Heres igitur qui prohibet eum operari, hoc ipſum prohibet quod teſtator in Conditione poſuit; adeoque Conditio pro impletâ haberi debet.

(*i*) Id eſt; ſi ideò mercedem diurnam hoc biennio non præſtitiſſet, quòd non potuiſſet quidquam ex operis ſuis lucrari; cùm filius aut tutores ejus, ipſius miniſterio per hoc biennium uſi fuiſſent: Conditio pro hoc biennio impleta videbitur, cùm per heredem ſteterit quominùs impleretur; adeoque implendo quod reſiduum eſt in Conditione, ſcilicet per reliquum triennium mercedem diurnam præſtando, perveniet ad libertatem.

(*k*) Hæc negatio quæ eſt in Codice Florentino, licèt deſit in Haloandri Editione, omnino eſt retinenda: ut contextus ſatis oſtendit. Species legis eſt: Teſtator libertatem dedit Sticho *Si decem Titio daret.* Stichus nullum habebat peculium, ſed apud heredem habere cœpit: heres eum excepto hoc peculio vendidit. An videtur per eum non ſtare quominùs Conditionem impleat? Minimè: Quia etſi eo quòd non poſſit dare ex peculio quod non apud teſtatorem habuit, ſed apud heredem habere cœpit, ſit quidem Conditio ei non difficilis, at non penitùs impoſſibilis. Poteſt enim aliundè corradere pecuniam, poteſt quis ei donare ut eam det & Conditionem impleat. Quandiù igitur non dat, rectè videtur per eum ſtare.

(*l*) Nec obſtat quod jam ſæpè dictum eſt, teſtatorem cenſeri voluiſſe ut ſervus ex peculio daret, adeoque videri heredem facere quominùs impleatur Conditio quum peculium aufert. Reſpondet Juriſconſultus, hoc intelligendum eſſe de peculio quod ſervus apud teſtatorem habere cœpiſſet. Neque enim credendus eſt teſtator cogitaſſe de peculio *Alieno*, quale eſt illud quod apud teſtatorem ſervus non habuit, ſed ipſi demum ab herede conſtitutum eſt.

(*m*) Adverſùs venditorem, ut emptori reſtituat peculium quod contra fidem contractûs retinet.

(*n*) Adeòque certè non poteſt dare ex peculio quod ampliùs non habet. Non tamen Conditio pro impleta eſt, quia, ut diximus, poteſt aliundè corradere ut eam impleat.

IIum. Si ita heres inſtitutus ſum, SI DECEM DEDERO; & accipere nolit cui dare juſſus ſum: pro impletâ Conditione habetur. *l.* 3, *ff. de Condit. inſtit.* PAUL. LIB. I AD SABIN.

IIIum. Si quis teſtamento hoc modo ſcripſerit: « FILIUS meus ſi Titium adoptaverit, heres eſto; ſi non » adoptaverit, exheres eſto; » & filio parato adoptare, Titius nolit ſe adrogandum dare: erit filius heres, quaſi expletâ Conditione. *l.* 11, *d. tit.* JULIAN. LIB. 29 DIGEST.

IVum. In teſtamento ita erat ſcriptum: « STICHUS & » Pamphila liberi ſunto; &, ſi in matrimonium coierint, » heres meus his centum dare damnas eſto. » Stichus ante apertas tabulas deceſſit. Reſpondit; Partem Stichi defectam eſſe; ſed & Pamphilam defectam Conditione videri, ideòque partem ejus apud heredem remanſuram. Sed etſi uterque viveret, & Stichus nollet eam uxorem ducere; cùm mulier parata eſſet nubere, illi quidem legatum deberetur (*a*); Stichi autem portio inutilis (*b*) fiebat. Nam quum uni ita legatum ſit; Titio, SI SEIAM UXOREM DUXERIT, heres meus centum dato; ſi quidem Seia moriatur, defectus Conditione intelligitur: at ſi ipſe decedat, nihil ad heredem ſuum eum tranſmittere; quia morte ejus, Conditio defeciſſe intelligitur. Utroque autem vivente, ſi quidem ipſe nolit uxorem ducere; quia ipſius facto Conditio deficit, nihil ex legato conſequitur; muliere autem nolente nubere, quum ipſe paratus eſſet, legatum ei debetur. *l.* 31, AFRICAN. LIB. I QUÆST.

C X X.

Stare videtur per eum in cujus perſonam Conditio collata eſt, etiam quum per ejus tutorem ſtat.

Unde Quum pupillus aut tutor ejus, Conditionem in perſonam pupilli collatam impedit; tam legati quàm libertatis, Jure communi, Conditio impleta eſſe videtur. *l.* 78, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

V. G. Si eâ Conditione liberto fideicommiſſum relictum eſt, NE à filiis ejus recederet; & per tutores factum eſt quominùs Conditionem impleret: iniquum eſt eum, cùm ſit inculpatus, emolumento fideicommiſſi carere. *l.* 34, § 4, *ff. de Legatis* 2°. MODEST. LIB. 10 RESPONS.

C X X I.

Tertia Regula:

Circa poteſtativas Conditiones:

POTESTATIVA *Conditio pro impletâ habetur, ex eo ſolo quòd non ſtet per eum cui relictum eſt, quominùs impleatur.*

Exemplum in promptu eſt. Sed & ſi ſervi mors impediſſet manumiſſionem, quum tibi legatum eſſet SI EUM MANUMISISSES; nihilominùs debetur tibi legatum, quia per te non ſtat quominùs perveniat ad libertatem. *l.* 54, § 2, *ff. de Legatis* 1°. POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

Hæc regula porrigenda non eſt ad Conditiones mixtas; id eſt eas quæ non ſolùm ejus cui relinquitur, ſed & alterius perſonæ factum continent.

Hinc Alexander. Legatum ſive fideicommiſſum à patruo tuo relictum tibi, ſub Conditione SI FILIO EJUS NUPSISSES; cùm mortuo filio priuſquàm cum eo matrimonium contraheres, Conditio defecerit, nullâ ratione deberi tibi exiſtimas. *l.* 4, *Cod. de Condit. inſertis tam legat.*

C X X I I.

Cæterùm Conditiones quæ aliàs mixtæ videri poſſent; ſi legato alimentorum fuerint adſcriptæ, favore alimentorum ſæpè poteſtativæ præſumentur: crediturque teſtator, ſolum factum ejus cui relinquebat conſideraſſe, & in Conditione poſuiſſe: adeòque etiam in his hæc noſtra regula obſervatur.

Talis eſt illa Conditio de quâ reſcribit Imperator Antoninus-Pius libertis Sextiæ-Baſiliæ: « QUAMVIS verba » teſtamenti ita ſe habeant ut, quoad cum Claudio-Juſto » morati eſſetis, alimenta & veſtiarium legata ſint; ta- » men hanc fuiſſe defunctæ cogitationem interpretor, ut » & poſt mortem Juſti, eadem vobis præſtari voluerit. » Reſpondit (*c*); Ejuſmodi ſcripturam ita accipi, ut neceſſitas alimentis præſtandis perpetuò maneat. *l.* 13, § 1, *ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Conſequenter idem docet Scævola. Mater filio herede inſtituto, per fideicommiſſum libertatem Pamphilo ſervo dedit. Eidem cibariorum nomine legavit quinos aureos; & veſtiarii in ſingulos annos, quinquagenos; SI CUM FILIO EJUS MORETUR. Quæro, filio defuncto an alimenta debentur? Reſpondit; Si Conditioni paruiſſet, deberi & poſt mortem. *l.* 20, § 3, *d. tit.* IDEM, LIB. 3 RESPONS.

Et alibi. Annua his verbis legavit: « SI MORARENTUR » cum matre meâ, quam heredem ex parte inſtitui. » Quæſitum eſt an mortuâ matre Conditio adpoſita defeciſſe videatur; ac per hoc, neque cibaria neque veſtiaria his debeantur? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, deberi. *l.* 20, *ff. de Annuis leg.* IDEM, LIB. 18 DIGEST.

Similiter: « ILLIS libertis alimentorum nomine, ſi cum » filio meo morati fuerint, menſtruos denarios centenos » & veſtiaria dari volo. » Liberti in obſequio fuerunt quandiù adoleſcens ad militiam promoveretur: quâ causâ effectum eſt ut quibuſdam Romæ relictis proficiſceretur, & apud caſtra defunctus eſt. Quæſitum eſt an ab heredibus ejus alimenta debeantur? Paulus reſpondit; Conditionem quidem in perſonâ libertorum qui cum filio defuncti morati ſunt, aut per eos non ſtetit quominùs morarentur, mortuo filio teſtatoris defeciſſe non videri. *l.* 84, PAUL. LIB. 14 RESPONS.

Hoc ita; quia Conditio SI MORATI FUERINT CUM FILIO MEO, *in ſpeciebus ſuprà relatis, favore alimentorum poteſtativa præſumitur. Diverſum ſtatuendum foret, ſi mixtam eſſe appareat; videlicèt ſi teſtator videatur non factum duntaxat libertorum in Conditione poſuiſſe, ſed & filiorum.*

Hinc ſtatim ſubjicitur: Sed ſi teſtator, propter filii utilitatem, his qui cum eo morati fuiſſent alimenta præſtari voluit; contra voluntatem defuncti petentes audiri non oportere. *d. l.* 84, ¶ *ſed ſi.*

C X X I I I.

Vidimus Conditiones quæ aliàs mixtæ videri poſſent, favore alimentorum haberi pro poteſtativis. Idem obtinet favore libertatis.

Hinc generaliter Ulpianus definit: Statuliberos Conditioni parere oportet, ſi nemo eos impediat & ſit Conditio poſſibilis. *l.* 3, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

V. G. Non ſolùm autem ſi heres moram facit libertati, ſed & ſi tutor vel curator vel procurator vel alius quivis in cujus perſonâ Conditioni parendum eſt, libertatem competere dicemus. Et ſanè HOC JURE UTIMUR IN STATULIBERO, UT SUFFICIAT PER EUM NON STARE QUOMINUS CONDITIONI (*d*) PAREAT. *d. l.* 3 § 10.

Similiter Javolenus. Si hereditas ejus qui ſervum intra dies triginta mortis ſuæ SI RATIONES REDDIDISSET liberum eſſe juſſerat, poſt dies triginta adita eſt: Jure quidem ſtricto ita manumiſſus liber eſſe non poteſt; quoniam Conditione deficitur. Sed favor libertatis eò rem perduxit, ut reſpondeatur expletam Conditionem, ſi per eum cui data eſſet non ſtaret quominùs expleretur. *l.* 28, *ff. de Statulib.* JAVOLEN. LIB. 6 EX CASSIO.

Et alibi. SI STICHUS ATTIÆ MILLE NUMMOS DEDERIT, liber eſto. Attia vivo teſtatore deceſſit. Non poſſe Stichum liberum eſſe, Labeo, Ofilius, reſponderunt. Trebatius: Si ante teſtamentum factum Attia deceſſiſſet, idem ſi poſteà, eum liberum futurum. Labeonis & Ofilii ſententia rationem (*e*) quidem habet;

(*a*) Conditio quippè mulieri adſcripta, pro impletâ habetur; cùm ſtet per Stichum in cujus perſonam collata eſt, quominùs impleatur.

(*b*) In legatis *Per damnationem*, non erat locus (Jure Pandectarum) juri accreſcendi inter conjunctos.

(*c*) Hæc eſt Nota Scævolæ, verùm Reſponſi Imperatoris ſenſum exhibens.

(*d*) Illi ſcilicet, quæ aliàs mixta videretur.

(*e*) Id eſt, ſtrictâ Juris ratione nititur.

ſed

ſed hoc Jure utimur, ut is ſervus ex teſtamento liber ſit. *l.* 39, § 4, *d. tit.* IDEM, LIB. 4 EX POSTERIOR. LABEONIS.

Item Mæcianus. Libertate ſub Conditione datâ; huc jam decurſum eſt ut, ſi per ſtatuliberum non ſtet quominùs Conditioni pareat, quamvis ne per (*a*) heredem quidem ſtet, tamen ad libertatem perveniat. Quod credo reſponderi oportere, & ſi per fideicommiſſum hereditariis ſervis libertas data fuerit. *l.* 55, *ff. de Manum. teſtam.* MÆCIAN. LIB. 2 FIDEICOM.

Non abſurdè & de heredis ſervis idem dicetur. *d. l.* 55, § 1.

De his autem quos redimendos habebit, non juſtè dubitamus; ſi quidem (*b*) eo caſu iniquum erit heredem perindè compelli debere redimere eos, atque ſi Conditio impleta eſſet: quòd fortè dominus prohiberet Conditioni parere, ut & pretium perciperet, & in Conditionem non erogaret *. *d. l.* 55, § 2.

* *Florent.* erogaret.

C X X I V.

Quod hactenùs diximus, Conditiones favore alimentorum & libertatis haberi pro poteſtativis, accipe de Conditionibus quæ aliàs mixtæ videri poſſent; non de caſualibus, quæ non pendent ex ullo facto ejus cui relictum eſt.

Hinc Ita liber eſſe juſſus, SI TITIUS CAPITOLIUM ASCENDERIT: ſi Titius nolit aſcendere, impedietur libertas. Idemque Juris eſt in ſimilibus cauſis & Conditionibus. *l.* 4, § 7, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

§us. 2us.

Notanda quædam circa Regulas ſuprà dictas.

C X X V.

I. Notandum eſt, intereſſe an Conditiones momentariæ fuerint, an illæ quæ temporis tractum habeant.

Momentariæ pro impletis habentur, ſtatim atque per eum à quo relictum eſt, eum-ve in cujus perſonam Conditio collata eſt, ſtetit quominùs implerentur; aut etiam, ſi poteſtativæ ſint, ex eo ſolo quòd per legatarium non ſtet. Illæ verò quæ temporis tractum habent, non ſtatim, ſed elapſo demùm Conditionis tempore, pro impletis habentur.

Hoc docet Paulus. Quædam Conditiones naturâ ſuî nec poſſunt eodem tempore impleri, ſed neceſſariam habent temporis diviſionem; velut quum decem operarum (*c*) juſſus eſt dare: quia operæ per ſingulos dies dantur. Igitur (*d*) & ſi ſingulos aureos det ſtatuliber, poteſt dici eum impleſſe Conditionem. Alia cauſa eſt operarum; quia hæ neceſſariò ſingulæ edendæ ſunt. Sed etſi heres accipere noluerit; non ſtatim liber erit, ſed quum tempus tranſierit per quod operarum quantitas conſummatur. Idem dicendum eſt ſi juſſum Capuam ire & liberum eſſe, heres prohibeat ire: tunc enim erit liber, quum pervenire Capuam potuiſſet. Ineſſe enim videtur tempus tam operarum præſtationi, quàm itineri. *l.* 20, § 5, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

Si tamen id per heredem factum eſt, quominùs Conditio ampliùs ullatenùs impleri poſſet; ſtatim pro impletâ habetur. Putà. Si ita ſit libertas ſervo data SI QUINQUENNIO HEREDI SERVIERIT, deindè eum heres manumiſerit; ſtatim liber fit (*e*), quaſi per eum ſit effectum quominùs ei ſerviat: quamvis, ſi non pateretur eum ſibi ſervire, non ſtatim perveniret quàm ſi quinquennium prætereiſſet. Ratio hujus rei evidens eſt: manumiſſus enim ampliùs ſervire non poteſt: at is quem quis non patitur ſibi ſervire, poſteà pati poteſt intra quinquennii tempus. At quin(*f*) jam quinquennio ei ſervire non poteſt? Sed vel minùs poteſt. *l.* 3, § 15, *d. tit.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Quum autem non prohibet heres; ſed ſimpliciter non ſtat per eum cui relictum eſt, quominùs Conditio poteſtativa impleri poſſit: quamvis ampliùs ullatenùs impleri non poſſit, tamen nonniſi elapſo Conditionis tempore pro impletâ habetur.

V. G. Servire Titio anno, & liber eſſe juſſus, Titio mortuo non ſtatim liber fiet, ſed quum annus tranſierit: quòd videtur non tantum ſub Conditione, ſed etiam ex tempore data libertas. Etenim abſurdum eſt, maturiùs eum liberum fieri quum Conditionem non implet, quàm futurus foret ſi eam expleret. *l.* 4, § 2, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

C X X V I.

II. Obſervandum circa Conditiones quæ per partes implentur; quòd, quum per eum à quo relictum eſt vel per tertiam perſonam ſtat quominùs Conditio impleatur, non in ſolidum, ſed pro parte duntaxat; tunc nondum quidem omninò, ſed ſaltem pro eâ parte impleta cenſetur: ita ut in reliquâ duntaxat parte ei parendum ſit.

Et 1°. *nondum omninò impletam hoc caſu Conditionem haberi docet Paulus.* Si triennio dena dare juſſus, primo anno viginti obtulerit: non accipiente herede, non ſtatim liber eſt; quia, etſi accepiſſet heres, nondum liber eſſet. *l.* 18, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. SING. DE LIBERT. DANDIS.

2°. *In reliquâ autem duntaxat parte parendum, ita docet idem Paulus:* Si duobus decem datis liber eſſe juſſus ſit, & unus quinque accipere noluerit; melius eſt dicere, poſſe eum eadem quinque alteri offerentem ad libertatem pervenire. *ſup. d. l.* 4, § 3, *ff d. tit.*

Utrumque docet pariter Ulpianus in ſpecie ſequenti. Stichus annuâ bimâ trimâ die denos aureos heredi ſi dederit, liber eſſe juſſus eſt. Si primâ penſione ſtetit per heredem quominùs acciperet decem, expectandam eſſe trimam penſionem placet: quia & tempus adjectum eſt, & adhuc ſuperſunt duæ penſiones. Sed ſi eadem decem ſola habeat, quæ obtulit ad primam penſionem; an etiam ad ſequentem quoque proſit, ſi offerat (*g*); an & ad tertiam, ſi ſequens penſio non ſit accepta? Et puto ſufficere hæc eadem, & pœnitentiæ heredi locum non eſſe. Quod & Pomponius probat. *ſup. d. l.* 3, § 13, *ff. d. tit.*

His omnibus conſonat Papinianus. Ita ille: Imperator Antoninus reſcripſit; « JUSSUM rationes reddere, & » liberum eſſe, ſi heres cauſabitur accipere rationes, » nihilominùs liberum fore. » Quod Reſcriptum ita accipi debet; ut, ſi reliqua non trahat, liber ſit: quòd ſi trahat, ita demùm ſi obtulerit eam quantitatem quæ refundi debuit ex fide veritatis. Non enim libertati ſufficit, heredem in morâ fuiſſe; ſi non id fiat per ſtatuliberum, quod remotâ morâ libertati aditum daret. Quid enim ſi ita manumiſſum, DAMA SI IN HISPANIAM PROFECTUS ANNO PROXIMO FRUCTUS COEGERIT, LIBER ESTO, Romæ retineat heres, neque proficiſci patiatur? Numquid dicturi ſumus, ſtatim ante fructus coactos liberum fore? Nam & quum Romæ ſtipulatio concipitur ita, CENTUM IN HISPANIA DARE SPONDES? ineſſe tempus ſtipulationi quo poſſit in Hiſpaniam pervenire, nec antè Jure agi placuit. Sed ſi heres acceptis rationibus & reliquis computatis donare ſe eas ſtatulibero, non habenti quod inferat, proſcribat; aut etiam litteris ad eum miſſis palàm faciat: Conditio libertatis impleta videbitur. Quid ergo ſi neget ſe reliqua traxiſſe; atque ideò, quia per heredem ſteterit ut accipiat rationes, liberum factum: heres autem, neque ſe feciſſe moram, & reliqua debere ſtatuliberum contendat? Apud eum qui de libertate cognoſcat, an Conditio ſit impleta conſtabit: cujus officio continebitur, de morâ conſiderare, nec minùs computare rationes; &, ſi reliqua trahi

(*a*) Sed per quemvis alium. Nam quum per heredem ſtat, commune eſt omnibus Conditionibus ut pro impletis habeantur. ſuprà Regulâ 1ᵈ.

(*b*) Finge teſtatorem ſervo alieno fideicommiſſariam libertatem reliquiſſe *Si decem heredi dederit*. Conditio pro impletâ non habebitur ex eo quòd per hunc ſervum non ſteterit, & à domino ſuo prohibitus fuerit dare heredi: iniquum eſt enim ut heres nil accipiat, & tamen eum redimere cogatur.

(*c*) Operas numero decem: (*dix journées.*)

(*d*) Plus ſenſit Juriſconſultus quàm expreſſit. Senſus eſt: *Igitur* differt hæc Conditio præſtandarum decem operarum à Conditione dandi aureos decem. Nam juſſus decem dare, *& ſi ſingulos aureos det* diverſis temporum intervallis, & ſi ſimul decem det, æquè implet Conditionem: adeòque non habet hæc Conditio *neceſſariam temporis diviſionem. Sed alia cauſa eſt operarum, &c.*

(*e*) Ex teſtamento.

(*f*) Proponit Objectionem. Juſſus ſervire per quinquennium, qui prohibitus eſt ſervire per aliquam partem hujus quinquennii, jam non poteſt ſervire per hoc quinquennium: videri ergo debet Conditio pro impletâ. Reſpondet, Minimè: nam ſaltem poteſt ſervire per eam temporis partem quæ ex quinquennio ſupereſt. Cùm igitur ſaltem adhuc pro parte impleri poſſit Conditio, non habetur pro impletâ.

(*g*) Hæc eadem decem.

compererit, non eſſe liberum pronuntiare. Sed ſi nunquam negavit reliqua debere; cùm autem conveniret heredem, & rationes offerre profeſſus ſit, refuſurum quidquid in reliquis eſſe conſtiterit, & ejus pecuniæ reum numerare paratum idoneum obtulit; & heres in morâ fuit: Sententia pro libertate dicetur. *l.* 34, § , 1, *ff. de Statulib.* PAPIN. LIB. 21 QUÆST.

CXXVII.

III. Obſervandum Conditiones quas quis implere prohibetur, ita demùm in caſibus regularum ſuprà propoſitarum pro impletis haberi, niſi ſaltem per æquipollens impleri poſſint. Tunc enim ſaltem hoc modo eas implere tenetur.

Hinc eſt quòd ſtatuliber heredi dare juſſus, ſi non poſſit dare heredi utpotè jam mortuo, ſaltem dare tenetur heredis heredi: ut liquet ex ſpecie ſequenti.

Pamphilo liberto quem heredem ex parte inſtituerat, Stichum ſervum prælegaverat, & ei libertatem his verbis dederat: « ITA UT, ſi tibi ex die mortis meæ per annos continuos quinque, menſtruos ſexagenos dederit, » tunc eum manumittas. » Pamphilus ante quinquennium moriens, heredibus inſtitutis filio & uxore, de eodem Sticho ita cavit: « STICHUS ſervus qui mihi » teſtamento patroni mei certâ Conditiona relictus eſt, » jubeo det præſtet filio & uxori meæ ſine ullâ contro» verſiâ; & eum tempore peracto manumittant. » Quæſitum eſt; Si Stichus ſexagenos nummos menſtruos non præſtiterit, an impleto quinquennio fideicommiſſa libertas ei debeatur? Reſpondit; Niſi præſtitiſſet, fideicommiſſam libertatem non deberi. *l.* 40, § 2, *ff. de Statulib.* SCÆVOLA, LIB. 24 DIGEST.

Item Quum heres Reipublicæ causâ abeſſet, & pecuniam ſtatuliber haberet; vel expectare eum debere donec redeat is cui dare debet, vel deponere in ædem pecuniam conſignatam oportet: quo ſubſecuto ſtatim ad libertatem pervenit. *l.* 4, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

Hinc etiam Si Sticho libertas per fideicommiſſum data fuerit, ſub Conditione SI RATIONES REDDIDISSET; & is abſente herede paratus ſit reliqua ſolvere: Prætoris officio continetur, ut virum bonum eligat cujus arbitrio rationes computentur, & pecuniam quæ ex computatione colligitur, deponat; atque ita pronuntiet, libertatem ex causâ fideicommiſſi deberi. *l.* 47, § 2, *ff. de Fideicom. libert.* JULIAN. LIB. 42 DIGEST.

CXXVIII.

Quod autem dicimus Conditionem ſaltem per æquipollens implendam eſſe, nequaquàm neceſſe erit; ſi dolo ejus à quo relictum eſt, factum ſit quominùs impleretur.

Hinc ſtatim ſubjicitur: Hæc autem fieri conveniet, ſi heres ex juſtâ causâ aberit. Nam ſi latitavit; ſatis erit liquere Prætori, per ſervum non ſtare quominùs Conditioni pareat. Atque ita pronuntiare de libertate oportebit. *d. l.* 47, *d.* § 2.

Illud etiam palàm eſt quòd, ſi heres ultrò manumiſit, jam prorsùs non tenetur manumiſſus dare heredis heredi.

Hinc in ſpecie ſequenti. Servus ſi heredi decem dederit, liber eſſe juſſus eſt. Statuliberum heres eum manumiſit, ac poſteà defunctus eſt. Heredis heredi pecunia danda non eſt. Quod enim placuit, heredis heredi dare oportere; tunc memineris locum habere, quum prior heres dominus accepturus pecuniam fuit; quæ cauſa facit ambulatoriam (ut ita dixerim) Conditionem. Duæ ſunt enim cauſæ, per quas in primi heredis perſonâ Conditio impletur; dominii ratio, item perſonæ demonſtratio. Prior cauſa tranſit in omnem ſucceſſorem, ad quem pervenerit ſtatuliber per dominii tranſlati continuationem (*a*); ſequens, perſonæ duntaxat ejus qui demonſtratus eſt, adhæret (*b*). *l.* 34, *ff. de Statulib.* PAPIN. LIB. 21 QUÆST.

(*a*) Ad heredis autem heredem non tranſit, cùm ſupponatur ſtatuliber à vivo herede manumiſſus.

(*b*) Cùm igitur neutra ex duabus cauſis propter quas heredi dandum erat, tranſeat ad heredis heredem, dicendum eſt hoc caſu dari ei non oportere.

(*c*) *Delegatio* eſt novationis ſpecies, quâ id quod alter debet, aliquis novandi animo promittit. Cùm igitur legata pendente Conditione nondum debeantur; ſequitur ea interim non poſſe *delegari*: ſed ſi extiterit Conditio, convaleſcet delegatio; infra lib. 46, Tit. *de Novationib.*

ARTICULUS IV.

Quum plures Conditiones adſcriptæ ſunt, an omnibus parendum.

CXXIX.

Eâ de re ita diſtinguit Paulus. Si heredi plures Conditiones conjunctim datæ ſunt; omnibus parendum eſt, quia unius loco habentur; ſi disjunctim ſint, cuilibet. *l.* 5, *ff. de Condit. inſtit.* LIB. 2 AD SABIN.

Et alibi. Ubi verba conjuncta ſunt, ſufficit alterutrum eſſe factum. *l.* 110, § 3, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 6 AD ED.

Suffragatur Papinianus. Disjunctivo modo Conditionibus adſcriptis; alteram defeciſſe non oberit, alterâ vel poſteà impletâ: nec intereſt in poteſtate fuerint accipientis Conditiones, an in eventum collatæ. *l.* 78, § 1, LIB. 9 RESPONS.

SECTIO IV.

De Conditionis effectu.

ARTICULUS I.

De effectu Conditionum in genere.

CXXX.

Conditionis is effectus eſt; quòd Legata ſub Conditione relicta, non ſtatim, ſed quum Conditio extiterit, deberi incipiunt.

Ideòque interim delegari (*c*) non potuerunt. *l.* 41, ULP. LIB. 34 AD ED.

Multò minùs anteà peti poterunt.

Uno tamen caſu Hadrianus fideicommiſſum ante Conditionis eventum præſtari juſſit: quem ita refert Papinianus. Imperator Hadrianus, quum Vivius-Cerealis filio ſuo Vivio-Simonidi, ſi in poteſtate ſuâ eſſe deſiiſſet, hereditatem reſtituere rogatus eſſet; ac multa in fraudem fideicommiſſi fieri probaretur; reſtitui hereditatem filio juſſit: ita ne quid in eâ pecuniâ, quandiù filius ejus viveret, juris haberet (*d*). Nam quia cautiones non poterant interponi conſervatâ patria poteſtate (*e*), damnum Conditionis propter fraudem inflixit (*f*). Poſt Decreti autem auctoritatem, in eâ hereditate filio militi comparari debuit (*g*); ſi res à poſſeſſoribus peti vel etiam cum debitoribus agi oporteret. Sed paternæ reverentiæ congruum eſt, egenti fortè patri officio judicis ex acceſſionibus hereditariis emolumentum præſtari. *l.* 50, *ff. Ad SC. Trebell.* PAPIN. LIB. 11 QUÆST.

Eſt & alter caſus quo ante Conditionem impletam præſtatur legatum, ſed præſtitâ à legatario cautione de reſtituendo ſi Conditio defecerit: de quo in Art. ſeq.

CXXXI.

Legatum quidem aut fideicommiſſum regulariter ante Conditionem impletam exigi non poteſt: at poteſt heres non expectatâ Conditione illud præſtare.

V. G. mulierem POST MORTEM SUAM rogatam reſtituere hereditatem; defuncti judicio & antequàm fati munus impleat poſſe ſatisfacere, id eſt reſtituere hereditatem, quartâ parte vel retentâ vel omiſsâ ſi voluerit, explorati Juris eſt. *l.* 12, *Cod. de Fideicomm.*

Cæterùm ex eo quòd aliquid ex rebus legatis ante Conditionis eventum volens præſtiterit heres, non adſtringitur ad reliquum præſtandum donec exiſtat Conditio.

Unde in hâc ſpecie: Heres ſtatuliberum, cui in eventum Conditionis fideicommiſſum reſtituere rogatus erat,

(*d*) Filio autem mortuo, jure peculii eam pater retinebit.

(*e*) Nulla ſtipulatio inter me & eum quem habeo in poteſtate, intervenire poteſt: infra lib. 44, Tit. *de Oblig. & act.*

(*f*) Id eſt, privavit patrem emolumento hereditatis, quam uſque ad Conditionem ſervare potuiſſet.

(*g*) Id eſt, ſimilis eſt filiofamilias militi qui caſtrenſe peculium habet; poteſtque hereditarias actiones movere, & hereditariis actionibus conveniri, ut filius miles qui hereditatem aliquam in peculio caſtrenſi haberet.

manumiſit (*a*). Quæro an fideicommiſſum ei præſtare debeat? Herennius-Modeſtinus reſpondit: Quanquam ſtatuliberum heres manumiſerit, tamen fideicommiſſum quod ſub iiſdem Conditionibus relictum ei debet, ita præſtare cogitur ſi Conditiones impletas eſſe præſtabit (*b*), aut per eum ſtetit quominùs impleantur. *l.* 66, MODEST. LIB. 10 RESPONS.

C X X X I I.

Quod dicimus ſolutionem ante Conditionis eventum rectè fieri, ita verum eſt, ſi et ſolvatur cui Conditione exiſtente legatum acquireretur: alioquin ſolutio non valet.

Hinc Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Eum qui rogatus eſt ſub Conditione fratris ſui filiis reſtituere, ante diem fideicommiſſi eedentem, ne quidem ex voluntate eorum poſſe reſtituere his in poteſtate patris agentibus; cùm poſſit, die fideicommiſſi cedente, ſui juris conſtitutis ipſis debere reſtitui; vel, ſi aliquis ex his antè deceſſerit, non omnibus. *l.* 114, § 11, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

Hinc etiam Scævola in ſpecie ſequenti. Seium maritum ſcripſit heredem, eique ſubſtituit Appiam alumnam; fideique heredis commiſit ut poſt mortem ſuam hereditatem eidem alumnæ reſtitueret; aut, ſi quid antè contigiſſet alumnæ tunc Valeriano fratris filio reſtitueret eamdem hereditatem. Quæſitum eſt, ſi Seius vivus quidquid ad eum ex hereditate perveniſſet alumnæ reſtituiſſet; an ſecundùm voluntatem defunctæ id feciſſe videretur: præſertim cùm hæc eidem ſubſtituta eſſet? Reſpondit; Si vivo Seio Appia deceſſiſſet, non eſſe liberatum à fideicommiſſo Valeriano relicto. *l.* 41, § 12, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 22 DIGEST.

Plura infrà lib. 46, *Tit.* de Solutionib.

ARTICULUS II.

De ſpeciali certarum Conditionum effectu propter quas Mucianæ Cautioni *locus eſt.*

Quamvis ante Conditionem impletam hereditas non deferatur, nec legatum debeatur; tamen quædam ſunt Conditiones quæ, quum adſcriptæ ſunt, non morantur aditionem hereditatis aut petitionem legati: modò is cui adſcripta eſt Conditio, caverit de reſtituendâ hereditate aut legato, in eum caſum quo Conditio deficeret. Et hæc eſt cautio quæ MUCIANA *dicitur.*

§us. 1us.

Propter quas Conditiones Mucianæ Cautioni locus eſt, & an etiam in legato Uſusfructûs locum habeat.

C X X X I I I.

Mucianæ cautionis utilitas conſiſtit in Conditionibus quæ in NON FACIENDO ſunt conceptæ: ut putà, SI in Capitolium non aſcenderit, SI Stichum non manumiſerit, & in ſimilibus. Et ita Ariſtoni, & Neratio, & Juliano viſum eſt. Quæ ſententia & Conſtitutione Divi Pii comprobata eſt. Nec ſolùm in legatis placuit, verùm in hereditatibus quoque idem remedium admiſſum eſt. *l.* 7, ULP. LIB. 18 AD SABIN.

Unde ſi uxor maritum ſuum cui dotem promiſerat, ita heredem ſcripſerit ex parte SI DOTEM QUAM EI PROMISI NEQUE PETIERIT NEQUE EXEGERIT; denuntiare eum poſſe coheredi, paratum ſe accepto facere dotem, vel cavere: & ita adire poſſe hereditatem. *d. l.* 7, § 1.

Obiter nota: Sed ſi ex aſſe ſit inſtitutus maritus ſub eâ Conditione; quoniam non eſt cui caveat, non impediri eum quominùs adeat hereditatem. Nam Jure ipſo videtur impleta Conditio, eo quòd non eſt quum poſſit de dote convenire ipſe adeundo hereditatem. *d.* § 1.

C X X X I V.

Non tamen ſemper quum Conditio in NON FACIENDO *adſcripta eſt, hæc Muciana cautio locum habet.*

Et 1°. Muciana cautio locum non habet, ſi per aliam Conditionem actio legati differri poſſit. *l.* 77, § 1, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

C X X X V.

2°. *Etſi Conditio in* NON FACIENDO *adſcripta ſit; locum non habet hæc cautio, ſi Conditio vivo legatario impleri poſſit.*

Ium. Exemplum. Socrus nurui fideicommiſſum ita reliquerat, SI CUM FILIO MEO IN MATRIMONIO PERSEVERAVERIT (*c*). Divortio ſine culpâ viri poſt mortem ſocrûs facto, defeciſſe Conditionem reſpondi; nec antè diem fideicommiſſi cedere, quàm mori cœperit nupta vel maritus: & ideò nec Mucianam cautionem locum habere, quia morte viri (*d*) Conditio poſſit exiſtere. *l.* 101, § 3, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

IIum. Exemplum. Hoc genus legati SI TITIO NON NUPSERIT, perindè habendum eſt ac ſi poſt mortem Titii legatum fuiſſet. Et ideò nec Mucianâ ſatiſdatione interpoſitâ capere legatum poteſt. Sed & alii nubendo, nihilominùs (*e*) legatum conſequitur. *l.* 106, JULIAN. LIB. 25 DIGEST.

IIIum. Exemplum. Titius heredem inſtitutum rogavit, poſt mortem ſuam, hereditatem reſtituere SI FIDEICOMMISSI CAUTIO NON FUISSET PETITA. Mucianæ cautionis exemplum ante Conſtitutionem (*f*), remiſſæ cautionis locum habere non potuit; quoniam vivo eo cui relictum eſt, impleri Conditio potuit (*g*). *l.* 72, § 2, PAPIN. LIB. 18 QUÆST.

Si tamen Conditio in Non faciendo *ea fuit, quæ vivo quidem legatario impleri potuit, ſed ex aliquo eventu ad quem teſtatorem reſpexiſſe non ſit veriſimile & quem expectare nimis triſte ſit ac ominoſum; Muciana cautio nihilominùs locum habebit: ut in duobus exemplis ſequentibus.*

Quidam Quum tale legatum eſſet relictum Titiæ SI A LIBERIS NON DISCESSERIT, negaverunt eam rectè cavere: quia vel mortuis liberis legati Conditio poſſit exiſtere (*h*). Sed diſplicuit ſententia. Non enim voto matris opponi tam ominoſa non interponendæ cautionis interpretatio debuit. *d. l.* 72, *pp.*

Et quum patronus liberto certam pecuniam legaſſet SI A LIBERIS EJUS NON DISCESSISSET; permiſit Imperator velut Mucianam cautionem offerri. Fuit enim periculoſum ac triſte, libertum conjunctum patroni liberis eorumdem mortem expectare. *d. l.* 72, § 1.

C X X X V I.

Cæterùm in omnibus legatorum ſpeciebus, quæcumque illa ſint quæ ſub hujuſcemodi Conditionibus relicta ſunt, obtinet hæc cautio.

Imò Quamvis uſusfructus, QUUM morietur legatarius, inutiliter legetur (*i*); tamen cautionis Mucianæ remedium, uſufructu quoque ſub Conditionem alicujus non faciendi legato, locum habet. *l.* 79, § 3, PAPIN. LIB. 1 DEFINITIONUM.

§us. 2us.

Cui exhibenda ſit Cautio Muciana, & quid veniat in actione quæ ex eâ ſtipulatione deſcendit.

C X X X V I I.

Is cui ſub Conditione non faciendi aliquid relictum eſt; ei ſcilicet cavere debet Mucianâ cautione ad quem

(*a*) Non expectatâ Conditione ſub quâ libertas ei relicta eſt.
(*b*) Legendum *conſtabit*, ut emendat Cujacius.
(*c*) Hæc conditio eſt in *Non faciendo*: perinde eſt enim ac ſi ſcripſiſſet *Si non divorterit à filio meo.*
(*d*) Adeoque vivâ muliere cui relictum eſt. Non obſtat lex 72, pp. & § 1, mox infrà. Non contra naturæ votum eſt, ut filii ante matrem, liberi patroni ante ſeniorem libertum cujus curæ commiſſi ſunt moriantur. Undè veriſimile non eſt de tam triſti & ominoſo caſu teſtatorem cogitaviſſe. Contra naturæ conſentaneum eſt ut ex duobus conjugibus alteruter prior decedat, potuit ergo teſtatrix reſpicere ad caſum quo vir prior decederet.
(*e*) *Nihilominùs* hîc pro *nihilomagis*: id eſt, non ideò legatum conſequitur. Ratio eſt quia, cùm fieri poſſit ut poſt ſolutum hoc matrimonium Titio nubat, nondum videri poteſt extitiſſe Conditio *Si Titio non nupſerit.*
(*f*) Ante Conſtitutionem Divi Marci, quâ conſtitutum eſt ut teſtator hanc cautionem poſſet remittere: poſt quam Conſtitutionem talis Conditio adjecta legato aut fideicommiſſo, non facit illud Conditionale; ut vid. ſupra N. 76.
(*g*) Scilicet morte heredis.
(*h*) Adeoque vivâ eâ.
(*i*) Utpote qui morte finiatur, nec ad heredem legatarii tranſeat.

Jure Civili, deficiente Conditione, hoc legatum ea-ve hereditas pertinere poteſt. *l.* 18, GAIUS LIB. 18, AD ED. PROVINC.

Quamvis legatum ſub contrariâ Conditione in alium tranſlatum ſit, tamen ipſi heredi hæc cautio exhibetur. Cæterùm tenetur heres id quod ex hâc cautione conſecutus fuerit, poſteriori legatario præſtare.

Hoc videre eſt in ſpecie ſequenti. Quum ſub hâc Conditione fundus alicui legatus eſſet SI SERVUM NON MANUMISERIT; &, ſi manumiſerit, legatum fundi ad Mævium tranſlatum eſſet; legatarius de non liberando ſatiſdedit, & legatum accepit, & poſteà liberavit. Quæro an aliquid Mævio detur? Reſpondit: Si cui legatum erit SI SERVUM NON MANUMISERIT, ſatiſdatione interpoſitâ accipere ab herede legatum poterit; & ſi poſteà ſervum manumiſerit, commiſsâ ſtipulatione, heredi vel fundum vel quanti ea res eſt reſtituet: eoque caſu heres ei cui ex ſequenti Conditione legatum debuerit, reſtituet (*a*). *l.* 67, JAVOLEN. LIB. 11 EPISTOLAR.

CXXXVIII.

Qui poſt Mucianam cautionem interpoſitam legatum accepit; ſi contra cautionem aliquid fecerit, ſtipulatione commiſsâ, etiam fructus (*b*) heredi reſtituet. Hoc enim legatarius & in exordio cavere cogitur. *l.* 79, § 2, PAPIN. LIB. 1 DEFINIT.

Et alibi rurſus. Qui Mucianam cautionem alicujus non faciendi causâ interpoſuit; ſi poſteà fecerit, fructus quoque legatorum quos principio promitti neceſſe eſt, reſtituere debet. *l.* 76, § 7, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

SECTIO V.

De Conditionum interpretatione.

CXXXIX.

Regula generalis:

IN CONDITIONIBUS primum locum voluntas defuncti obtinet, eaque regit Conditiones. *l.* 19, ULPIAN. LIB. 5, DISPUT.

Exemplum ſtatim ſubjicitur. Denique & in eâ Conditione SI FILIA MEA CUM TITIO NUPTA ERIT, placuit non ſemper mortis tempus obſervari, ſed voluntate patrocinante tardiùs (*c*) produci. *d. l.* 19, ¶ *denique.*

*Corollarium I*um.

CONDITIONES *nonnunquam ex mente teſtatoris* Latiùs *aut* Strictiùs *interpretamur quàm quod verba ſonant.*

CXL.

Et quidem STRICTIUS *in hâc ſpecie.* Pater Severianam-Proculam Ælio-Philippo cognato nuptiis teſtamento deſignavit. Eidem filiæ prædium SI ÆLIO-PHILIPPO NUPSISSET, verbis fideicommiſſi reliquit; quòd ſi non nupſiſſet, idem prædium Philippo dari voluit. Nondum viripotens puella diem ſuum obiit. Reſpondi; Cùm in Conditionibus teſtamentorum, voluntatem potiùs quàm verba conſiderari oporteat; Ælio-Philippo fideicommiſſum ita datum videri, ſi ei Procula defuncti filia nubere noluiſſet (*d*). Quare cùm ea priuſquàm viripotens fieret, vitâ deceſſerit; Conditionem extitiſſe non videri. *l.* 101, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Item in ſpecie ſequenti. Si quis ſic acceperit libertatem QUUM DECEM DARE POTERIT, liber eſto: Trebatius ait, licèt habuerit decem, vel idoneus fuerit ad acquirendum & conſervandum peculium; tamen non aliàs ad libertatem perventurum, niſi dederit aut per eum non ſteterit quominùs det. Quæ ſententia vera (*e*) eſt. *l.* 3, § 12, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

CXLI.

Contrà in ſpecie ſequenti LATIUS *accipitur Conditio, quàm quod verba ſonant.*

Si ita eſſet liberis fideicommiſſum relictum, SI MORTE PATRIS SUI JURIS ESSENT EFFECTI; nec mortalitate patris, ſed emancipatione patresfamiliarum conſtituti ſint: deberi eis fideicommiſſum nemo dubitaverit; diemque ejus emancipatione ceſſiſſe, qui morte patris cederet. *l.* 15, *ff. Quand. dies legat.* ULP. LIB. 5 DISPUT.

Et alibi. Si cui ita fuerit fideicommiſſum relictum SI MORTE PATRIS SUI JURIS FUERIT EFFECTUS, & emancipatione ſui juris factus ſit; non videri defeciſſe Conditionem. Sed & quum mors patri contingat, quaſi extante Conditione (*f*) ad fideicommiſſum admittetur. *l.* 11, § 11, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOM.

Indè & ſpecies ſequens. Mulier quæ duobus filiis in poteſtate patris relictis, alii nupſerat, poſteriorem maritum heredem inſtituit; eumque rogavit liberis ſuis poſt mortem patris eorum hereditatem ſuam reſtituere, vel ei qui eorum ſupereſſet. Iiſdem emancipatis à patre ſuo vitricus reſtituiſſe hereditatem dicebatur; mox alter ex filiis vivo patre deceſſiſſe. Quærebatur, an is qui ſupererat ex filiis, partem fratri ſuo reſtitutam petere poſſit, quaſi præmaturè datam? Scævola Divum Marcum in auditorio de hujuſmodi ſpecie judicaſſe refert. Braſidas quidam Lacedæmonius vir Prætorius, quum filiis ſuis ab uxore divortio ſeparatâ SI MORTE PATRIS SUI JURIS FUISSENT EFFECTI fideicommiſſum relictum eſſet, eos emancipaverat. Poſt emancipationem fideicommiſſum petebant. Decreviſſe igitur Divum Marcum refert, fideicommiſſum eis repræſtandum (*g*) intellectâ matris voluntate: quæ, quia non crediderat patrem eos emancipaturum, diſtulerat in mortem ejus fideicommiſſum; non dilatura id in mortalitatem, ſi eum emancipaturum ſperaſſet. Secundùm hæc, dicebam & in propoſitâ quæſtione Decretum Divi Marci eſſe trahendum; & rectè fideicommiſſum utriſque ſolutum. *l.* 22, *ff. Ad SC. Trebell.* ULP. LIB. 5 DISPUT.

Conſonat quod generaliter ait Paulus:

In tempus emancipationis vel quum ſui juris erit fideicommiſſum relictum, quocumque modo patriâ poteſtate liberato debetur. PAUL. SENT. *lib.* 4, *Tit.* 1, § 16.

CXLII.

LATIUS *etiam porrigitur Conditio quàm verba ſonant in ſpecie ſequenti.*

Quum ita fuerat ſcriptum: « FIDEI filiorum meorum » committo, ut ſi quis eorum ſine liberis prior diem » ſuum obierit, partem ſuam ſuperſtiti fratri reſtituat: » quòd ſi uterque ſine liberis diem ſuum obierit, omnem » hereditatem ad neptem meam Claudiam pervenire » volo. » Defuncto altero ſuperſtite filio, noviſſimo autem ſine liberis; neptis primâ quidem facie propter Conditionis verba non admitti videbatur. Sed cùm in fideicommiſſis voluntatem ſpectari conveniat: abſurdum eſſe reſpondi, ceſſante primâ ſubſtitutione, partis nepti

(*a*) Aut actionem quam habet ex illâ cautione. Vid. *l.* 73, *ff.* h. tit. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 342.

(*b*) Conditione enim [illegible] deficiente; ſine causâ, ſine titulo poſſediſſe videtur. Præterea in perſonalibus actionibus in quibus quis de re quæ olim ſua fuit recipiendâ agit, hæc regula ſervatur ut fructus veniant. ſuprà lib. 22, Tit. *de Uſuris & fructib.* N. 10.

(*c*) Senſus eſt: *Non ſemper tempus mortis* teſtatoris *obſervari*, nec requiri ut præciſe eo tempore filia Titio nupta inveniatur; *Sed tardiùs produci* Conditionem, ita ut quandocumque poſt mortem teſtatoris filia nubat Titio, utiliter extitiſſe Conditio videatur.

(*d*) Quamvis verba *Si non nupſiſſet*, omnem caſum quo fieret ut non nuberet complecti videantur, mens teſtatoris ſolum caſum quo nubere nollet continet. Et ita ex mente teſtatoris verba ſtrictiùs accipiuntur quàm quod ſonant.

(*e*) Verba *Quum decem dare poterit*, non ipſam *dare*, ſed ſolum *poſſe dare* (etiam actu non ſecuto) continere videntur: mens teſtantis id duntaxat *poſſe* quod actus ſequatur continet.

(*f*) Ergo tempus mortis patris expectandum erit? Pugnat hoc cum lege præced. & eâ quæ mox ſequitur, ex quibus liquet emancipatione exiſtere talem Conditionem, diemque talis fideicommiſſi ſtatim cedere: adeòque fideicommiſſum peti ſtatim poſſe. Credo igitur in textu aliquid omiſſum, & ita reſtituendum. *Sed & quum ita cui relictum eſt Quum emancipatus fuerit, & mors patri contingat*, &c. Si hoc non placet; dic Ulpianum [illegible] hæc ſcriberet, nondum natum fuiſſe affirmare hanc Conditionem emancipatione extitiſſe, ſed tantum non *defeciſſe*, ut demùm morte patris adveniente exiſteret [illegible] diſputatione [illegible], & auctoritate Reſcripti Divi Marci, quod fortè antea ignorabat, [illegible] etiam ipſâ emancipatione talem Conditionem *extitiſſe*.

(*g*) Ita legendum. [illegible] emendant [illegible]. [illegible] enim eſt ante præmaturè dare, [illegible] eſt tempore præſtare.

Digitized by Google

petitionem denegari ; quam totam habere voluit avus, ſi noviſſimus fratris quoque portionem ſuſcepiſſet. *l.* 57, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Longè diverſa ſpecies eſt de quâ ita Juſtinianus. Quum quidam duobus impuberibus filiis ſuis heredibus inſtitutis adjecit, SI uterque impubes deceſſerit, illum (*a*) ſibi heredem eſſe : dubitabatur apud antiquos Legum Auctores, utrum-ne tunc voluerit ſubſtitutum admitti quum uterque filius ejus in primâ ætate deceſſerit ; an alterutro decedente, illicò ſubſtitutum in ejus partem ſuccedere ? Et placuit Sabino, ſubſtitutionem tunc locum habere quum uterque deceſſerit. Cogitaſſe enim patrem primo filio decedente, fratrem ſuum in ejus portionem ſuccedere. Nos ejuſdem Sabini veriorem ſententiam exiſtimantes, non aliter ſubſtitutionem admittendam eſſe cenſemus, niſi uterque eorum in primâ ætate deceſſerit. (*b*) *l.* 10, *Cod. de Impub. & al. ſubſt.*

C X L I I I.

Aliud exemplum in quo Conditio LATIUS *accipitur quàm quod verba ſonant, ita refert Ulpianus.*

Illud conſtabit, ſi libertate datâ ſic fuerit legatum ; « Eique SI EUM VINDICTA LIBERAVERO, heres meus » decem dato » : licèt ex nimiâ ſubtilitate ſeparatum (*c*) eſt à teſtamento ; attamen humanitatis intuitu valebit legatum ſi vivus (*d*) eum manumiſerit. *l.* 4, § 2, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

Quòd Si quis ita ſcripſerit : STICHUS LIBER ESTO, EIQUE [HERES*] MEUS DECEM DATO ; nulla dubitatio eſt quin debeantur ei, etiamſi eum paterfamilias vivus manumiſerit. *d. l.* 4 *pr.*

* *Ita Haloander.*

Sed & ſi ſic : STICHUS LIBER ESTO (ſive (*e*) ſtatim, ſive poſt tempus) ; EIQUE QUUM LIBER ERIT, HERES MEUS DECEM DATO, idem dicendum eſt. *d. l.* 4, § 1.

C X L I V.

Corollarium II[um].

UBI *mens teſtantis apparet, etiam ad impropriam ſignificationem verba trahuntur.*

Hoc eſt quod ait Papinianus. Conditionum verba quæ teſtamento præſcribuntur, pro voluntate conſiderantur. Et ideò cùm tutores teſtamento dati, quoniam intereà puer adoleverat, id egerint ut curatores ipſi conſtituerentur ; Conditio fidei commiſſi talis præſcripta, SI TUTELAM IN ANNUM OCTAVUM-DECIMUM GESSERINT, defeciſſe non videbitur (*f*) *l.* 101, § 2, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

CAPUT SECUNDUM.

De nonnullis ſingularibus Conditionum ſpeciebus.

S E C T I O I.

De Conditione Dandi.

Circa hanc Conditionem videndum 1°. *Qualis ſit ;* 2°. *Quis & cui dare debeat ut Conditio impleatur :* 3°. *Quid dandum, undè, & quomodo.*

A R T I C U L U S I.

Qualis ſit Conditio Dandi.

C X L V.

Conditio DANDI *quum libertati adſcripta eſt, favore libertatis cenſetur ſimpliciter poteſtativa. Extra hunc caſum, mixta eſt.*

Hinc Hermogenianus. Quum ita datur libertas SI TITIO (qui non eſt heres) DECEM DEDERIT, certa perſonâ demonſtratur ; ac proptereà in perſonam ejus tantùm Conditio impleri poteſt. Sanè ſi quum ceſſerit dies (*g*), pecuniam Conditione comprehenſam ſtatuliber habuerit ; Jure (*h*) conſtituto, nulli (*i*) dando conſequitur libertatem.

Diverſa cauſa eſt legatarii ; in cujus perſonâ placuit Conditionem deficere ; ſi, antequàm dederit legatarius pecuniam, Titius (*k*) moriatur. *l.* 94, HERMOGEN. LIB. 1 JURIS EPITOM.

Similiter Paulus. Is cui ſervus pecuniam dare juſſus eſt ut liber eſſet, deceſſit. Sabinus ; Si decem habuiſſet parata, liberum fore : quia non ſtaret per eum quominùs daret, Julianus autem ait ; Favore libertatis conſtituto Jure, hunc ad libertatem perventurum, etiamſi poſteà habere cœperit decem. Adeò autem conſtituto potiùs Jure, quàm ex teſtamento ad libertatem pervenit ; ut ſi eidem & legatum ſit ; mortuo eo cui dare juſſus eſt ad libertatem quidem perveniet, non autem & legatum habiturus eſt. Idque & Julianus putat, ut in hoc cæteris legatariis ſimilis ſit. Diverſa cauſa eſt ejus quem heres probibet Conditioni parere : hic enim ex teſtamento (*l*) ad libertatem pervenit. *l.* 20, § 3, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

Hoc Jus quod in libertatibus obtinere diximus, confirmavit Juſtinianus ; & conſtituit ut ſervus ſub Conditione aliquid Dandi *liber eſſe juſſus, quoquo modo (etiam fortuito caſu) illud dare impediretur, nihilominùs ad libertatem perveniret : ita tamen ut ab eo libero facto quandocumque dandi copiam haberet, poſſet illud exigi, aut re non exiſtente ejus æſtimatio l. fin. Cod.* de Condit. inſertis, &c.

A R T I C U L U S II.

Quis cui dare debeat, ut Conditio impleatur.

§us. 1us.

Quis dare debeat.

C X L V I.

Quilibet dando pro eo qui dare juſſus eſt, Conditionem implet & eum liberat : ex generali regulâ de quâ infrà lib. 46, *Tit* de Solut. & liberat.

Intereſt tamen an pecunia danda ſit, an operæ.

Enimverò Si ſervus operas extraneo dare juſſus eſſet ; nullus nomine ſervi ſuas operas dando liberare ſervum poteſt. Quod In pecunia aliter obſervatur ; utpotè cùm extraneus pro eo ſervo dando pecuniam, ſervum liberaret. *l.* 39, § 5, *ff. de Statulib.* JAVOLEN. LIB. 4 EX POSTERIOR. LABEONIS.

§us. 2us.

Cui dare oporteat.

C X L V I I.

Quum teſtator expreſſit cui perſonæ daretur, ei perſonæ dandum eſt.

(*a*) Putà Titium.

(*b*) Ratio eſt, quia credibile eſt jura legitimarum hereditatum inter fratres ſervari teſtatorem voluiſſe. Quare in hâc ſpecie non ſolùm verba ſed & voluntas teſtatoris advertantur ſubſtituto : ſecùs in ſpecie ſuperiori.

(*c*) Id eſt ; manumiſſio *Per Vindictam*, eſt quid ſeparatum à manumiſſione quæ fit *Teſtamento*.

(*d*) Legendum eſt ; *Si non vivus, ſed teſtamento eum manumiſerit.*

(*e*) Id eſt, nec refert an ſtatim (ut in ſpecie præcedenti) an ex intervallo puta codicillis adjecerit ; *Eique heres meus, &c.* Utroque enim caſu valebit legatum.

(*f*) Si verba ſtrictè accipiamus, Conditio non eſt impleta ; non enim *Tutelam* ſed *Curam* in annum decimum-octavum geſſerunt. Sed ſi mentem teſtantis qui hoc verbum *Tutelam* etiam pro *Curâ* accepit, attendamus ; Conditio videbitur impleta.

(*g*) Supple *Titius mortuus ſit, & pecuniam &c.*

(*h*) *Jus conſtitutum* appellat, Jus ſingulare quod præter Juris communis regulas conſtitutum eſt.

(*i*) Quia non ſtat per eum, cùm pecuniam habeat : ſed nullus eſt cui eam det : ſcilicet Titius cui dare juſſus erat, præmortuus eſt. Proprium autem eſt Conditionibus poteſtativis, ut pro impletis habeantur quum non ſtet per eum cui adſcriptæ ſunt. Et Jure ſingulari obtinuit ut hæc Conditio quum libertati adſcripta eſt, haberetur pro poteſtativâ.

(*k*) Nec hic refert an legatarius potuerit necne eam implere, quia extra cauſam libertatis, hæc Conditio non ſimpliciter poteſtativa eſt, ſed mixta.

(*l*) Hoc enim commune eſt omnibus Conditionibus, ut pro impletis habeantur quum per heredem (à quo ſub his Conditionibus relictum eſt) ſtat quominùs impleantur.

Digitized by Google

Si non expreſſit : putà Ita liber eſſe juſſus ; SI DECEM DEDERIT, LIBER ESTO; heredi dare debet. Nam qui non habet cui det, heredi dando ad libertatem pervenit. *l.* 8, *ff. de Statulib.* POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

Sed & heredi DARI *debet, quamvis ipſe ex Trebelliano reſtituerit hereditatem : infrà lib.* 36, *Tit.* Ad SC. Trebell. *N.* 118.

CXLVIII.

Quid ſi plures ſint heredes ? Qui pecuniam dare juſſus eſt; niſi adjectum ſit cui det, heredibus dare debet pro partibus hereditariis. Pro eâ enim parte quiſque accipere debet, pro quâ dominus eſt. *l.* 22, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 3 AD VITELL.

Similiter : Si quidam ex heredibus quibus dare debeat nominati ſint (*a*), dabit his pro hereditariis portionibus. *d. l.* 22, § 1.

Quòd Si heredibus nominatis etiam extraneus junctus ſit : extraneo virilis, cæteris hereditariæ dari debent. Et, ſi non ſolùm Titium, ſed etiàm alios (*b*) adjeciſſet, hos virilem partem habituros, coheredes autem hereditarias Julianus ſcribit. *d. l.* 22, § 2.

CXLIX.

Obſerva quòd, etiamſi teſtator nominaverit perſonas quibus daretur, ſi eas nominavit cum hâc adjectione HEREDIBUS MEIS ; *non aliter quàm ſi heredes ſint, ipſis dandum eſt ; & iis qui heredes ſunt, ſolidum dandum.*

Hinc Scævola in hâc ſpecie : « STICHUS ſervus meus » jubeo ut det præſtet filiæ & uxori meæ HEREDIBUS » MEIS ſine ullâ controverſiâ tot aureos ; & ut ipſum » manumittant, fidei eorum committo. » quæſitum eſt, cùm uxor ab hereditate abſtinuerit, utrùm duobus an filiæ præſtare debeat ? Reſpondit ; Filiæ quæ heres ex aſſe extitiſſe proponeretur, pro ſolido dandum. *l.* 41, § 14. *ff. de Fideicom. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

CL.

Quum imperata eſt uni ex heredibus hæc Conditio Dandi ; *ſi quidem ejus inſtitutioni adſcripta eſt, cæteris heredibus non deductâ ſuâ parte dare debebit ; ſi legato, ſuam partem deducet.*

Quocirca Plautius : Uni ex heredibus fundum legavi, SI CENTUM HEREDIBUS DEDISSET. Deducet ſuam partem hereditariam, & reliquam ſummam heredibus pro portione eorum dabit. Et ſi heres ex parte ita inſtitutus eſſet, SI HEREDIBUS DECEM DEDISSET ; non aliter eſſet heres quàm ſi tota decem coheredibus dediſſet quia non antè ad hereditatem admitteretur, quàm ſi omnem ſummam dediſſet. Nam quum & ſervus teſtamento liber & ex parte heres ita ſcriptus eſſet, SI HEREDIBUS DECEM DEDISSET ; conſtitit non aliter eum liberum heredemque futurum, quàm ſi tota decem coheredibus dediſſet. Paulus : Hoc Jure utimur. *l.* 44, § 10, PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

Item ſi juſſus fuiſſet heres decem dare, & fundum ſibi habere ; deductâ ſuâ parte decem dabit. *l.* 104, § 4, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

CLI.

Nota. Acceptâ à patrono Bonorum poſſeſſione contra tabulas liberti ; Si his legatum eſt quibus patronus legata præſtat, temperare debet Prætor Conditionem : ut & patrono & heredibus ſcriptis pro portione dentur (*c*), Conditionis explendæ gratiâ. *l.* 4, POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

§us. 3us.

An Conditio Dandi *perſonam ejus cui quis dare juſſus eſt egrediatur.*

CLII.

Jam ſuprà (N. 145.) obiter vidimus perſonalem eſſe hanc Conditionem ; ita ut mortuo eo cui quis dare juſſus eſt, Conditio legato adſcripta prorsùs deficiat, nec poſſit legatarius heredi ejus perſonæ dando eam implere. Idem dictum puta de fideicommiſſis & heredum inſtitutionibus.

Obſervandum tamen quòd, quamvis Conditio DANDI *intra perſonam cui quis dare juſſus eſt concludatur ; tamen* Si fundus alicui legatus fuerit, SI pupillo vel furioſo pecuniam dediſſet ; videtur expleſſe Conditionem, curatori vel tutori dando. *l.* 13, PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

Contrà, eam non impleret ſi pupillo abſque tutore daret.

Hinc Marcellus. Servus decem dare juſſus pupillo, & liber eſſe ; ſi (*d*) heres ſit pupillus, ſive tantùm Conditio in eum collata ſit (*e*) ; an abſente quoque tutore, pupillo dando libertatem conſequatur ? Moveris comparatione Conditionis quæ conſtitit in facto, veluti SI PUPILLO SERVIERIT ; quæ poteſt impleri citra interventum quoque tutoris. Et quid (inquis) ſi curatorem habeat, & ſi furioſo dare juſſus ſit ; an curatori dando liberetur ? Et finge alicui fundum legatum, SI dediſſet pupillo furioſove. Et ſciendum eſt in omnibus caſibus tutori quidem vel curatori utiliter dependi ; ipſis autem, id eſt furioſo vel pupillo, non rectè perſolvi ; ne datio ex illorum imbecillitate pereat. Nec enim hoc egit teſtator, ut quoquo modo eſſet datum, expleta videretur Conditio. *l.* 68 *ff. de Solut. & liberat.* MARCELL. LIB. 16 DIGEST.

CLIII.

Diverſum Jure ſpeciali obtinet circa libertates. Hæc enim Conditio libertati adſcripta, non concluditur intra perſonam ejus cui ſtatuliber dare juſſus eſt.

Igitur Heredi decem dare juſſus, & liber eſſe ; & heredis heredi dando perveniet ad libertatem. Quod non ſimiliter in legatarii perſonâ cuſtodiri Publicius ſcribit. *l.* 51, § 1, MODESTIN. LIB. 5 DIFFERENT.

Conſonat quod ait Paulus. Heredi autem juſſum dare, etiam heredis heredi dare poſſe Divus Hadrianus reſcripſit. Et, ſi hoc ſenſit teſtator, etiam in legatario idem dicendum (*f*) eſt. *l.* 20. § 4, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

Suffragatur Hermogenianus : Ex his verbis, SI HEREDI, vel SI HEREDI TITIO DECEM DEDERIT, liber eſto ; non tantùm heredi, ſed etiam heredis heredi dando pervenit ad libertatem. At ſi nullus heredi ſucceſſerit ; Jure (*g*) conſtituto, nulli dando ad libertatem perveniet *l.* 94, § 1, LIB. 1 JURIS EPITOM.

Hoc ultimum ut, SI NULLUS HEREDI SUCCESSERIT, *ſtatuliber* NULLI DANDO *ad libertatem perveniat ; ſic intellige, ut tamen dare teneatur ſi quomodocumque poſſit vel hereditati heredis jacenti. Quo pertinet illâ Africani ſententiâ :* Mortuo herede ſi ſtatuliber locupletiorem hereditatem tantâ pecuniâ quantam dare ſit juſſus fecerit, veluti creditoribus ſolvendo, cibaria familiæ dando : ſtatim eum ad libertatem eſſe venturum, exiſtimavit. *l.* 15, *ff. de Statulib.* AFRICAN. LIB. 9 QUÆST.

At ſi nihil eſſet in hereditate jacente in quod ſtatuliber poſſit impendere, ſi nullus creditor hereditarius in poſſeſſionem miſſus cui poſſit dare ; hoc caſu, cùm per eum non ſtet, NULLI DANDO *ad libertatem perveniet.*

(*a*) Non proprio duntaxat nomine, ſed quaſi *Heredes.* Aliàs viriles tantum habent, inſtar extranei cujuſlibet : infrà N. 154 ; ex lib. 8, §. 1, *ff. de Statulib.*

(*b*) V. G. Tres ſcripſit heredes, unum ex ſemiſſe, duos ex ſingulis quadrantibus, & ſervo libertatem dedit SI heredibus [illegible] Titio & Caio & Sempronio centum viginti aſſes daret. *Titius* & Caius & Sempronius ſinguli virilem habebunt, ſcilicet partem ſextam ſeu viginti. Ex reliquis [illegible], heres ex ſemiſſe ſcriptus triginta feret : cæteri duo ex ſingulis quadrantibus ſcripti, ferent ſingulos quindecim.

(*c*) Finge, libertus filium exheredavit, & duos extraneos ſcripſit heredes, unum ex beſſe, alterum ex triente ; & filio ſuo exheredato legatum dedit, *Si novem heredibus daret.* Patronus contra tabulas accepit poſſeſſionem partis ſibi debitæ, quæ Jure Pandectarum erat dimidia, hodiernum Jure triens. Hoc caſu ; legatum filio liberti relictum (cùm jus ejus potentius ſit jure patroni, infra lib. 38, Tit. *de Bonis libert.*) in totum ſalvum eſt : ſed patronus qui legatum pro triente præſtat, accipiet etiam tertiam partem ex his *Novem* quæ legatarius Conditionis explendæ causâ dare juſſus eſt. In ſex reliquis, heres ex beſſe ſcriptus, *pro portione* ſuâ hereditariâ quæ duplo major eſt portione alterius heredis ſcripti, portionem duplo majorem feret ; ſcilicet hic quatuor, & alter heres duo.

(*d*) *Si pro ſive.*

(*e*) *Sive non ſit heres, ſed tantum in eum tanquam extraneum Conditio* DANDI *collata ſit.*

(*f*) Sed legatarius docere ex circumſtantiis debet, hoc ſenſiſſe teſtatorem. Circa libertates autem hæc voluntas præſumitur, nec docere illam opus eſt.

(*g*) Eo Jure ſingulari quo, favore libertatis Conditio *Dandi* poteſtativa cenſetur (ſuprà N. 145), adeòque pro impletâ habetur, quoties non ſtat per eum cui libertas relicta eſt quominus impleatur.

CLIV. *In à*

C L I V.

Imò & ſingulari heredis ſucceſſori dando, Conditionem DANDI *ſtatuliber implet. Sic enim Ulpianus:* Sub hâc Conditione liber eſſe juſſus, SI DECEM MILLIA HEREDI DEDERIT, etſi ab herede abalienatus ſit; emptori dando pecuniam, ad libertatem perveniet. Idque Lex XII Tabularum jubet. ULP. FRAGM. *Tit.* 2, § 4.

Igitur Statuliber decem dare juſſus & liber eſſe, ſi quinque datis diſtractus ſit; reſidua quinque emptori dabit. *l.* 6, § 5, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Conſequenter Si duobus heredibus inſtitutis liber eſſe juſſus ſit SI DECEM HEREDIBUS DEDERIT, ab altero ex heredibus vænierit & traditus fuerit; pro parte, alteri ex heredibus à quo non vænierit, dando pecuniam (*a*) liber erit. *l.* 32, *d. tit.* LICINNIUS-RUFIN. LIB. 1 REGUL.

Quòd Si partes ſuas quiſque heredum diverſis ementibus vendiderit; quas portiones heredibus dare ſtatuliber debuit, eaſdem dabit emptoribus. Labeo autem ait; Si nomina (*b*) duntaxat heredum in teſtamento poſita ſint, viriles partes eis dandas; ſi verò ita, SI HEREDIBUS DEDERIT, hereditarias. *l.* 8, § 1, *ff. de Statulib.* POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

Et generaliter; Statuliber parendo conditioni in perſonâ emptoris, pervenit ad libertatem. Et ſciendum, hoc ad ſtatuliberos omnis ſexûs pertinere. Non ſolùm autem, ſi evenerit hæc conditio, ad eum tranſit qui emit; verùm etiam ad omnes quicumque quoque jure dominium in ſtatulibero nacti ſunt. Sive igitur legatus ſit tibi ab herede ſtatuliber, ſive adjudicatus, ſive uſucaptus à te, ſive traditus, vel aliquo jure tuus factus; ſine dubio dicemus parere conditioni in perſonâ tuâ poſſe. Sed & in heredem emptoris idem dicitur. *l.* 6, § 3, *ff. de Statulib.* ULPIAN. LIB. 27 AD SABIN.

Hinc ſolvitur quæſtio in ſequenti ſpecie. Quintus-Mucius ſcribit: Paterfamilias in teſtamento ſcripſerat, SI ANDRONICUS SERVUS MEUS HEREDI MEO DEDERIT DECEM (*c*) liber eſto: deindè de his bonis cœperat controverſia eſſe. Qui ſe Lege heredem aiebat eſſe, is eam hereditatem ad ſe pertinere dicebat; alter qui hereditatem poſſidebat, aiebat teſtamento ſe heredem eſſe: ſecundùm eum Sententia dicta erat qui teſtamento (*d*) aiebat ſe heredem eſſe. Deindè Andronicus quærebat; ſi ipſi viginti dediſſet, quoniam ſecundùm eum Sententia dicta eſt, futurus-ne eſſet liber; an nihil videatur Sententia quâ vicit, ad eam rem valere? Quàpropter (*e*) ſi viginti heredi ſcripto (*f*) dediſſet, & res contra poſſeſſorem judicata eſſet, illum in ſervitute fore. Labeo (*g*) hoc quod Quintus-Mucius ſcribit, ita putat verum eſſe ſi reverà Lege ab inteſtato heres fuit is qui vicit. Nam ſi injuriâ judicis victus eſſet ſcriptus verus heres ex teſtamento, nihilominùs eum paruiſſe conditioni ei dando, & liberum fore. Sed veriſſimum eſt (quod & Ariſto Celſo reſcripſit) poſſe dari pecuniam heredi ab inteſtato, ſecundùm quem Sententia dicta (*h*) eſt: quoniam Lex Duodecim Tabularum EMPTIONIS verbo omnem alienationem complexa videretur (*i*), non intereſſet quo genere quiſque dominus ejus fieret; & ideò hunc quoque eâ Lege contineri ſecundùm quem Sententia (*k*) dicta eſt. Et liberum futurum eum qui ei dediſſet pecuniam; hunc autem, id eſt poſſeſſorem hereditatis cui data (*l*) eſſet ſumma, ſi victus eſſet Hereditatis petitione, cum cæteris eam quoque pecuniam victori reſtituere debere. *l.* 29, § 1, *ff. de Statulib.* POMP. LIB. 18 AD Q. MUCIUM.

Statuliber heredi dare juſſus, implet quidem conditionem ei dando qui heredi in ipſius dominium ſucceſſit; verùm Uſusfructûs alienatio (*m*) conditionem ſtatuliberi ſecum non trahit. *l.* 7, *ff. d. tit.* PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

C L V.

Quod tamen dicimus, in perſonâ emptoris impleri Conditionem DANDI; *non obtinebit ſi heres vendendo ſtatuliberum, hoc jus excepit. Ita enim Africanus:* Heres quum ſtatuliberum decem dare juſſum venderet; Conditionem pronuntiavit; & traditioni legem dixit, ut ſibi potiùs quàm emptori eadem decem darentur. Quærebatur, utri eorum ſtatuliber pecuniam dando libertatem conſequeretur? Reſpondit, Heredi dare debere.

Sed ſi talem legem dixiſſet, ut extraneo alicui ſtatuliber pecuniam daret? Reſpondit? Et hoc caſu conventionem valere: quia heredi videtur ſolvere, qui voluntate ejus alii ſolvit. *l.* 15, § 1, *d. tit.* AFRICAN. LIB. 1 QUÆST.

Quæcumque autem diximus obtinere quum ſtatuliber heredi dare juſſus eſt, obtinent & quum extraneo juſſus eſt dare.

Enimverò Si is cui dare juſſus eſt redemerit ſtatuliberum, eumque rursùs alii vendiderit; noviſſimo emptori dabit. Jam enim cùm apud eum cui dare juſſus eſt, dominium quoque ſervi pervenit; ſi eum alienet, Conditionem quoque ab eo ad emptorem tranſire Juliano placuit. *l.* 27, *ff. de Statulib.* MODEST. LIB. 1 PANDECT.

C L V I.

Cùm Conditio dandi perſonam ejus cui quis dare juſſus eſt regulariter non egrediatur; hinc ſequitur quòd regulariter Qui heredi dare juſſus eſt, ſervo alieno inſtituto, non domino dare debet. Nam & ſi alio herede inſtituto juſſus eſt ſervo Titii dare, ipſi ſervo datur; quia QUÆ FACTI SUNT, NON TRANSEUNT AD DOMINUM: quemadmodum ſi mihi aut ſervo Titii ſtipulatus ſim; non Titio, ſed ſervo ejus dari poteſt. Et hæc vera ſunt. *l.* 44, PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

Sed cum HEREDI dare juſſus eſt, videamus ne domino (*n*) dandum ſit? Et conſequens eſt (*o*), & hîc ſervo dari. *d. l.* 44, § 1.

Cùm autem hæc Conditio libertati adſcripta, Jure ſpeciali non concludatur intra eam perſonam cui quis dare juſſus eſt; Certè ſtatuliber quin domino dare debeat, non eſt dubium. *d. l.* 44, § 2.

Item Si filiusfamilias heres ſit inſtitutus, & ſtatuliber filio dare juſſus eſt & liber eſſe: ſive filio ſive patri dando pervenit ad libertatem; quia ad patrem hereditatis emolumentum pervenit.

Sed & ſi poſt mortem filii patri dederit, quaſi heredis heredi; liber erit. Nam & ſi quis extraneo dare juſſus ſit, & liber eſſe; deindè hic heredi heres extiterit: non quaſi in extranei perſonâ, ſed quaſi in heredis, Conditioni parebit. *l.* 6, § 4, *d. tit.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

Simili ratione: Si ſervus tuus ſtatuliberum emerit, tibi datur quod heredibus dare juſſus (*p*) eſt. Sed & ſi tuo

(*a*) Supple; & pro alterâ parte emptori.

(*b*) Propria. Vid. ſuprà N. 145.

(*c*) Cujacius *Obſerv.* 11, 7 cenſet legendum *viginti*; quod ſuadent ea quæ infrà leguntur *ſi* VIGINTI *dediſſet.*

(*d*) Cujacius ibidem rectè putat hic irrepſiſſe mendum, & pro *teſtamento* legendum *Lege.* Hoc probatur manifeſte, ex eo quod ſuprà dictum eſt, Teſtamentarium heredem fuiſſe poſſeſſorem; & ex eo quod infrà dicitur, Contra poſſeſſorem rem judicatum eſſe. Adde quod nullius quæſtioni locus eſſe potuiſſet; ſi *Teſtamentarius* heres viciſſet, eique ſtatuliber dediſſet.

(*e*) Supple; imo ad eam rem valet Sententia; & conditio debet impleri in perſonâ ejus qui vicit. *Quapropter, &c.*

(*f*) Poſſeſſori hereditatis.

(*g*) Cujus ſententia infrà improbatur ¶ *ſed veriſſimum.*

(*h*) Indiſtinctè, ſive jure ſive injuriâ dicta ſit.

(*i*) Quæ Lex fortè ita concepta erat *Statuliber* EMPTORI *dando, liber eſto.* De qua vid. quæ ſcripſimus ad Tabulam VI, cap. 2°.

(*k*) Licèt per injuriam. Nam titulus *Res judicata* quamdam alienationis ſpeciem continet; per quam legitimus qui vicit, in dominium ſtatuliberi quod habebat heres teſtamentarius qui victus eſt, quodammodo ſuccedit: adeòque ſtatuliber heredi dare juſſus, poteſt in perſonâ legitimi implere conditionem *Dandi*; quemadmodum eam potuiſſet implere in perſona emptoris & cujuſlibet ſucceſſoris. Cujacius loco ſuprad. obſervat ſpecialem caſum hic proponi, quo re contra heredem ſcriptum judicatâ libertas teſtamento adſcripta non corruit; quia teſtator jubendo dari *Heredi* indiſtinctè, cujuſcumque generis heredi qui obtineret hereditatem, ſive is ſcriptus, ſive legitimus foret, dari permiſit, adeòque hanc libertatem etiam ab inteſtato competiiſſe intelligitur.

(*l*) Ante Sententiam ſcilicet. nam poſtquam victus eſt, ei dari poſſe deſiit; ut ſuprà dictum eſt.

(*m*) Senſus eſt: quum heres uſumfructum alieni conſtituit in ſervo ſtatulibero, qui liber eſſe juſſus eſt ſub conditione *Dandi*, hæc uſusfructûs alienatio non trahit ſecum conditionem, quam ſtatuliber debet non in perſonâ fructuarii, ſed in heredis perſonâ implere.

(*n*) Hæc ſpecies differt a ſuperiori. In utrâque fingi poteſt Stichum ſervum Titii heredem inſtitutum fuiſſe; ſed in præcedenti, teſtator juſſit dari STICHO: in ſpecie verò hujus §i juſſit dari HEREDI. Cæterum in utraque ſpecie idem obtinet, ut non debeat dari domino ad quem emolumentum hereditatis pervenit, & qui effectu *heres* eſt per ſervum.

(*o*) Regulæ ſuprà dictæ (*Ea quæ facti ſunt, non tranſire ad dominum*) conſequens eſt dari debere *ſervo*, quamvis dominus per eum [illegible] heres ſit.

(*p*) Finge: Heredes alicujus teſtatoris, ſtatuliberum ita manumiſſum *Si heredibus dederit*, ſervo tuo vendiderunt. Tibi dando implebit ſtatuliber Conditionem: nam Conditio dandi *heredibus*, impletur in perſonâ emptoris N. præced. Cùm autem in hâc ſpecie emptor ſit ſervus; tibi qui ejus dominus es, dari debet.

ſervo dederit, ſi modò is eum peculiari nomine emit, neque ei tu peculium ademiſti; puto liberum fore: ſcilicet ut eo modo tibi dediſſe intelligatur, perindè atque ſi tuâ voluntate cuivis alii tuorum ſervorum dediſſet *d. l.* 6, § 6.

Implet quidem Conditionem ſtatuliber ſervo dare juſſus, domino dando. Contrà qui domino debet dare, non implet Conditionem dando ſervo ejus: niſi ſi dominus conſenſerit. Nemo enim in tali ſpecie, Conditionem neſciente me vel nolente implere poteſt. *ſup. d. l.* 44, § 3.

ARTICULUS III.

Quid dandum ſit, undè, & quomodo.

§us. 1us.

Quid & undè dandum.

CLVII.

Ad implendam Conditionem, id dandum eſt quod in Conditione continetur. Dari autem videtur & quum plus datur.

V. G. Qui putat ſe decem dare juſſum, quum quinque juſſus ſit; ſi decem dederit, fiet heres adeundo. *l.* 74, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* PAUL. LIB. 12 AD PLAUT.

Obiter nota. At ſi quinque putet ſe juſſum dare, quum decem dare juſſus eſt, & dat quinque; non implet Conditionem: ſed ad aliquid proficit; ut, ſi adimpleverit reliquum, aliorum quinque datione videatur Conditio eſſe impleta. *d. l.* 74, § 1.

Pariter docet Ulpianus conditionem DANDI *impleri & quum plus datur.*

Ita ille: Si plus quàm juſſus erat, dederit ſtatuliber; putà decem juſſus dare, viginti dedit: ſive numeravit (*a*) ſive in ſacculo dedit; pervenit ad libertatem, & ſuperfluum poteſt repetere (*b*). *l.* 3, §, 6, ULP. LIB. 27 AD SABIN.

CLVIII.

Circa ſervos quæritur undè debeant dare pecuniam quam dare juſſi ſunt?

Reſpondet Julianus: Servus communis liber eſſe juſſus ita SI DECEM DEDERIT, ex peculio (*c*) dare poteſt quod quocumque modo acquiſitum habuerit. Nec refert apud heredem id, an apud ſocium fuerit; & heredi, an extraneo dare juſſus ſit. Nam per omnia cauſæ ſtatuliberi applicantur, qui (*d*) Conditionis implendæ gratiâ alienare peculiares nummos poteſt. *l.* 13, § 1, *ff. de Statulib.* JULIAN. LIB. 43 DIGEST.

Quòd Si heres ſervo pecuniam ad negotiandum dediſſet; ſtatuliberum eam ipſam numerando liberari ex teſtamento non poſſe, Labeo, Trebatius reſponderunt: quia reddere eam magis quàm dare videretur. Ego puto, ſi peculiares nummi fuerunt, ex teſtamento eum liberum futurum. *l.* 39, § 2, *ff. de Statulib.* JAVOL. LIB. 4 EX POSTERIOR. LABEONIS.

Sed & ſi argento ſubtracto vel rebus aliis diſtractis nummos corraſos dederit; perveniet ad libertatem (*e*): quamvis ſi nummos ſubtractos dediſſet, ad libertatem non perveniret (*f*). Nec enim videtur dediſſe, ſed magis reddidiſſe.

Sed nec ſi aliis ſurripuerit nummos, & heredi dederit, ad libertatem perveniet; quia avelli nummi, ei qui accepit poſſunt. Planè ſi ſic conſumpti fuerint, ut nullo caſu avelli poſſint (*g*); competit libertas. *l.* 3, § 9, *de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

CLIX.

Ita autem ſervus peculiarem pecuniam dando, Conditionem implet; ſi tantam habeat in peculio, deducto eo quod domino debet.

Hinc V. G. SI DECEM HEREDI DEDISSET juſſus eſt liber eſſe. Decem habet, & tantumdem domino debet. Dando hæc decem non liberabitur (*h*). Nam quod ſtatulibero ex peculio ſuo dare explendæ Conditionis causâ conceſſum eſt; ita interpretari debemus, ut non etiam ex eo dare poſſit quod extra peculium eſt. Nec me præterit (*i*) hos nummos peculiares poſſe dici; quamvis, ſi nihil prætereà ſervus habeat, peculium nullum ſit. Sed dubitari non oportet quin hæc mens fuerit id conſtituentium, ut quaſi ex patrimonio ſuo dandi eo nomine ſervo poteſtas eſſet; quia id maximè ſine injuriâ dominorum concedi videbatur. Quòd ſi ultrà quis progredietur; non multum aberit quin, etiam eos nummos quos domino ſubripuerit dando, ſtatuliberum Conditioni ſatisfacturum exiſtimet. *l.* 17, *ff. de Statulib.* NERAT. LIB. 3 MEMBRANAR.

CLX.

Obſerva quòd, quum quis ſub Conditione dandi extraneo putà Titio liber eſſe juſſus eſt: Etiamſi invitis heredibus ex peculio ſtatuliber pecuniam Titio det, liber quidem fit: ſed Titius qui invitis heredibus ſciens accepit, pro poſſeſſore videtur eam pecuniam poſſidere; ut avocare eam hi qui inviti fuerunt (*k*), poſſint. *l.* 110, POMPON. LIB. 9 EPIST.

Tamen eo caſu quo huic ſervo peculium ipſius legatum fuiſſet; De illo quæritur: Si invito herede det aut neſciente, an faciat nummos accipientis? Et Julianus verè exiſtimat, ex hâc causâ conceſſam videri ſtatuliberis alienationem nummorum etiam invito herede; & ideò facere eos accipientis pecuniam. *l.* 20, § 1, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

Quum extraneus ſtatulibero qui heredi dare juſſus eſt, pecuniam miniſtrat ut eam heredi det Conditionis explendæ causâ; ſi ſtatuliber eam per partes dederit, non priùs eam facit heredis quàm totam dederit. Hoc docet Ulpianus: Si decem juſſus dare & liber eſſe, quinque det: non pervenit ad libertatem, niſi totum det. Interim igitur vindicare quinque nummos dominus eorum (*l*) poteſt. Sed ſi reſiduum fuerit ſolutum; tunc etiam id alienatum, cujus antè dominium non erat tranſlatum. Ita, pendebit præcedentis ſummæ alienatio: ſic tamen ut non retrò nummi fiant accipientis, ſed tunc quum reſidua ſumma fuerit exſoluta. *l.* 3, § 5, *ff. de Statulib.* ULP. LIB. 27 AD SABIN.

§us. 2us.

Quomodo dandum ſit.

CLXI.

Regulariter hæc datio per partes fieri non debet, niſi ex voluntate ejus cui dandum eſt.

Sed cùm in ſtatuliberis multa Jure ſingulari recepta ſint; Item ſervus ſi decem heredi dare juſſus fuerit, heres etiam per partes accipere favore libertatis cogendus eſt. *l.* 4, § 6, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 5 AD SABIN.

CLXII.

Hæc Conditio DANDI, *citra realem numerationem impleri poteſt; putà per acceptilationem.* Titio fundum do lego,

(*a*) Quum viginti nummos ſingulos *numeravit;* indubitatum eſt eum Conditionem *dandi* decem impleviſſe: nam verè decem nummos dedit, antequam alteros decem qui efficiunt viginti numeraret. Sed quum viginti ſimul *in ſacculo dedit*, dubitari poteſt an Conditioni *dandi decem* paruerit? Ratio dubitandi, quia non decem ſed viginti dedit: Ratio decidendi eſt quòd in viginti decem inſunt.

(*b*) Quis? Fortè intelligendum de ipſo ſervo, qui ex peculio quod ſibi prælegatum eſt, viginti per errorem dedit; cùm juſſus eſſet decem duntaxat dare: vel cum Gloſſâ intelligendum de herede, ejus ſervi quondam domino; qui conſenſerat ut ſervus ex peculio non legato daret decem extraneo, Conditionis explendæ causâ.

(*c*) Ratio dubitandi erat quòd, cùm nummorum peculiarium dominus ſit heres, viderentur ipſi non poſſe dari. Quod enim meum eſt, mihi dari non poteſt. Ratio decidendi eſt, quod hæc fuiſſe voluntas teſtatoris videtur.

(*d*) D. Gothofredus hunc verſiculum mendoſum putat, & ita emendat: *Nam per omnia cauſa ſtatuliberi applicatur, quòd Conditionis,* &c.

(*e*) Scilicet modò in peculio habeat undè ſatiſfacere poſſit ei quod propter furtum à ſe admiſſum domino naturaliter debet. Vid. N. ſeq.

(*f*) Ipſi enim nummi ſubtracti, non ſunt ex ejus peculio.

(*g*) Scilicet ſi dominus cui dati ſunt, eos bonâ fide conſumpſerit; ignorans eſſe ſurreptos.

(*h*) Nec obſtat lex 40, § 1, ff. *de Statulib.* ubi ſervus liber eſſe juſſus *Si peculium heredi dederit*, intelligitur Conditioni paruiſſe, quamvis totum domino deberet. Ibi enim *Peculium* ſuum quale quale eſſet duntaxat dare juſſus eſt; hic verò *Decem.*

(*i*) Fateor *hos nummos*, ſi ut corpora duntaxat conſiderentur, *peculiares poſſe dici*, etiamſi id quod domino debetur, exhauriat peculium: ſunt enim corpora peculiaria. Verùm teſtator in decem quæ dare juſſit, non tam ad ipſa corpora reſpexit, quam ad quantitatem; quæ in peculio nulla eſt niſi deducto eo quod domino debetur.

(*k*) Igitur quum ex peculio datur, quomodocumque detur, etſi pecunia non fiat accipientis, Conditio impletur: quia voluntas teſtatoris fuit ut ex peculio daretur; nec poteſt heres denegando conſenſum facere quominùs impleatur, cùm quævis Conditio pro impletâ habeatur ex eo ſolo quòd prohibeat heres eam impleri. Cæterùm quum aliundè pecunia quàm ex peculio datur, non aliter impletur Conditio, quam ſi auferri non poſſit ei cui data eſt: ſuprà N. 158, ex L. 3, § 9, ff. *de Statulib.* Aliàs etiam illa datio quæ effectum non habet, valet ad implendam Conditionem: ſuprà N. 96.

(*l*) Extraneus ſcilicet qui nummos ſtatulibero miniſtravit.

Si

SI HEREDI MEO DECEM DEDERIT. Si decem heres Titio debuiſſet, & ea Titius accepta ei feciſſet; fundum vindicare poteſt. *l.* 81, § 5, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

Item per compenſationem. Quòd ſi heredi dare juſſus eſt decem, & eam ſummam heres debeat ſervo: ſi velit ſervus eam pecuniam compenſare, erit liber. *l.* 20, § 2, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

Cæterùm ſatiſdando non impletur hæc Conditio. Proindè etiam Statuliber qui non rationes reddere, ſed pecuniam juſſus eſt dare; numerare debet, non fidejuſſorem dare. *l.* 5, § 1, *ff. de Statulib.* POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

C L X I I I.

Sed & ea demùm datio hanc Conditionem implet, quæ fit hujus implendæ causâ.

Hinc Alfenus. Servus qui teſtamento domini QUUM DECEM HEREDI DEDISSET liber eſſe juſſus erat, heredi mercedem referre pro operis ſuis ſolebat. Cùm ex mercede heres ampliùs decem recepiſſet, ſervus liberum [ſe] eſſe aiebat. De eâ re conſulebatur. Reſpondit, Non videri liberum eſſe. Non enim pro libertate, ſed pro operis eam pecuniam dediſſe: nec magis ob eam rem liberum eſſe, quàm ſi fundum à domino conduxiſſet, & pro fructu fundi pecuniam dediſſet. *l.* 14, *ff. de Statulib.* ALFENUS-VARUS, LIB. 4 DIGEST.

Inde eſt etiam quòd Si heres pecuniam donaſſet ſtatulibero, ut ſibi eam daret & liber eſſet; non fieri liberum Ariſto (*a*) ait: ſed ſi in plenum ei donaſſet, fieri liberum. *l.* 11, *d. tit.* POMPON. LIB. 14 AD SABIN.

C L X I V.

Obſervandum ſupereſt, interdum legatarium ſic dare debere ut ipſi heres cavere teneatur. V. G. Si autem me herede inſtituto controverſia mihi fiat hereditatis; ſi cavet legatarius evictâ hereditate reddi legatum, & ipſi cavendum eſt reddi quod dedit. *l.* 44, § 6, PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

S E C T I O II.

De Conditione Si rationes reddiderit, *& aliis affinibus.*

A R T I C U L U S I.

De Conditione reddendarum rationum.

Hæc Conditio frequenter adſcribitur ſervorum libertatibus.

§^us^. 1us.

Quarum rerum ratio reddenda ſit.

C L X V.

Libertate ſervo ſub Conditione rationis redditæ teſtamento datâ; heres non ſolùm ſcriptam rationem exigit, verùm etiam quæ ſine ſcripturâ ab eo adminiſtrata eſt. *l.* 26, *ff. de Statulib.* MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

Nec ſolùm ejus quod adminiſtravit, ſed & ejus quod amovit, rationem ſervus reddere debet.

Ita enim Scævola. « STICHUS & Damas ſervi mei, » SI RATIONES REDDIDERITIS, liberi eſtote ». Quæſitum eſt an non ſolùm rationes, verùm ſi qua alia conſilio & fraude eorum amota ſunt, præſtari ab his debeant; ut ad libertatem perveniant? Reſpondit; Rationum reddendarum Conditioni contineri, omne quod quoquo genere ſervi actum fidemque reſpiceret. *l.* 41, § 11, *ff. de Fideicom. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

C L X V I.

Etiam ejus adminiſtrationis quam poſt mortem teſtatoris habuit, rationem reddere debet.

Hinc idem Scævola. Dominus ſervo Libertatem ita teſtamento dedit: « CUPITUM ſervum meum, quum » Marcianus filius meus ſedecim (*b*) annos impleverit, » RATIONIBUS REDDITIS liberum eſſe volo ». Poſt mortem teſtatoris tutores Cupito exactionem commiſerunt, iſque nummos redactos expenſavit eiſdem tutoribus. Deindè filius impubes deceſſit; cui mater extitit heres, & tutorem Tutelæ judicio filio condemnatum habuit. Cupitus ad libertatem proclamat eo tempore quo, ſi viveret Marcianus, annos ſedecim ætatis habiturus eſſet; offerens rationes unius anni in diem mortis teſtatoris, quòd cæteræ ſubſcriptæ fuerunt. Quæſitum eſt an eas quoque rationes quas tutores periculo ſuo egerunt, Cupitus reddere compelli debeat? Reſpondit; Eum de quo quæritur, Conditioni rationis reddendæ ita videri paruiſſe, ſi omne ex eo quod geſſit, & rectè deſiderari poteſt, reddiderit. Nam alteram Conditionem (*c*) humaniore interpretatione ita accipi poſſe; ut defuncto pupillo, tempus quo (ſi viveret) ſedecim annos impleret, expectare (*d*) ſatis fuerit. *d. l.* 41, § 10.

Idem ait. « Ab heredibus meis peto, fideique eorum » committo, quum filius meus ſedecim annos imple» verit, Stichum RATIONIBUS REDDITIS manumittant». Quæro an eumdem ſervum teſtator, in diem uſque pubertatis filii ſui, actum agere voluerit? Reſpondit; Manifeſtum eſſe, teſtatorem hujus quoque actûs rationem à Sticho reddi voluiſſe. *d. l.* 41, § 13.

§^us^. 2us.

Quid contineat hæc rationum redditio.

C L X V I I.

Quid ergo continetur his verbis: SI RATIONES REDDIDERIT? Quidam hoc aiunt, ſi reliqua reddiderit: quaſi nihil interſit utrùm ſub hâc Conditione SI RELIQUA, vel ſi hâc SI RATIONES reddiderit. Sed nos neque Conditionem meram putamus eſſe quæ in datione exiſtit (*e*), neque meram Conditionem quæ in facto ſit, ſed eam Conditionem quæ ex mixturâ quâdam conſiſtit. Nam non utique ſi ille in folle (*f*) reliqua obtulerit, liber erit: non enim teſtator hoc ſenſit; ſed illud ut rationes reddat quomodo ſervus reddere ſolet, id eſt legendas offerre rationes primùm, deindè computandas: ut explorari poſſit imputationes probè an improbè referantur, accepta rectè relata an non rectè. Ita enim incipit quidem res à facto, pervenit autem ad pecuniam.

Ineſt his verbis, etiam heredes notitiâ inſtrui rationum; ut ſciant quid in quâque ratione ſcriptum ſit. Nam quod ipſe vivus facturus erat, ab heredibus ſuis fieri juſſiſſe intelligitur. Ille autem utique non ſic ſolebat ſervo ſuo oſtendenti reliqua, rationes ſubſcribere; ſed ita ut legeret, examinaret, exciperet. Itaque quum ſervo ſub hâc Conditione teſtamento libertas datur SI RATIONES REDDIDERIT; non hanc ſolam habet ſignificationem, ſi cautiones inſtrumentaque omnia actûs ſui exhibuerit heredi ſed & ſi reliqua ſolverit. *l.* 82, ¶ *quid ergo.* CALLISTRATUS, LIB. 2 QUÆST.

Breviùs Pomponius. Is qui reddere rationes juſſus ſit, non videtur ſatiſfacere ſi reliquum reddat non editis rationibus. *l.* 8, § 5, *ff. de Liberat. leg.* LIB. 6 AD SABIN.

Idem alibi. Qui ſub Conditione rationum reddendarum liber eſſe juſſus eſt, docere debet conſtare fidem omnibus quæ ab eo geſta ſunt; ut neque ſubtraxerit quid ex his quæ acceperit, neque expenſum rationibus præſcripſerit quod non dederat. Sed & quod reliquum per contextum ſcriptum eſt remanere apud eum, ſolvere debet. Neque enim aliter heres eſſe poteſt; quàm ſi hoc modo Conditioni ſub quâ data eſt libertas, ſatisfecerit. *l.* 111, POMPON. LIB. 11 EPISTOL.

Item Gaius. Si ſervo ſub Conditione rationum editarum legatum ſit, per eam Conditionem eum juſſum eſſe legatum accipere, ut pecuniam reliquorum reddat, non

(*a*) Quia magis exſolvendi debiti naturalis causâ, quàm Conditionis implendæ gratiâ daret.
(*b*) Cujacius cenſet hic & infrà prò *ſedecim* legendum *quatuordecim.*
(*c*) *Quum ſedecim annos impleverit.*
(*d*) Ita favore libertatis: ſupra N. 82.

(*e*) Id eſt; hæc Conditio reddendarum rationum, non eſt hujuſmodi ut in merâ *Datione* ſeu ſolutione pecuniæ reliquæ conſiſtat, nec etiam merè conſiſtit in *Facto*, ſeu edendis rationibus; ſed ex facto ſimul & datione conſtat & quodammodo miſcetur.
(*f*) Id eſt, in ſacculo.

dubitatur. *l.* 31, *ff. de Statulib.* LIB. 13 AD LEG. JUL. ET PAP.

C L X V I I I.

Duo igitur continet hæc Conditio, nimirùm & rationum diſpunctionem, & reliquorum ſolutionem.

Cæterùm ſi ex rationibus appareat. ſervum non eſſe reliquatorem; Conditio pro inſuper adjectâ habebitur, & libertas quaſi purè relicta ex die aditæ hereditatis competiiſſe exiſtimabitur.

Hæc reſcribunt Severus & Antoninus. Cùm teſtamento directam libertatem pater tuus ſit conſecutus: quamvis ei heres extiteris, fruſtrà tamen rationes quas tempore ſervitutis geſſit ut reddas compelleris (*a*); cùm non eâ Conditione acceperit libertatem. Is autem cui libertas ſeu fideicommiſſaria, ſeu directa SI RATIONES REDDIDISSET relicta eſt; ante reliqua illata & ea quæ malo conſilio amota ſunt, ad libertatem non poteſt pervenire. Si autem non debitor ex rationibus fuerit repertus, poſt aditam hereditatem quaſi puram libertatem conſequitur. *l.* 4, *Cod. de Teſtamentar. manumiſſ.*

Jam ſeparatim agendum eſt de ſingulis quæ diximus Conditioni reddendarum rationum contineri.

I. *De* Rationum *diſpunctione.*

Quantum ad hunc primum rationum reddendarum articulum, nonnulla quæruntur circa ea quæ in accepta & in expenſa referenda ſint.

C L X I X.

Et 1°. *de acceptis.* Item quæro an ea quæ exacta ſunt per adjutores ejus neque Calendario (*b*) illata ſunt, aut fraudulenter acta, huic adſcribi poſſint; cùm eſſet his (*c*) præpoſitus? Reſpondit; Si id eſſet quod culpæ ejus deberet imputari, ſpectare ad rationis reddendæ neceſſitatem. *l.* 40, § 4, *ff. de Statulib.* SCÆVOLA, LIB. 24 DIGESTOR.

Item quæro an eorum quoque nomine ratio haberi debeat, quòd neque à conductoribus prædiorum, neque à villicis penſioaes exegerit. & inſuper etiam promutuum eis dederit? Reſpondit: Suprà reſponſum (*d*) eſt. *d. l.* 40, § 5.

Quum autem hoc quod à debitoribus non exegit, inter accepta retulit; heres debet ipſi cedere ſuas actiones adversùs debitores.

Hoc docet Scævola. Ita ille: Dominus Sticho ſervo ſuo qui bona liberti ejus geſſit, cui pro parte dimidiâ teſtamento heres extiterat (in quibus negotiis geſtis & Calendaria (*e*) fuerunt), teſtamento ſuo libertatem dederat SI RATIONEM REDDIDISSET: eique peculium ſuum per fideicommiſſum dedit. Stichus ſummas quibus reliquatus erat tam ex Calendario quàm ex variis cauſis reddidit, manentibus debitoribus pro quibus ipſe pecuniam heredibus patroni refuderat; libertatemque adeptus deceſſit. Quæſitum eſt an heredibus Stichi adversùs nomina debitorum, pro quibus Stichus pecuniam heredibus patroni intulit, heredes patroni ex causâ fideicommiſſi compellendi ſint actiones præſtare? cùm oihil aliud à Sticho patrono debitum fuerit. Reſpondit, Præſtandum. *l.* 23, *ff. de Pecul. leg.* SCÆVOLA, LIB. 15 DIGEST.

Hactenùs de acceptis.

C L X X.

2°. *Inter expenſa autem referre poteſt ea quæ, quum inter accepta retuliſſet, ſine culpâ ejus perierunt.*

Hinc Africanus. Item quæſitum eſt, rationem argenti reddere juſſus, in quem modum intelligendus ſit Conditioni paruiſſe; id eſt, an ſi quædam vaſa ſine culpâ ejus perierint, atque ita reliqua vaſa heredi bonâ fide adſignaverit, perveniat ad libertatem? Reſpondit, Perventurum: nam ſufficere ſi ex æquo & bono rationem reddat. Denique quam rationem bonus paterfamilias reciperet, eâ heredi redditâ impletam Conditionem videri. *l.* 22, § 1, *ff. de Manum. teſtam.* LIB. 9 QUEST.

Similiter Scævola. Titius Sticho ſervo ſuo libertatem dedit SI RATIONES [ſic] DEDERIT. Quæro an ratio per eum geſta ita putari debeat, ut damna quæ caſu contigerunt ad onus reliquorum non pertineant? Reſpondi; In negotio quod voluntate domini adminiſtraſſe proponatur, ea damna quæ caſu ita acciderint ut ſervo nihil poſſit imputari, non pertinere ad reliquorum onus. *l.* 41, § 7, *ff. de Fideic. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Inter expenſa etiam refert pecuniam quam in nominibus collocavit.

Cæterùm debitores cum quibus ipſe contraxit, non utique in diem mortis domini ſui fuiſſe idoneos præſtare cogendus eſt; ſed, eo tempore quo his creditum eſt, ejus Conditionis fuiſſe ut diligens paterfamilias his crediturus fuerit. *l.* 111, ¶ *cæterùm.* POMPON. LIB. 11, EPISTOL.

Maximè autem præſtare noa debet idonea eſſe ea nomina quæ probante domino fecit.

Hinc Scævola. STICHUM RATIONIBUS REDDITIS MANUMITTI VOLO. Stichus arcarius (*f*) probante domino nomina fecit, & rationes à domino ſcriptas exhibet; nec poſteà nomen ullum fecit. Quæro an, ſi qui minùs ſolvendo fuerint debitores quibus alii (*g*) exactores erant applicati, nondum videatur Conditioni ſatisfactum? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non pertinere ad onus reddendarum rationum quòd ſolvendo noo eſſent debitores. *ſup. d. l.* 41, § 17, *ff. de Fideic. libert.*

C L X X I.

Obſervandum ſupereſt non ideò rationes acceptorum & expenſorum ab herede eſſe improbandas, quòd per multos annos defunctus his non ſubſcripſerit.

Ita enim Scævola. Servus teſtamento ita manumiſſus eſt: « STICHUS ſervus meus actor, ſi rationem omnem » actûs ſui heredi meo reddiderit, eoque nomine ſatis» fecerit, liber eſto; eique, quum liber erit, dari volo » viginti, & peculium ſuum. » Quæſitum eſt an, ſi rationes quas egit per multos annos ſine ſubſcriptione teſtatoris, heredi reddere paratus ſit; liber ex teſtamento fiat: cùm propter gravem valetudinem teſtator non potuerit rationibus ſubſcribere, teſtamento tamen ſubſcripſerit? Reſpondit; Si ex fide ratio redderetur, reliqua-que inferantur, liberum fore. *l.* 40, § 3, *ff. de Statulib.* SCÆVOLA, LIB. 24 DIGEST.

II. *De ſolutione* Reliquorum.

C L X X I I.*

Jam verò quod attinet ad ipſam reliquorum ſolutionem; non implevit Rationis reddendæ Conditionem ſtatuliber, ſolvendo ſummam cujus ſe reliquatorem fecit rationibus non ex fide redditis; ſed tunc demùm quum id quod reverà debet, ſolverit.

Hoc docet Scævola. Sticho libertas data eſt: « AB » heredibus meis peto fideique eorum committo ut » rationibus redditis Stichum manumittant. » Quæſitum eſt, cùm ampla pecunia exacta poſt mortem teſtatoris ſibi commiſſa reliquetur, & quaſdam ſummas à colonis exactas* ratiooibus non intulerit; hereditatemque ſpoliaverit apertis clàm horreis, ſublatiſque ſupellectili & veſte, & apothecis exhauſtis: an non priùs ei fideicommiſſa libertas debeatur, quàm ea quæ malâ ratione reliquatus eſt, quæ furatus eſt, repoſuerit? Reſpondit; Non priùs ei fideicommiſſam libertatem dandam, quàm & reliqua & omnia quæ per eum abeſſent reſtituiſſet. *d. l.* 40, *ff. de Statulib.*

Et quidem quamvis tutor heredis, ſervum pariatorem per colluſionem fecerit; non perveniet ad libertatem, donec totum quod reverà debet ſolverit.

Hinc Africanus: Qui filium impuberem heredem inſtituit, Stichum ratione argenti quod ſub curâ ejus eſſet redditâ liberum eſſe juſſerat. Is ſervus parte argenti

* *Florent.* exactis

(*a*) Nemo quippè ex eo quod in ſervitute geſſit, civiliter obligatus eſt; adeòque non poteſt heres ejus eo nomine eſſe obligatus.
(*b*) *Calendarium* hic accipe pro libro rationum accepti & expenſi.
(*c*) *Adjutoribus.*
(*d*) Ut ſcilicet ita teneatur, ſi culpa ejus argui poſſit.

(*e*) *Calendarium* eſt liber pecuniarum fœnori datarum.
(*f*) *Caſſier.*
(*g*) Id eſt, cùm non huic ſervo, ſed aliis negotium exigendi ab his debitoribus eſſet demandatum.

ſubtractâ, cum tutore diviſit; atque ita tutor ei parem rationem adſcripſit. Conſultus an Stichus liber eſſet? reſpondit, Non eſſe liberum. Nam quod alioquin placeat, ſi ſtatuliber pecuniam dare juſſus tutori det, vel per tutorem ſtet quominùs Conditioni pareatur, pervenire eum ad libertatem; ita accipiendum ut bonâ fide & citra fraudem ſtatuliberi & tutoris id fiat: ſicuti & in alienationibus rerum pupillarium ſervatur. Itaque & ſi offerente ſtatulibero pecuniam tutor in fraudem pupilli accipere nolit, non aliter libertatem contingere quàm ſi ſervus fraude careat. Eademque & de curatore dicenda. *l.* 22 *ff. de Manum. teſtam.* AFRICAN. LIB. 9 QUÆST.

Cæterum modò hæc reſtituerit, non oberit ipſi quòd ſurripuerit.

Hinc Scævola Item quæro an eo nomine teneatur quòd omnem rem ſuam id eſt peculium exportaverit, antequàm rationes redderet? Reſpondit; Nihil eam rem impedire Conditionem, ſi modò ratio redderetur. *ſup. d. l.* 40, § 5, *ff. de Statulib.*

C L X X I I I.

Quod diximus ſervum qui reliqua eo quod reverà debet minora ſolvit, non videri Conditionem impleſſe; ita verum eſt ſi per fraudem ſe minoris ſummæ reliquatorem fecit.

Enimverò patet, Quamvis rationes reddere nihil aliud ſit quàm reliqua ſolvere; tamen etſi & ſtatuliberi & heredis culpâ (ſine fraude tamen ſervi) minus ſolutum ſit; & bonâ fide reddıtas eſſe rationes exiſtimatum fuerit; liberum fore. Et niſi ita obſervetur; neminem qui ſub Conditione ita manumiſſus eſſet, unquam ad libertatem perventurum; ſi per imprudentiam minus ſolutum eſſet. Hæc ita accipienda ait; ſi quando is qui rationes reddere juſſus ſit, per aliquem errorem ſine dolo malo ita rationes reddiderit, ut dominus quoque circa computationem erraret. *l.* 32, AFRICAN. LIB. 9 QUÆST.

Item. Quum ſtatuliber rationem reddere juſſus, reliquum quod apparet ſolvit de eo quod obſcurius eſt ſatiſdare paratus eſt; Neratius & Ariſto rectè putant liberum fore: ne multi ad libertatem pervenire non poſſint, incertâ causâ rationis & genere negotii hujuſmodi (*a*). *l.* 5, *ff. de Statulib.* POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

C L X X I V.

Hoc autem circa ſolutionem reliquorum non prætermittendum, quòd In reliquis accipere debemus, ut & ipſa volumina rationum reddantur *l.* 13, § 2, ¶ *in reliquis. ff. de Manum. teſtam.* ULP. LIB. 5 DISPUT.

§$^{us.}$ 3$^{us.}$

Cui rationes reddendæ ſint.

C L X X V.

Quum plures heredes ſunt: SI quis teſtamento libertatem acceperit ſub Conditione SI RATIONEM DEDERIT, debet pro hereditariâ parte (*b*) heredibus reliqua ſolvere; etiamſi nomina quorumdam heredum ſint in Conditione poſita. *l.* 12, *ff. de Statulib.* JULIAN. LIB. 7 DIGEST.

C L X X V I.

Suprà vidimus (*N.* 154.) *Conditionem* Dandi *heredi impleri poſſe à ſtatulibero, etiam in perſonâ emptoris extranei cui heres partem ſuam vendidiſſet.*

At Si quis (non dare decem [&] liber eſſe, ſed) rationibus redditis liber eſſe juſſus ſit; an ad emptorem hæc Conditio tranſeat videamus? Et alias ſciendum eſt eas demùm Conditiones ad emptorem tranſire, quæ ſunt in dando: cæterùm quæ ſunt in faciendo, non tranſeunt; ut puta SI FILIUM EJUS EDOCUERIT. Hæ enim perſonis eorum cohærent quibus adſcribuntur. Rationum autem reddendarum Conditio, quod ad reliqua quidem attinet, in dandâ pecuniâ conſiſtit, quo autem ad ipſa volumina rationum tradenda, percontandaſque & examinandas rationes & in diſpungendas atque excutiendas, factum habet. Numquid ergo reliqua quidem & emptori dando perveniat ad libertatem, cætera in perſonâ heredis conſiſtant? Puto igitur & ad emptorem, reliquorum ſolutionem tranſmitti. Sic fiet, ut dividatur Conditio. Et ita Pomponius libro octavo ex Sabino ſcripſit. *l.* 6, § 7, *ff. de Statulib.* ULPIAN. LIB. 27 AD SABIN.

C L X X V I I.

In ſpecie ſequenti quæritur an ſervus reliqua ſolverit ei cui oportuit.

Lucius-Titius ſervo libertatem dedit, SI rationem actûs ſui ex fide dediſſet Gaio-Seio filio ſuo. Cùm annos pubertatis egreſſus fuiſſet Gaius-Seius; à curatoribus ejuſdem conventus ſervus, etiam apud judicem omnibus ſatisfecit, exactâ cautione (*c*) à curatoribus: pronuntiatum eſt liberum eum eſſe. Nunc Gaius-Seius filius teſtatoris negat curatoribus ſuis rectè pecuniam illatam. Quæro an jure ſoluta ſit quantitas (*d*)? Paulus reſpondit; Curatoribus quidem adoleſcentis reliquam rationem, ut Conditio teſtamento adſcripta impleatur, non jure exſolutam (*e*) videri: ſed ſi præſente adoleſcente pecunia illata eſt, vel in rationibus ejus relata; impletam Conditionem videri, ac ſi ipſi ſoluta (*f*) fuiſſet. *l.* 53, *ff. de Manum. teſtam.* PAUL. LIB. 15 RESPONS.

§$^{us.}$ 4$^{us.}$

Apud quem & ubi rationes reddi debeant.

C L X X V I I I.

Si cui libertas data ſit directò ſub hâc Conditione SI RATIONES REDDIDISSET; arbitrum à Conſulibus (*g*) Divus Pius dari permiſit his verbis: « ADITI à vobis » Ampliſſimi Conſules, arbitrum dabunt; qui excuſſis » rationibus non tantùm quæ reliqua ſunt Epaphroditi » conſtituent, verùm etiam quas rationes quæ-que » instrumenta tradere [illegible] exhibere dominis ſuis debeat. » Cujus Sententiæ quum fuerit ſatisfactum, non impe» dietur Epaphroditi libertas. » *l.* 50, ULP. LIB. 1 DE OFFIC. CONSUL.

Similiter Marcellus. Sed & ſi rationibus redditis liber eſſe juſſus fuerit; arbiter in ſervum & dominum (id eſt, heredem) datur, de rationibus excutiendis. *l.* 5, § 1, *ff. de Manumiſſionib.* MARCIAN. LIB. 2 INSTITUT.

C L X X I X.

Javolenus-Priſcus reſpondit; Statuliberum non utique ibi ubi paterfamiliàs deceſſit, aut ubi ipſe relictus ſit, aut ubi velit, rationes reddere debere; ſed interim proficiſci ad eum cui reddere debeat: utique ſi is Reipublicæ causâ aberit. Veriſſimum eſt autem, ut aliàs aliud ex perſonâ locoque ſit æſtimandum. *l.* 112, § 3, POMPON. LIB. 12 EPISTOL.

A R T I C U L U S II.

De quibuſdam Conditionibus, Conditioni Reddendarum rationum *affinibus.*

C L X X X.

Conditio Si rationes reddiderit PARIAQUE FECERIT, *ferè ſimilis eſt Conditioni reddendarum rationum. Hoc autem plus habet, quòd ſervus ad eam implendam tenetur exigere nomina quæ fecit.*

Hoc docet Scævola. Ita ille: Argentarius coactor (*h*) cùm penè totam fortunam in nominibus haberet, ſervis actoribus libertatem ita dedit: « QUISQUIS mihi heres » erit; ſi Dama ſervus meus actûs ſui, qui agitur nomine » ejus & Pamphili conſervi ſui, heredi meo rationes » reddiderit PARIAQUE FECERIT à die mortis meæ

(*a*) Subaudi, impediente libertatem; niſi ſtatulibero ſuccurratur, ut ipſi ſuffi-ciens de eo quod obſcurum eſſet ſatiſdare.

(*b*) Non in viriles, ut ſuprà N. 154. Rationes enim hereditariæ non poſſunt intelligi reddi, niſi tanquam heredi. Ergo reliquorum ſolutio quæ ex redditis rationibus ſequitur, fit tanquam heredi, adeòque pro portione hereditariâ.

(*c*) Id eſt, *apochâ*; ut Græci rectè vertunt (*Quittance, Décharge*).

(*d*) Non quærit de libertate. Nam Sententia pro libertate lata retractari non poteſt.

(*e*) Quia teſtator in hâc ſpecie juſſerat ut ipſi Gaio-Seio ratio redderetur. Sic hanc legem conciliat Cujacius cum his legibus in quibus dicitur Conditionem *Dandi* in perſonâ tutoris aut curatoris impleri: ſuprà N. 152.

(*f*) Mihi enim ipſi ſolvitur, quod meâ voluntate alteri numeratur.

(*g*) Conſules de his quæ libertates ſpectabant, cognoſcebant æquè ac Prætores.

(*h*) *Coactores*, à cogendis pecuniis dicti, quaſi *collectores*; qui ab iis quibus in Auctione res adjudicatæ erant, pecunias ſeu pretia exegerant. Ita ex Acrone Kalvinus.

» intra menſem ſextum, liber eſto. » Quæſitum eſt an hæc verba; PARIAQUE FECERIT, ad omnia nomina pertineant exceptis perditis? ut hoc ſignificent, ſi omnem pecuniam ab omnibus exegerint & heredi ſolverint, vel eo nomine ſatisfecerint; &, ſi in exactione nominum ceſſaverint intra ſex menſes, libertas illis non competat? Reſpondit; Manifeſtam eſſe Conditionem verbis teſtamenti ſuprà ſcriptis poſitam. Igitur ita demùm liberos fore, ſi aut ei pareant aut per heredem ſtet quominùs pareant. *l.* 40, § 8, *ff. de Statulib.* SCÆVOLA, LIB. 24 DIGEST.

C L X X X I.

Conditio EDENDARUM *rationum differt à Conditione* REDDENDARUM *rationum, & minùs continet.*

Nam Inter EDERE & REDDI RATIONES multum intereſt; nec is qui edere juſſus ſit, reliquum reddere debet. Nam & argentarius edere rationem videtur; etiamſi quod reliquum ſit apud eum, non ſolvat. *l.* 89, § 2, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

C L X X X I I.

Quid de illâ Conditione? Si ita ſit ſcriptum; « Stichus » SI RATIONES DILIGENTER TRACTASSE VIDEBITUR, » liber eſto »: diligentiam deſiderandam quæ domino, non quæ ſervo erit utilis, conjuncta fidei bonæ, & in reliquis quoque reddendis. *l.* 8, *ff. de Manum. teſtam.* POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

Similiter Labeo libro Poſteriorum ita refert: « Galenus » diſpenſator meus SI RATIONES DILIGENTER TRAC» TASSE VIDEBITUR, liber eſto; ſuaque omnia & centum » habeto. » Diligentiam deſiderare eam debemus, quæ domino non quæ ſervo fuerit utilis. Erit autem ei diligentiæ conjuncta fides bona, non ſolùm in rationibus ordinandis, ſed etiam in reliquo reddendo. Et quod ita ſcriptum eſt VIDEBITUR, pro hoc accipi debet VIDERI POTERIT. Sic & verba Legis duodecim Tabularum Veteres interpretati ſunt: SI AQUA PLUVIA NOCET id eſt, SI NOCERE POTERIT. Etſi quæreretur cui eam diligentiam probari oporteat; heredum arbitratum viri boni more agentium ſequi debebimus: veluti ſi is qui certam pecuniam dediſſet, liber eſſe juſſus eſt non adſcripto eo, cui; Si dediſſet, eo modo poterit liber eſſe quo poſſet, ſi ita fuiſſet ſcriptum ſi heredi dediſſet. *l.* 21, *ff. de Statulib.* POMPON. LIB. 7 EX PLAUT.

Similis eſt & Conditio de quâ in ſpecie ſequenti. Aliquis Teſtamento ita cavit: « Pamphilus, SI BENE SE GESSERIT » IN RATIONIBUS MEIS, liber eſto. » Quæſitum eſt, cùm manente eodem teſtamento poſt aliquot annos deceſſerit, nec ulli querelæ locus de Pamphilo circa rationes patroni ſit; an ex teſtamento libertatem ſit conſecutus? Reſpondit, Nihil proponi cur non ſit conſecutus. *l.* 18, *ff. de Fideicom. libert.* SCÆVOLA, LIB. 23 DIGEST.

C L X X X I I I.

Jam de Conditione REDDENDI PECULII.

Item Quæro; cùm omne peculium reddere juſſus ſit; an ita peculium computari debeat, ut id ſolum peculii eſſe videatur quod quâque causâ domino debeat ſupereſſe (*a*)? Reſpondit; In eâ ſpecie de quâ quæreretur, non debere deduci ex peculio quod domino debeatur. *l.* 41, § 8, *ff. de Fideicomm. libert.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Item quæro an, ſi ex reliquis (*b*) in peculium aliquid converterit, deduci hoc ex peculio reddendo debeat? Reſpondit; Si id quod ex causâ quæ proponeretur in peculium verſum eſt, reliquorum nomine deſolutum (*c*) eſt; fieri ſatis Conditioni, ſi id quod reliquum eſt peculii ſolvatur. *d. l.* 41, § 9.

S E C T I O II.

De Conditionibus quæ certam legatarii aut cujuſlibet alterius ætatem ſtatum-ve reſpiciunt.

A R T I C U L U S I.

De Conditione Quum ad tutelam ſuam pervenerit, *vel* Ad certam ætatem; *& ſimilibus.*

C L X X X I V.

Si filiæfamilias ita legatum ſit, QUUM IN TUTELAM SUAM PERVENERIT; tunc debebitur, cum viripotens facta (*d*) fuerit. *l.* 51, *ff. de Legatis* 3°. PAUL. LIB. 4 AD SABIN.

Item Quum filiofamilias ita legatur QUUM IS IN TUTELAM SUAM PERVENERIT; pubertatis tempus ſignificatur. Et ſanè ſi impuberi filiofamilias legatum ſit; plerumque ſentiendum eſt quod Sabinus ait, ut non & paterfamilias fiat, ſed ut pubes. *l.* 50. *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Pro circumſtantiis autem aliter hæc Conditio accipitur. V. G. Cæterùm ſi mater quæ ſuſpectam habuit mariti à quo divorterat vitam, filio ſuo quamvis impuberi leget; non videtur ſenſiſſe de eo tempore quo pubes eſt, ſed de eo quo & pubes & paterfamilias eſt. Nam & ſi pubes fuit (*e*); multò magis dicemus de patrefamilias eam ſenſiſſe; ac ſi dixiſſet IN SUAM TUTELAM ET IN SUAM POTESTATEM. *d. l.* 50, ¶ *cæterùm.*

Quòd ſi quis patrifamilias impuberi leget QUUM SUÆ TUTELÆ SIT, de pubertate ſenſit. Interdum & de viginti-quinque annis, ſi mens teſtantis appareat. Nam ſi jam puberi, minor tamen viginti-quinque annis legavit; procul dubio anni viginti-quinque erunt præſtituti. *d. l.* 50, § 1.

Item ſi furioſo vel prodigo, vel ei cui Prætor ex causâ curatorem dedit, ita ſit legatum; puto & de eo ſenſum caſu quo curæ & tutelæ liberetur. *d. l.* 50. § 2.

Ex his & hujuſmodi, apparet voluntatis quæſtionem Sabinum interpretatum. Et utique non dubitaret, ſi puberi, & multò magis majori viginti-quinque annis, ita ſit legatum; de ſuâ poteſtate teſtatorem ſenſiſſe. *d. l.* 50, § 3.

C L X X X V.

Sic autem hæc ſcriptura varia eſt, & voluntatis habet quæſtionem; ut illa quoque, ſi quis ita ſcripſerit QUUM SUI JURIS FUERIT FACTUS. Nam aliter aliàs accipiatur: & plerumque poteſtatis liberationem continet, plerumque pubertatem, vel viceſimum-quintum annum. *d. l.* 50, § 4.

Idem & ſi quis quum SUÆ ÆTATIS fuerit factus, vel LEGITIMÆ ÆTATIS; utrùm de pubertate an de viginti-quinque annis ſenſit, diſputari de voluntate poteſt: non minùs quàm ſi ita adſcripſerit, QUUM juſtæ ætatis ſit factus, vel QUUM maturæ ætatis, vel QUUM adoleverit. *d. l.* 50, § 6.

Juſtinianus autem conſtituit ut hæc ætas intelligatur de ſolâ ætate majore viginti-quinque annis, non de eâ quæ Imperiali beneficio ſuppletur. l. fin. Cod. de his qui ven. ætat.

Illa verò Conditio QUUM RES SUAS ADMINISTRARE POTERIT, *apertè de ætate viginti-quinque annorum intelligitur.*

Hinc Quum filius rogatus fuiſſet à patre, ſi antequàm res ſuas adminiſtrare poſſet deceſſiſſet, hereditatem Titio reſtituere; & egreſſus viginti annos deceſſiſſet: reſcriptum eſt, Fideicommiſſum deberi. *l. fin.* PAUL.

(*a*) Deducto quod domino debet. Finge: ſervus ille habet in peculio centum tam in pecuniâ quàm in mercibus; debet domino decem. an centum reddere eum oportet ut Conditioni pareat, an duntaxat nonaginta? Ratio dubitandi eſt quòd peculium æſtimari ſoleat deducto eo quod domino debetur: ſuprà lib. 15, Tit. *de Pecul.* Sed reſpondendum eſt; hanc rationem æſtimandi peculii, quæ pro domino recepta eſt, non retorquendam eſſe contra dominum; adeòque ceſſare in hâc ſpecie, in quâ ipſi domino reddendum eſt peculium.

(*b*) Rationis dominicæ quam ſervus ille adminiſtravit.

(*c*) Id eſt, ſi jam ſumpſit ex peculio undè hæc reliqua ſolveret.

(*d*) Quamvis ſi ſtrictiori ſenſu verba Conditionis acciperentur, videretur requiri præterea ut facta fuiſſet ſui juris; cùm propriè *ſuæ tutelæ* non ſint niſi puberes patresfamilias.

(*e*) Tempore teſtamenti.

Digitized by Google

IMPERIAL. SENTENT. IN COGNITION. PROLATARUM EX LIBRIS SEX LIBRO SECUNDO.

C L X X X V I.

Si cui legetur QUUM QUATUORDECIM ANNORUM ERIT; certo Jure utimur, ut tunc ſit quatuordecim annorum quum impleverit. Et ita imperatorem decreviſſe Marcellus ſcripſit. *l.* 49, *ff. de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 23 AD SABIN.

Non putabam (*inquit Marcellus*) diem fideicommiſſi veniſſe; quum ſextum-decimum (*a*) annum ingreſſus fuiſſet, cui erat relictum QUUM AD ANNUM SEXTUM-DECIMUM PERVENISSET. Et ita etiam Aurelius Imperator Antoninus (*b*) ad appellationem ex Germaniâ judicavit. *l.* 48, MARCELL. LIB. 15 DIGEST.

Idem etiam definivit Alexander: l. 5, *Cod.* Quand. dies legator. *Quam vid. ſuprà N.* 78.

Contrarium tamen favorabiliter definivit Antoninus-Caracalla in ſpecie ſequenti.

Fabius-Antoninus impuberem filium Antoninum & filiam Honoratam relinquens, exheredatis his matrem eorum Juniam-Valennam heredem inſtituit; & ab eâ trecenta & quaſdam res filiæ reliquit: reliquam omnem hereditatem filio Antonino, QUUM AD ANNUM VICESIMUM ætatis perveniſſet, voluit reſtitui; quòd ſi ante annum viceſimum deceſſiſſet, eam hereditatem Honoratæ reſtitui præcepit. Mater inteſtata deceſſit, utriſque liberis legitimis heredibus relictis: poſteà filius annum agens plenum nonum-decimum, & ingreſſus viceſimum, necdum tamen eo expleto, deceſſit filiâ herede Faviâ-Valerianâ ſuâ relictâ; à quâ amita fideicommiſſum & ex teſtamento patris potionem hereditatis petebat, & apud Præſidem obtinuerat. Tutores Valerianæ filiæ Antonini egeſtatem ejus prætendebant, & recitabant Divi Hadriani Conſtitutionem; in quâ, quantum ad munera municipalia, juſſerat eum annum quem quis ingreſſus eſſet, pro impleto numerari. Imperator autem noſter motus & æquitate rei & verbis teſtamenti (*c*) SI AD ANNUM VICESIMUM ÆTATIS; quamvis ſciret ſe diceret à Divo Marco non excuſatum à tutelâ eum qui ſeptuageſimum annum ætatis ingreſſus fuiſſet; nobis & Legis Æliæ-Sentiæ (*d*) argumenta proferentibus, & alia quædam; contra petitricem pronuntiavit. *l.* 74, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* PAUL. LIB. 1 DECRET.

C L X X X V I I.

Relinquitur etiam interdum ſub his Conditionibus, vel tempus Conditioni adjectæ ita præfinitur; QUUM FARI POTUERIT, *aut* POSTQUAM FARI POTUERIT.

Notandum autem quòd Inter illam Conditionem, QUUM FARI POTUERIT, & POSTQUAM FARI POTUERIT, multum intereſt. Nam poſteriorem ſcripturam uberiorem eſſe conſtat (*e*): at QUUM FARI POTUERIT, arctiorem; & id tantummodò tempus ſignificari, quo primùm fari poſſit. *l.* 217, *ff. de Verb. ſignif.* JAVOLEN. LIB. 1 EX POSTERIOR. LABEONIS.

ARTICULUS II.

De Conditionibus, Si nupſerit; Quum liberos habuerit; Si ſine liberis deceſſerit; *& aliis.*

§us. 1us.

De Conditione Si nupſerit.

C L X X X V I I I.

Cui fuerit ſub hâc Conditione legatum SI IN FAMILIA NUPSISSET; videtur impleta Conditio ſtatim atque ducta eſt uxor, quamvis nondum in cubiculum mariti venerit. Nuptias enim non concubitus, ſed conſenſus facit. *l.* 15, ULP. LIB. 35 AD SABIN.

Sed enim non omnes conjunctiones implent Conditionem. Putà enim nondum nubilis ætatis in domum mariti deducta, non paruit Conditioni. Sed & ſi ei conjuncta ſit cujus nuptiis ei interdictum ſit, idem dicemus. An tamen nubendo poſteà parere Conditioni poſſit, quaſi non nupſerit, dubitari poteſt? Et ſi teſtator de primo nuptiali jugo ſenſit, puto defectam Conditione: benignè tamen dicendum eſt, nondum impletam Conditionem defectam (*f*). *l.* 10, ¶ *ſedenim.* ULPIAN. LIB. 23 AD SABIN.

Conſonat quod ait Labeo. Quod pupillæ legatum eſt QUANDOQUE NUPSERIT; ſi ea minor quàm viripotens nupſerit, non antè ei legatum debebitur quàm viripotens eſſe cœperit: quia non poteſt videri nupta, quæ virum pati non poteſt. *l.* 30, *ff. Quando dies legat.* LIB. 3 POSTER. A JAVOL. EPITOMATOR.

C L X X X I X.

Cæterùm quum certa quantitas mulieri legatur ſub hâc Conditione QUUM NUPTA *erit, ſemel duntaxat legatam videri dicendum eſt.*

Nam Hoc ſermone DUM NUPTA ERIT, primæ nuptiæ ſignificantur. *l.* 89, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

§us. 2us.

De Conditione Quum liberos habuerit.

C X C.

Solemus dicere eum qui IN TEMPUS LIBERORUM uxori legat, de his non ſenſiſſe quos jam tunc uxor habuit quum teſtaretur maritus. *l.* 9, ULP. LIB. 30 AD SABIN.

Sed Si vir uxori ad tempus liberorum legaverit; dubitari poteſt an de his duntaxat filiis ſenſiſſet teſtator qui poſt mortem ejus nati fuiſſent; an & de his qui vivo eo ab eo ſuſcepti fuiſſent poſt teſtamentum factum, cùm manente matrimonio deceſſiſſet? Verùm æquum eſt proficere, ſive vivo marito, ſive poſt mortem naſcatur. *l.* 61, ULP. LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP.

C X C I.

An autem quum conjugi ſub hâc Conditione legatur, ſoli liberi communes ad hanc Conditionem implendam proficient; an & illi quos ex alio viro habuerit?

Quum vir uxori QUANDOQUE LIBEROS HABEBIT fundum legat, ſi mulier divortio facto liberos ex alio procreaverit; deindè ſoluto ſecundo matrimonio ad priorem maritum redierit; non intelligitur expleta Conditio: quod teſtatorem veriſimile non eſt de his liberis ſenſiſſe, qui ſe vivo ex alio ſuſcepti fuiſſent. *l.* 25, JULIAN. LIB. 69 DIGEST.

Sed ſi hoc ſpecialiter expreſſit teſtator; etiamſi ex alio poſt mortem ſuam (*g*) liberos procreavit, nihilominùs eam ad legatum admitti. *l.* 62, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quòd ſi extraneo legatum eſt, hanc Conditionem implent liberi ex quocumque matrimonio ſuſcepti.

Debent autem eſſe naturales, non adoptivi. Unde Ulpianus: Is cui in tempus liberorum tertia pars relicta eſt, utique non poterit adoptando tertiam partem conſequi. *l.* 51, § 1, *ff. de Legatis* 2°. ULP. LIB. 8, AD LEG. JUL. ET PAP.

C X C I I.

Quærendum ſupereſt an vel unus filius Conditionem impleat? Et dicendum eſt, implere. Ita enim reſcribunt Severus & Antoninus. Quum uxori uſusfructus fundi legatur (*h*), & ejus proprietas QUUM LIBEROS HABUERIT; nato filio ſtatim proprietatis legati dies cedit. Nec quidquam obeſt, ſi is decedat. *l.* 4, *Cod. Quand. dies leg. ced.*

(*a*) Hìc & infrà pro *ſextum-decimum* legendum *quartum-decimum* quidam putant; arg. l. præced.

(*b*) Id eſt, Marcus-Aurelius.

(*c*) *Æquitas rei*; id eſt favor filiæ Antonini, cujus tutores egeſtatem commendabant; & *verba teſtamenti*, quæ, cùm æquivoca eſſent, alterutro ſenſu accipi poterant; effecerunt ut in hâc ſpecie Imperator ita pronuntiaret. Unde colligere eſt, hanc Conditionem *Quum ad annum talem pervenerit*, etſi regulariter ſic accipienda ſit QUUM IMPLEVERIT, tamen in favorabilibus ita accipi poſſe QUUM INGRESSUS FUERIT.

(*d*) Nam minor viginti annis qui hâc Lege manumittere prohibetur, talis reputatur donec impleverit viginti annos.

(*e*) Quovis enim tempore, *poſtquàm fari potuerit*, Conditio hoc caſu utiliter impletur.

(*f*) Cujacius Obſerv. XIII, 40, legit *non defectam*: vel ſaltem legendum, *magis quam defectam*, vel ut Jauchius. Nondum impletam Conditionem, quam defectam.

(*g*) Igitur etiam eo caſu quo teſtator ſpecialiter expreſſit *Ex alio natos*, intelligendum eſt natos *Poſt mortem* ſuam, etc. Ratio in l. præced.

(*h*) [illegible]

C X C I I I.

Quinimò Is cui ita legatum eſt QUANDOQUE LIBEROS HABUERIT, ſi prægnante uxore relictâ deceſſerit; intelligitur expletâ Conditione deceſſiſſe, & legatum valere: ſi tamen poſthumus natus fuerit. *l.* 18, *ff. Quand. dies legat.* JULIAN. LIB. 37 DIGEST.

Et alibi. Sed & ſi ad tempus liberorum fuerit legatum relictum, & is uxore prægnante deceſſerit; ad heredem ſuum transferat legatum. *l.* 20, *ff. Ad SC. Trebell.* ULP. LIB. 19 AD SABIN.

§us. 3us.

De Conditione Si ſine liberis deceſſerit.

C X C I V.

Quando hæc Conditio exiſtat, ita docet Ulpianus. Si quis autem ſuſceperit quidem filium, verùm vivus amiſerit; videbitur ſine liberis deceſſiſſe.

Sed ſi naufragio vel ruinâ vel adgreſſu vel quo alio modo ſimul cum patre perierit; an Conditio defecerit, videamus? Et magis non defeciſſe arbitror; quia non eſt verum, filium ejus ſupervixiſſe. Aut igitur filius ſupervixit patri, & extinxit Conditionem fideicommiſſi; aut non ſupervixit, & extitit Conditio. Quum autem quis antè & quis poſteà deceſſerit non apparet; extitiſſe Conditionem fideicommiſſi magis dicendum. *l.* 17, § 7, *ff. Ad SC. Trebell.* ULP. LIB. 2 FIDEICOM.

C X C V.

Quandonam autem deficit hæc Conditio?

Ita fideicommiſſo dato, volo reſtituas SI SINE LIBERIS DECEDAS; Conditio deficit ex voluntate, vel uno filio ſuperſtite relicto. *l.* 101, § 1, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Nec intereſt quòd filius ille fortè exheredatus ſit. Nam Quum erit rogatus, SI SINE LIBERIS DECESSERIT, per fideicommiſſum reſtituere; Conditio defeciſſe videbitur, ſi patri ſupervixerint liberi: nec quæritur an heredes extiterint. *l.* 114, § 13, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

C X C V I.

Conditio deficit etiam per poſthumum.

Nam Intelligendus eſt mortis tempore fuiſſe, qui in utero relictus eſt. *l.* 153, *ff. de Verb. ſignif.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 11 AD LEG. JUL. ET PAP.

Undè Si quis prægnantem uxorem reliquit, non videtur ſine liberis deceſſiſſe. *l.* 187, *de Reg. Jur.* CELSUS, LIB. 16 DIGEST.

Hinc Neratius ſcribit; Ejus cui libertas ſic data eſt, SI MIHI NULLUS FILIUS ERIT QUUM MORIAR, Stichus liber eſto, impediri libertatem poſthumo nato. Sed dum ſperatur naſci, utrùm in ſervitute remanere dicimus; an verò ex poſt facto reſpondemus retrò liberum fuiſſe, nullo filio nato? Quod magis arbitror probandum. *l.* 7, *ff. de Manum. teſtam.* ULP. LIB. 19 AD SABIN.

Jam verò ſicut vir videtur liberos habuiſſe quum poſt ejus mortem ei poſthumus natus eſt: pariter Etiam ea mulier quum moreretur creditur filium habere, quæ exciſo utero edere poſſit. Necnon etiam alio caſu mater poteſt habere filium, quem mortis tempore non habuit; ut putà, eum qui ab hoſtibus remeavit. *l.* 141, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP.

Deficit item Conditio per nepotem ex filiâ. Ita enim Severus & Antoninus. Cùm teſtatorem fideicommiſſum Tralliano, ab eo quem pro parte heredem inſtituerat, ita reliquiſſe proponas SI SINE LIBERIS (inſtitutus) DIEM OBIISSET; iſque nepotem quem ex filiâ ſuſceperat, heredem inſtituerit; Conditionem adſcriptam fideicommiſſo defeciſſe manifeſtum eſt, niſi alia defuncti voluntas evidenter probetur. *l.* 1, *Cod. de Condit. inſertis tam legat.*

Hoc Jus confirmat Juſtinianus; qui conſtituit hanc Conditionem deficere vel filio vel pronepote relicto, etiam poſthumo. l. 6, § 2, *Cod.* Ad SC. Trebell.

C X C V I I.

An autem demùm per juſtos liberos deficiet Conditio, an & per naturales?

Et de re ita Ulpianus. Si quis rogatus fuerit ut ſi ſine liberis deceſſerit, reſtituat hereditatem; Papinianus libro octavo Reſponſorum ſcribit, Etiam naturalem filium efficere ut deficiat Conditio: & in libertino eodem conliberto hoc ſcribit. Mihi autem, quod ad naturales liberos attinet, voluntatis quæſtio videbitur eſſe de qualibus liberis teſtator ſenſerit. Sed hoc ex dignitate, & ex voluntate, & conditione ejus qui fideicommiſit accipiendum erit. *l.* 17, § 4, *Ad SC. Trebell.* ULPIAN. LIB. 2 FIDEICOMM.

In ſpecie ſequenti, & de naturalibus liberis ſenſiſſe teſtator intelligitur. « VOLO prædia dari libertis meis: quòd SI » QUIS EORUM SINE LIBERIS VITA DECESSERIT, partes » eorum ad reliquos pertinere volo. » Collibertum patris eumdemque filium, ex voluntate ſubſtitutionem excludere placuit. *l.* 77, § 13, *ff. de Legati* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Idem quæritur in ſpecie ſequenti. Qui filium libertinum habebat, heredem eum inſtituerat. Deindè ita ſcripſerat: « SI MIHI filius nullus erit qui in ſuam tutelam veniat, » tum Dama ſervus liber eſto. » Is filius pupillus libertinus erat. Quærebatur, ſi Dama liber eſſet? Trebatius negat: quia filii appellatione libertinus quoque continetur. Labeo contrà: quia eo loco verum filium accipi oportet. Trebatii ſententiam probo: ſi tamen teſtatorem de hoc filio locutum eſſe appareat. *l. fin. ff. de Jure deliber.* JAVOL. LIB. 4 EX POSTERIOR. LABEONIS.

Præſumitur autem in ſpecie ſequenti, & de naturalibus liberis ſenſiſſe teſtatorem.

Titius nepotes ex filiâ & furioſam filiam ſuam heredes inſtituit; & fidei commiſit ſic ut, SI SINE LIBERIS DECESSISSET, pars ei data perveniat ad coheredes. Furioſam ipſe Titius in matrimonio collocavit, & enixa eſt filia poſt mortem patris. Quæſitum eſt defunctâ furioſâ ſuperſtite, ex hujuſmodi conjunctione partâ filiâ, an fideicommiſſum ad coheredes pertineret? Reſpondit; Cùm filiam reliquiſſe proponeretur, fideicommiſſum non deberi. Claudius: Nam etſi matrimonium cum furioſâ non fuit, ſatis tamen factum eſt ejuſmodi Conditioni (*a*). *l.* 77, § 1, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 10 DIGEST.

C X C V I I I.

Cùm hæc Conditio naturales liberos non contineat, niſi de his ſenſiſſe teſtatorem aliundè appareat; hinc ſequitur, non contineri eos qui poſt deportationem patris concepti ſunt.

Hinc Ulpianus: Ex facto tractatum memini. Rogaverat quædam mulier filium ſuum, ut SI SINE LIBERIS DECESSISSET, reſtitueret hereditatem fratri ſuo. Is poſteà deportatus, in inſulâ liberos ſuſceperat. Quærebatur igitur an fideicommiſſi Conditio defeciſſet? Nos igitur hoc dicemus; Conceptos quidem ante deportationem, licet poſteà edantur, efficere ut Conditio deficiat; poſt deportationem verò ſuſceptos quaſi ab alio, non prodeſſe: maximè cùm etiam bona eum ſuâ quodammodo causâ fiſco ſint vindicanda. *l.* 17, § 5, *ff. Ad SC. Trebell.* ULP. LIB. 2 FIDEICOM.

Quid autem de adoptivo? Fideicommiſſum à filiis relictum SI QUIS EX HIS SINE LIBERIS DIEM SUUM OBIERIT, adoptionis commento non excluditur. *l.* 76, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

§us. 4us.

De conditionibus ſuperiori Si ſine liberis deceſſerit *affinibus.*

C X C I X.

Si quis ita fideicommiſſum reliquerit: « FIDEI tuæ » fili commito, ut SI ALIENO HEREDE MORIARIS » reſtituas Seio hereditatem; » videri eum de liberis ſenſiſſe Divus Pius reſcripſit. Et ideò, cùm quidam ſine liberis decederet, avunculum ab inteſtato bonorum poſſeſſorem habens; extitiſſe Conditionem fideicommiſſi (*b*) reſcripſit. *ſup. d. l.* 17, § 8, *ff. Ad SC. Trebell.*

(*a*) De naturalibus liberis ex illâ conjunctione ſuſceptis ſenſiſſe teſtatorem credendum eſt; cùm ipſe hujus conjunctionis auctor fuerit.

(*b*) Differt tamen à Conditione Si *ſine liberis deceſſerit*: quòd illa vel per filium exheredatum ſuperſtitem deficit: *ſupra* N. 195.

CC.

C C.

Conditioni SI *ſine liberis deceſſerit, affinis eſt etiam Conditio* SI LIBEROS NON EDUCAVERIT : *ab eâ tamen in hoc differt quòd deficiat fideicommiſſi Conditio natis liberis, etiamſi liberi non ſupervixerint ; ut in ſpecie ſequenti.*

Heredibus inſtitutis filiis utriuſque ſexûs ; ſingulos rogavit ut qui ſine liberis decederet, partem ſuam hereditatis ſorori fratri-ve reſtitueret ; aut ſi frater ſoror-ve non eſſet, matri ſuæ : & hæc verba adjecit ; « VOSQUE » liberi chariſſimi hoc fideicommiſſo teneri invicem » volo, donec binos liberos EDUCAVERITIS. » Quæſitum eſt, ſi quis ex liberis duos filios procreaverit, quamvis ſuperſtites non reliquerit ; an heredes ejus fideicommiſſum debeant ; Reſpondit ; Secundùm ea quæ proponerentur, videri fideicommiſſi onere liberatos. *l.* 77, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

§us. 5us.

De Conditione, Si quid filio meo acciderit.

C C I.

Si quis ita in teſtamento ſcripſerit : SI QUID FILIO MEO ACCIDERIT, Damas ſervus liber eſto : mortuo filio, Damas liber erit. Licèt enim accidant (*a*) & vivis ; ſed vulgi ſermone etiam mors ſignificatur. *l.* 162, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

ARTICULUS III.

De Conditione Si heres erit, *aut* Si heres non erit.

C C I I.

Hæ Conditiones intelliguntur tam de civili aditione, quàm de Prætoriâ bonorum poſſeſſione.

Hinc Si patronus contra tabulas bonorum poſſeſſione acceptâ debitam portionem occupet ; legata quæ ſic data ſunt SI PATRONUS HERES NON ERIT, non debet coheres patroni præſtare. *l.* 19, § 2, ULP. LIB. 5 DISPUT.

Item in his Conditionibus heres accipitur in quocumque gradu.

Igitur Si quis te heredem ita inſtituit, SI SE HEREDEM INSTITUISSES (*b*), AUT QUID SIBI LEGASSES : nihil intereſt quo gradu is à te heres inſtitutus, vel quid ei legatum ſit ; dummodò aliquo gradu id te feciſſe probes. *l.* 20, § 2, *ff. de Condit. inſtit.* LABEO, LIB. 2 POSTER. A JAVOLENO EPITOMAT.

C C I I I.

Sed & Conditio SI MIHI HERES ERIT *impletur, etiamſi quis vel ex ſubſtitutione demùm pupillari heres fuerit.*

Hoc docet Paulus. Paterfamilias primis tabulis poſthumo heredi inſtituto, ſecundis ſibi vel filio ſi intra pubertatem deceſſiſſet Gaium-Seium fratrem ſuum ſubſtituit ; deindè Titium Gaio-Seio : & poſteà ſic dixit ; « QUÒD ſi Gaius Seius frater meus primo loco ſubſtitutus HERES MIHI ESSET, tùnc Titio fideicommiſſum » relinquo. » Quæro, quum filius patri heres extiterit, eoque intra pubertatem mortuo, frater teſtatoris ex ſubſtitutione heres ſit ; an fideicommiſſum debeatur, cùm ita relictum ſit : SI GAIUS-SEIUS FRATER SUUS SIBI (*c*) HERES EXTITISSET ? Reſpondi ; Fratrem defuncti qui in utrumque caſum inſtitutus vel ſubſtitutus eſt, filio impubere defuncto ea quæ teſtator reliquit præſtare debere. Nec adverſari hæc verba ; QUÒD SI Gaius-Seius MIHI HERES ERIT, tunc dari volo : cùm verum ſit eum & teſtatori heredem extitiſſe. *l.* 46, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſtit.* PAUL. LIB. 13 RESPONS.

Conditio Si heres erit, *impletur & ſi ſubtilitate Juris duntaxat heres factus fuerit.*

Si ita ſcriptum fuerit ; TITIUS HERES ESTO ; SI TITIUS HERES ERIT, MÆVIUS HERES ESTO : ſi Titius ſuſpectam adierit hereditatem (*d*), poteſt Mævius ſuo arbitrio adire & quartam retinere. *l.* 19, *ff. de Condit. inſtit.* MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

C C I V.

Quando autem impletur Conditio SI HERES NON ERIT ? *Scilicet quocumque modo heres non ſit ; non ſolùm ſi repudiat, ſed & ſi morte ſit præventus.*

V. G. Maritus Uxori ex parte ſextante heredi inſtitutæ ſubſtituit : & heredum fidei commiſit, SI UXOR HERES NON ERIT, dotem ei & alia quædam dari. Poſt mortem mariti uxor ante Conditionem, & priuſquàm adeat hereditatem, deceſſit. Quæſitum eſt an dies fideicommiſſi quum moritur ceſſiſſe videatur, ideòque heredibus ejus debeatur ? Reſpondi ; Si uxor priùs deceſſit quàm hereditatem adiret, videri diem fideicommiſſi (*e*) ceſſiſſe. *l. fin. ff. Quand. dies legator.* SCÆVOLA, LIB. 14 DIGEST.

SECTIO IV.

De variis aliis Conditionibus.

ARTICULUS I.

De Conditionibus Si meum erit, Si eſſe deſierit alicujus.

§us. 1us.

De Conditione Si meum erit.

Hæc Conditio vel legato cuilibet apponitur, vel inſtitutioni heredis.

C C V.

Si quis legaverit rem ita, SI MORTIS TEMPORE EJUS ERIT ; nec tunc ejus invenitur : nec æſtimatio ejus legari videbitur. *l.* 33, § 3, MARCIAN. LIB. 6 INSTIT.

An autem vel pro parte rem tunc teſtatoris eſſe ſufficiat ? Labeo ait : Quum certa res aut perſona legatur ita, QUI MEUS ERIT quum moriar heres dato ; & communis ſit : totum deberi. Trebatium verò reſpondiſſe partem deberi, Caſſius ſcripſit : quod & verius eſt. *l.* 5, § 1, *ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. 1 AD SABIN.

Caſſio ſuffragatur Julianus. Sed Conditio talis accipi debet, quatenùs meus erit ; ut, ſi totum alienaverit, legatum extinguatur ; ſi partem, pro eâ parte debeatur quæ teſtatoris tempore fuerit. *l.* 6, ¶ *ſed Conditio. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 33 DIGEST.

Cæterùm hâc in re exploranda erit teſtatoris voluntas. Hinc Ulpianus reſpondit : Servos communes à Seiâ ita relictos SI MEI ERUNT QUUM MORIAR, non deberi ; ſi modò hoc ſenſit teſtatrix, ut ita deberentur ſi in ſolidum ejus fuiſſent. *l.* 68, § 2, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 1 RESPONS.

C C V I.

Circa hanc Conditionem quum legatis apponitur, illud obſervandum, quod quum ſervus V. G. adjecto nomine, ſub tali Conditione legatur SI MEUS ERIT : *legatum intelligitur non præcisè de ſervo quem ejus nominis quis quum teſtaretur habebat, ſed de quocumque ſervo ejus nominis quem quum moreretur habuerit.*

V. G. in hâc ſpecie : « ATTIA uxor mea optato Philargyrum puerum, Agatheam ancillam, QUI MEI » ERUNT QUUM MORIAR. » Is qui teſtamentum fecit, Agatheam quam teſtamenti tempore habuit, vendidit ; & poſteà ancillas emit : ex his uni Agatheæ nomen

(*a*) Id eſt, accidere poſſunt plurima.

(*b*) Intellige in Præterito *ſi inſtituiſſi*, non in futuro *ſi inſtitues*. Aliàs eſſet captatoria diſpoſitio.

(*c*) Ratio dubitandi quòd pupillo potiùs quàm teſtatori heres ſit : teſtator autem dixit *Si* MIHI *heres erit*.

(*d*) Compulſus ab aliquo, cui juſſus fuerat hereditatem reſtituere : quod ſupponendum eſt.

(*e*) Eo enim momento quo mortua eſt, quod adhuc vitæ deputatur, certum eſſe cœpit eam non adituram hereditatem ; adeoque eâ vivâ Conditio fideicommiſſi extitit.

impoſuit. Quæſitum eſt an hæc legata videretur? Reſpondit, Legatam videri. *l.* 28, § 1, PAUL. LIB. 2 EPITOM. ALFENI, DIGEST.

CCVII.

Hactenùs de Conditione SI MEUS ERIT, *legato ſervi aut alterius rei cujuſlibet adjectâ. Quid ſi inſtitutioni heredis?*

V. G. Si teſtamento comprehenſum ſit: « Ille ſervus » SI MEUS ERIT, aut QUI MEUS ERIT QUUM MORIAR, » heres eſto; » quatenùs accipiatur MEUS, quæritur? Etſi quidem alienavit in eo uſumfructum, nihilominùs ipſius eſt: ſi verò partem in eo alienavit; an deficiat Conditio inſtitutionis, quæritur? Et verius eſt non defeciſſe Conditionem; niſi evidentiſſimis probationibus teſtatorem voluiſſe apparuerit pro hâc Conditione hæc verba inſeruiſſe, ſi TOTUS ſervus in dominio ejus remanſerit. Tunc enim parte alienatâ Conditio deficit. *l.* 2, *ff. de Condit. inſtit.* ULP. LIB. 6 AD SABIN.

Apertè autem deficiet Conditio, ſi totum eum alienavit. Hinc Marcianus. Si quis ita ſcripſerit, Stichus SI MEUS ERIT QUUM MORIAR liber & heres eſto; alienatus non poterit juſſu emptoris adire hereditatem: quamvis (*a*) etſi non erat hoc expreſſum, non aliàs liber & heres fieri poterat quàm ſi manſiſſet ejus.

Sed ſi vivus eum manumiſerit; Celſus libro quintodecimo Digeſtorum ſcribit, fieri hunc heredem. Non enim hunc caſum teſtatorem voluiſſe excludere palàm eſt; neque verba omninò repugnant. Nam quamvis ſervus ejus non eſt, at certè libertus eſt. *l.* 51, § 1, *ff. de Hered. inſtit.* MARCIAN. LIB. 3 REGUL.

§us. 2us.

De Conditione, Si res deſierit eſſe alicujus.

CCVIII.

Hæc Conditio non impletur; niſi res hujus eſſe cæperit, & poſteà ejus eſſe deſierit.

Hinc Neratius. Titio uſusfructus ſervi legatus eſt: & SI AD EUM PERTINERE DESIISSET libertas ſervo data eſt. Titius vivo teſtatore deceſſit. Libertas non valet, quia Conditio nec initium accepit. PAULUS: Ergo & ſi viveret Titius, & capere non poteſt; idem dicendum eſt: deſiſſe enim non videtur quod nec incipit. *l.* 96, PAUL. LIB. 1 AD NERAT.

ARTICULUS II.

De Conditionibus, Si meruerint, Si cum filio meo erunt, *& ſimilibus.*

§us. 1us.

De Conditione, Si de te meruerit, *& ſimilibus.*

CCIX.

De hâc Conditione ita Africanus. Servos legavit, & cavit ita: « Rogo, SI TE PROMERUERUNT, dignos eos » libertate exiſtimes. » Prætoris hæ partes ſunt ut cogat libertatem præſtari; niſi ſi quid tale hi ſervi admiſerint ut indigni ſint quo libertatem conſequantur; non etiam ut talia officia ab his exigantur, pro quibus libertatem mereri debent. Arbitrium tamen ejus erit qui rogatus ſit, quo tempore quemque velit manumittere; ita ut, ſi vivus non manumiſiſſet, heres ejus ſtatim libertatem præſtare cogatur. *l.* 20, *ff. de Manum. teſtam.* AFRICAN. LIB. 1 QUÆST.

Proindè ſi ita fuerit fideicommiſſum relictum: Illi, SI TE MERUERIT; omnimodo fideicommiſſum debebitur: ſi modò meritum quaſi apud virum bonum collocare fideicommiſſarius potuit. Et ſi ita ſit, SI TE NON OFFENDERIT; æquè debebitur: nec poterit heres cauſari non eſſe meritum, ſi alius vir bonus & non infeſtus meritum potuit admittere. *l.* 11, § 8, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOM.

Conditionem SI MERUERINT, *hunc ſenſum habere ſi non offenderint, docet etiam in ſpecie ſequenti Papinianus.*

Teſtamento Centurio ſervos ſuos vænire prohibuit; ac petiit PROUT QUISQUE MERUISSET, eos manumitti. Libertates utiliter datas (*b*) reſpondit: cùm, ſi nemo ſervorum offenderit, omnes (*c*) ad libertatem pervenire poſſunt; quibuſdam per offenſam excluſis, reſidui in libertatem perveniunt. *l.* 51, *ff. de Manum. teſtam.* PAPIN. LIB. 14 RESPONS.

CCX.

Nota. Quum ita teſtamento adſcriptum eſſet, Servi QUI SINE OFFENSA FUERUNT liberi ſunto; Conditionem adſcriptam videri placuit: cujus interpretationem talem faciendam, ut de his in libertate dandâ cogitaſſe non videatur quos pœnâ coercuit, aut ab honore miniſtrandæ vel adminiſtrandæ rei negotio removit. *d. l.* 51, § 1.

§us. 2us.

De Conditionibus, Si cum filio meo erit, Si à filio meo non receſſerit.

CCXI.

Quum Conditioni SI CUM FILIO MEO ERIT, *certus locus adjicitur; ſufficit legatarium in eodem loco eſſe, quamvis non unà cum filio habitet.*

V. G. « Uxori meæ, DUM CUM FILIO MEO CAPUÆ » ERIT, heres meus ducenta dato. » Filius à matre migravit. Si ambo Capuæ habitaſſent; legatum matri debitu iri putavi, quamvis unà non habitaſſent. Sin autem in aliud municipium tranſiiſſent; unius anni tantummodò debitu iri, quo unà habitaſſent quantolibet tempore (*d*), Trebatius ait. *l.* 30. § 5, *ff. de Legatis* 3°. LABEO, LIB. 2 POSTER. A JAVOL. EPITOM.

Obiter nota. Videamus an his verbis DUM CUM FILIO CAPUÆ ERIT, non Conditio ſignificetur; ſed ea ſcriptura pro ſupervacuo debet haberi (*e*)? Quod non probo (*f*). Sin autem per mulierem mora non eſt quominùs cum filio habitet, legata ei deberi. *d.* § 5.

Hæc Conditio non deficit per abſentiam aliquantuli temporis, quum legatarius habet animum revertendi.

Hinc Pomponius. Si quis ita legaverit: « DUM UXOR » MEA CUM FILIO ERIT, heres meus ei tantum dato; » ſi ea latitans patronum de medio diſceſſit, ut tamen conſilium retineret habendi ſecum liberos; deberi ei legatum Trebatius & labeo aiunt: quia non omne momentum exigendum ſit, ut cum liberis ſit, ſed ſi eam mentem & id propoſitum habeat ne filium à ſemet dimittat, ne-ve per eum ſtet quominùs cum eâ filius educetur. *l.* 8, POMPON. LIB. 5 AD SABIN.

CCXII.

Magis patet Conditio SI NON RECESSERIT; *quia legatarius eum erga quem gravatus eſt quòcumque ſequi debet, ita tamen ut non plus æquo gravetur.*

Hinc quidam Uxore herede ſcriptâ ita cavit: « Libertis meis omnibus alimentorum nomine ſingulis annuos » denarios

(*a*) Dicere quis potuiſſet; hæc adjectio *Si meus erit*, eſt inutilis. Nam etſi hoc non expreſſiſſet; non aliàs liber & heres ipſe fieri potuiſſet, quàm ſi teſtatoris manſiſſet. Verùm in hoc eſt utilis quòd, ſi hoc expreſſum non fuiſſet, potuiſſet juſſu emptoris adire.

(*b*) Dubium fortè eſſe poterat; quia libertas debet relinqui nominatim. Verùm ſatis videtur relinqui nominatim, quum omnibus relinquitur.

(*c*) Hinc nota Legem Fuſiam-Caniniam quæ prohibebat ne quis *Omnes* ſuos ſervos teſtamento manumitteret, locum non habuiſſe in teſtamentis militum.

(*d*) Id eſt; unius anni penſio debebitur, quantolibet hujus anni tempore, quantum minimè hujus anni parte unà habitaverint.

(*e*) Ratio dubitandi quòd hæc ſcriptura videtur nimis invidioſa libertati ingenuæ perſonæ: propter quam rationem infrà N. 220, videbimus talem legem remitti ei cui ſub tali lege aliquid relictum eſt.

(*f*) Ratio decidendi eſt libertatem ingenuæ perſonæ per hanc Conditionem non conſtringi; quia in poteſtate habet an pareat Conditioni necne. Vid. d. N 220. infra cum Notis.

» denarios duodecim ab herede dari volo, SI AB UXORE » MEA NON RECESSERINT. » Quæro, cùm paterfamilias ſuâ voluntate de civitate difficilè profectus ſit, ea autem aſſiduè proficiſcatur, an liberti cum eâ proficiſci debeant? Reſpondi, Non poſſe abſolutè reſponderi; cùm multa oriri poſſint quæ pro bono ſint æſtimanda: ideòque hujuſmodi varietas viri boni arbitrio dirimenda eſt. Item quæritur, cùm proficiſcens eis nihil ampliùs obtulerit, ac per hoc eam ſecuti non ſint; an legatum debeatur? Reſpondit; Et hoc ex longinquis brevibuſque excurſionibus, & modo legati, æſtimandum eſſe. *l.* 13, § 1, *ff. de Annuis leg.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Alterius conditionis interpretatio proponitur in ſpecie ſequenti. Servus, quum heredi annorum ſeptem operas dediſſet, liber eſſe juſſus erat: is ſervus fugerat, & annum in fugâ fecerat. Quum ſeptem anni præteriſſent, reſpondit non eſſe liberum: non enim fugitivum operas domino dediſſe. Quare niſi totidem dies quot abſuiſſet, ſerviſſet, non fore liberum. Sed ſi ita ſcriptum eſſet, ut tum liber eſſet quum ſeptem annis SERVISSET; potuiſſe liberum eſſe, ſi poſt tempus fugæ (*a*) reverſus ſerviſſet. *l.* 14, § 1, *ff. d. tit.* ALFENUS-VARUS, LIB. 4 DIGEST.

ARTICULUS III.

De Conditionibus Si chirographum reddiderit; Si impenſam dederit; Si heres eum non manumiſerit.

CCXIII.

Si ita cui legatum eſſet; « SI TABULAS CHIROGRAPHI » MEI HEREDI MEO REDDIDERIT, heres meus ei decem » dato »: hujuſmodi Conditio hanc vim habet, ſi heredem meum debito liberaverit. Quare & ſi tabulæ extabunt; non intelligetur Conditioni ſatisfeciſſe creditor, niſi acceptum heredi fecerit. Et, ſi tabulæ in rerum naturâ non fuerint (*b*), exiſtimabitur impleſſe Conditionem ſi heredem liberaverit: nec ad rem pertinebit jam tunc quum teſtamentum fiebat tabulæ interciderint, an poſteà, vel mortuo teſtatore. *l.* 84, § 7, *ff. de Legatis* 1°: JULIAN. LIB. 33, DIGEST.

CCXIV.

Quidam ita legaverat: « Si Publius-Cornelius IMPENSAM » QUAM IN FUNDUM SEIANUM FECI, HEREDI MEO » DEDERIT; tum heres meus Publio-Cornelio fundum » Seianum dato. » Caſcellius aiebat, etiam pretium fundi dari debere. Ofilius IMPENSÆ verbo negat pretium ſignificari; ſed eos duntaxat ſumptus quos in eum, poſteaquàm emptus eſſet, fecit. Idem Cinna ſcribit; adjecto eo quòd, non deductis fructibus, impenſarum ratio haberi debeat. Et hoc magis verum puto. *l.* 40, § 1, JAVOL. LIB. 2, EX POSTER. LABEONIS.

CCXV.

Ait Gaius; Si ita ſcriptum ſit: « Stichum Titio do » UT EUM MANUMITTAT; ſi non manumiſerit, liber » eſto: » ſtatim Stichum liberum eſſe. *l.* 37, *ff. de Statulib.* GAIUS, LIB. SINGUL. DE CASIBUS.

Hoc tamen cum aliquo temporis temperamento accipe. Hinc Paulus. Si ita quis acceperit libertatem; STICHUS, SI HERES EUM NON MANUMISERIT; LIBER ESTO: poterit ab herede manumitti; non (*c*), contra voluntatem teſtatoris, adimitur ei libertus. Sed non tam continuum tempus exigendum eſt, ut præcipitari cogatur heres; vel ex peregrinatione celeriùs reverti ad manumittendum, vel adminiſtrationem rerum neceſſariarum intermittere; nec rursùs tam longum, ut quandiù vivat, protrahatur manumiſſio: ſed modicum, quo primùm poſſit ſine magno incommodo ſuo heres manumittere. Quòd ſi tempus adjectum fuerit, illud ſpectabitur. *l.* 20, § 6, *ff. de Statulib.* PAUL. LIB. 16 AD PLAUT.

Quòd Si quis ita libertatem dediſſet: Stichus SI EUM HERES MEUS TESTAMENTO SUO NON MANUMISERIT, liber eſto; ſecundùm voluntatem defuncti hoc ſignificari videtur, ſi teſtamento ſuo heres non adſcripſerit ei libertatem. Quare ſi quidem heres libertatem ſervo teſtamento ſuo dederit, defectus Conditione videbitur; ſi non dederit, impletâ Conditione ultimo vitæ tempore heredis, ad libertatem perveniet. *l.* 13, *d. tit.* JULIAN. LIB. 43 DIGEST.

(*a*) Fuga enim non impedit *Servitutem* ipſam, licèt impediat præſtationem *Operarum* ſervi.

(*b*) Adeòque non poſſit eas reddere.

(*c*) Aliàs *non enim contra, &c.* Senſus eſt: non enim oportet contra voluntatem defuncti adimere heredi facultatem hunc ſervum manumittendi, & habendi ſibi libertum: niſi enim teſtator hoc voluiſſet, hanc Conditionem non adſcripſiſſet.

TERTIA PARS.

De Modo *ultimis voluntatibus adjecto.*

ARTICULUS I.

Quid ſit Modus, & cujus rei faciendæ lex utiliter injungi poſſit.

§us. 1us.

Quid ſit Modus, & quæ ejus natura.

CCXVI.

MODUS *eſt lex dandi aliquid aut faciendi, à teſtatore præſcripta his qui ex ejus liberalitate quid accipiunt.*

V. G. Quòd ſi cui in hoc legatum ſit ut ex eo aliquid faceret, veluti monumentum teſtatori, vel opus aut epulum municipibus faceret, vel ex eo ut partem alii reſtitueret; ſub Modo legatum videtur. *l.* 17, § *fin.* GAIUS, LIB. 2 DE LEGATIS AD EDICT. PRÆTORIS.

Modus in hoc differt à Conditione; quòd Conditio donec impleta ſit, ſuſpendit ultimam voluntatem cui adjecta eſt: Modus autem non ita. Nam ante impletum Modum, legatum non ſolùm debetur, ſed & exigi poteſt oblatâ cautione de implendo Modo.

Hinc Scævola. Eas cauſas quæ protinùs agentem repellunt, in fideicommiſſis [non (*a*)] pro Conditionalibus ſervari oportet: eas verò cauſas quæ habent moram cum ſumptu (*b*), admittemus cautione oblatâ. Nec enim parem dicemus eum cui ita datum ſit SI monumentum fecerit, & eum cui datum eſt UT monumentum faciat. *l.* 80, SCÆVOLA, LIB. 8 QUÆST.

CCXVII.

Valdè igitur intereſt diſtinguere an de Conditione, an de Modo interpretatio diſpoſitionis alicujus facienda ſit. Quocircà hìc ſubjungemus ſingularem cujuſdam Modi ſpeciem.

Quid ergo ſi ita ſcriptum ſit; « PETO poſt mortem » tuam reſtituas hereditatem, ita ne ſatis fideicommiſſi » petatur, ne-ve ratio exigatur? » Sine dubio per hujuſmodi verba non interponendæ quidem cautionis Conditio (*c*) videbitur adſcripta: rationi verò non exigendæ Modus adhibitus; ſcilicet ut culpa, non etiam dolus remiſſus intelligatur. Idque in ejus perſonâ qui negotia geſſit, cui-que rationis reddendæ neceſſitas fuerat teſtamento remiſſa (*d*), reſcriptum eſt. *l.* 72, § 3, PAPINIAN. LIB. 18 QUÆST.

(*a*) Hanc negationem expungendam eſſe rectè monent Accurſius & Cujacius. Vid. Not. ſeq.

(*b*) Lex aliquid faciendi dicitur *habere moram cum ſumptu*; quia ut impleatur, certum temporis ſpatium requiritur: in quo differt à lege aliquid dandi quæ ſumptum habet ſine morâ. Cum igitur lex aliquid faciendi, habeat moram; is cui ſub hac lege legatum eſt, ſi antequam legi paruerit legatum petat; non ideo exceptione repellet ur quòd non paruerit; ſed admittetur, modò offerat cautionem de implendo Modo. Et hinc differt *Modus* ſeu lex faciendi, à *Conditione*; quæ donec impleta ſit, non ſinit legatarium agere.

(*c*) id eſt, lex.

(*d*) Vid. ſupra lib. 34, Tit. *de Liberat. leg.* Sect. 2.

§us. 2us.

Cujus rei faciendæ lex utiliter imperetur.

CCXVIII.

Etiam ejus rei faciendæ lex utiliter imperatur, quam fieri heredis non interſit.

Hinc Si tibi legatum eſt vel fideicommiſſum relictum, UTI quid facias; etiamſi non intereſt heredis id fieri, negandam tibi actionem, ſi non caveas heredi futurum id quod defunctus voluit, Nerva & Atilicinus rectè putaverunt. *l.* 19, *ff. de Legatis* 3°. VALENS, LIB. 5 FIDEICOMM.

At ſi ſolum ejus cui relinquitur commodum ſpectaret; regulariter id magis pro conſilio, quàm pro Modo ſeu lege faciendi haberetur.

Igitur in hâc ſpecie; Titio centum ITA UT fundum emat, legata ſunt: non eſſe cogendum Titium cavere Sextus-Cæcilius exiſtimat; quoniam ad ipſum duntaxat emolumentum legati rediret. Sed ſi filio fratris *, alumno minùs induſtrio, proſpectum eſſe voluit; intereſſe (a) heredis credendum eſt: atque ideò cautionem interponendam, ut & fundus comparetur, ac poſteà non alienaretur. *l.* 71, PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

* *Florent.* fratri

CCXIX.

Ejus rei faciendæ lex imperari non poteſt, quæ adverſatur Legibus aut bonis moribus.

Quum autem tale quid præſcriptum eſt, non ideò inutile eſt legatum aut fideicommiſſum ſub tali Modo relictum; ſed remittitur Modus.

Illud hoc exemplo comprobat Paulus. Si quis eum quem ipſe manumittere non poterat (b) legaverit, ITA UT eum legatarius manumitteret; etſi à legato non repellatur, non eſt compellendus ut manumittat: quoniam toties ſecundùm voluntatem teſtatoris facere compellitur, quoties contra Legem nihil ſit futurum. Idque Neratius ſcripſit: & tamen à legato non eſſe eum repellendum; quoniam magis legatarium aliquid commodum teſtator in hoc ſervo, quàm heredem habere voluiſſet. *l.* 37, PAUL. LIB. SING. AD LEGEM FUSIAM-CANINIAM.

Paulo contradicere videtur Modeſtinus. Ait enim: Si quis quos non poterit manumittere legavit UT manumitterentur; nec legatum (c) nec libertas valet. *l.* 31, *ff. de Legatis* 2°. MODESTIN. LIB. 1 REGUL.

Idem autem hîc, etiam ex ipſius Modeſtini ſententiâ dicendum eſt, quod & de Modo impoſſibili ſuprà in Append. ad Tit. de Legatis *N.* 3. *ſcilicet, ut, ſi quod præcepit teſtator quomodocumque licitè fieri poſſit, quamvis non eo modo quo fieri juſſit, utilis ſit Modus.*

V. G. Legatum civitati relictum eſt; UT ex reditibus quotannis in eâ civitate memoriæ conſervandæ defuncti gratiâ ſpectaculum celebretur, quod illic celebrari non licet. Quæro quid de legato exiſtimes? Modeſtinus reſpondit; Cùm teſtator ſpectaculum edi voluerit in civitate, ſed tale quod ibi celebrari non licet; iniquum eſſe hanc quantitatem quam in ſpectaculum defunctus deſtinaverit, lucro heredum cedere. Igitur adhibitis heredibus & primoribus civitatis, diſpiciendum eſt in quam rem converti debeat fideicommiſſum; ut memoria teſtatoris alio & licito genere celebretur. *l.* 16, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* MODESTIN. LIB. 9 RESPONS.

CCXX.

Remittitur etiam Modus, ſi quid contineat nimis invidioſum libertati.

Hinc in illâ ſpecie. Titio centum relicta ſunt ita, UT A MONUMENTO MEO NON RECEDAT; vel UT IN ILLA CIVITATE DOMICILIUM HABEAT. Poteſt dici non eſſe locum cautioni per quam jus libertatis infringitur (d).

Sed in defuncti libertis alio Jure utimur. *l.* 71, § 2, PAPIN. LIB. 17 QUÆST..

In libertis defuncti aliud Jus obtinere, declarat Scævola in hâc ſpecie. Cibaria & veſtiaria per fideicommiſſum dederat, & ita adjecerat: « QUOS libertos meos ubi » corpus meum poſitum fuerit IBI EOS MORARI JUBEO; » ut per abſentiam filiarum mearum, ad ſarcophagum » meum memoriam meam quotannis celebrent. » Quæſitum eſt; uni ex libertis qui à die mortis neque ad heredes acceſſerit, neque ad ſepulcrum morari voluerit, an alimenta præſtanda ſint? Reſpondit, Non præſtanda. *l.* 18, § *fin. ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 20 DIGEST.

Quid de lege nubendi? Ita Papinianus. Titio centum relicta ſunt ita, UT MÆVIAM QUÆ VIDUA EST DUCAT. Conditio non remittetur, & ideò nec cautio remittenda eſt. Huic ſententiæ non refragatur quòd, ſi quis pecuniam promittat SI MÆVIAM UXOREM NON DUCAT, Prætor actionem denegat. Aliud eſt enim eligendi matrimonii, pœnæ metu, libertatem auferri; aliud ad matrimonium certâ lege invitari. *ſup. d. l.* 71, § 1.

ARTICULUS II.

De effectu Modi.

CCXXI.

Is eſt Modi effectus, ut ei cui ſub Modo alicujus rei dandæ vel faciendæ relictum eſt, ita demùm illud detur ſi dare facere-ve paratus ſit, aut ſaltem cavere ſe facturum.

Hinc in eâ ſpecie: Thermus minor quorum arbitratu monumentum ſibi fieri vellet teſtamento ſcripſerat; deindè ita legaverat: « Luciis, Publiis-Corneliis, AD » monumentum meum ædificandum mille heres meus » dato. » Trebatius reſpondit; Pro eo habendum ac ſi ita legatum eſſet, ſi ſatis dediſſent ſe ita id monumentum ex eâ pecuniâ facturos. Labeo Trebatii ſententiam probat: quia hæc mens teſtantis fuiſſet, ut ea pecunia in monumentum conſumeretur. Idem & ego & Proculus probamus. *l.* 40, § 5, JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTER. LABEONIS.

Multo magis legatarius à petitione legati excludetur, ſi apertè faciat quominùs Modum adimplere poſſit: ut in ſpecie ſequenti.

« Item ſi quis certam quantitatem cui reliquerit; & » addiderit Faciliùs hanc ſummam poſſe compenſari, » cùm debitor ſit fideicommiſſarius ex causâ hereditatis » Gaii-Seii »: nec velit ille adire hereditatem Gaii-Seii, ſed petat fideicommiſſum: Imperator noſter contra voluntatem (e) eum teſtantis petere fideicommiſſum reſcripſit; cùm in fideicommiſſis præcipuè ſpectanda ſervandaque ſit teſtatoris voluntas. *l.* 11, § 19, *ff. de Legatis* 3°. ULP. LIB. 2 FIDEICOMM.

CCXXII.

Non ſolùm ante præſtationem legati aut fideicommiſſi ſub Modo relicti, poteſt cogi legatarius aut fideicommiſſarius ad Modum implendum aut cavendum de eo implendo: ſed & ſi hâc cautione omiſsâ legatum ei præſtitum ſit, poteſt adhuc cogi: quemadmodum quum ſub Conditione alicujus rei faciendæ relictum eſt, & legatarius ante impletam Conditionem legatum accepit, poteſt cogi ad illàm implendam; ut in ſpecie ſequenti.

Tutor decedens aliis heredibus ſcriptis, pupillo ſuo cujus tutelam geſſit, tertiam partem bonorum dari voluit; Si heredibus ſuis tutelæ causâ controverſiam

(a) Non quid reverâ interſit; ſed (ut ait Cujacius) intereſſe videtur ut ſatisfiat providentiæ defuncti, qui alumno ſuo proſpectum voluit. Pertinet igitur hic Modus, non ad emolumentum heredis, ſed ad Manes defuncti cujus providentiam defraudari non oportet.

(b) Putà, quia jam impleverat numerum intra quem Lege Fuſiâ-Caniniâ permittitur manumittere.

(c) Pacius Modeſtinum cum Paulo conciliare tentans ait; tale legatum non valere quidem ad pariendam actionem *Ex teſtamento* ad quam reſpexit Modeſtinus: at ſaltem valere ut poſſit legatarius per exceptionem retinere rem legatam, ſi apud ipſum res inveniatur; & eo ſenſu Paulum dixiſſe *Eum non eſſe à legato repellendum.*

(d) Et tamen valere talem Conditionem vidimus ſuprà N. 211 & 212. Diſparitas eſt quòd is cui *ſub* CONDITIONE relinquitur, nullam obligationem contrahit ejus implendæ; in poteſtate habet an eam impleat necne. Verùm is cui *ſub* MODO relinquitur, ſe obligat ad implendum Modum. Porro ſi ſe obligaret ad habitandum ſemper in certo loco, in quamdam ſervitutis ſpeciem ſe deduceret: quapropter hæc obligatio ei remittitur, utpotè contraria libertati.

(e) Qui voluit hanc ſummam non numerari, ſed *Compenſari.*

non fecerit, ſed eo nomine omnes liberaverit. Pupillus legatum prætulit, & poſteà nihilominùs petit quidquid ex diſtractione aliâ-ve cauſâ ad tutorem ſuum ex tutelâ pervenerit. Quæro an verbis teſtamenti ab his exactionibus excludatur? Reſpondit; Si priuſquàm Conditioni pareret, fideicommiſſum percepiſſet, & pergeret petere id in quo contra Conditionem faceret; Doli mali exceptionem obſtaturam, niſi paratus eſſet quod ex cauſâ fideicommiſſi percepiſſet reddere: quod ei ætatis beneficio indulgendum eſt. *l.* 26, *ff. de Liberat. leg.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

C C X X I I I.

Datur etiam heredi Condictio legati, ſi legatarius Modum non adimpleverit.

Hoc docet Scævola in hâc ſpecie. Lucius-Titius teſtamento patriæ ſuæ civitati Sebaſtenorum centum legavit, UTI alternis annis ex uſuris ejuſdem certamina ſub nomine ipſius celebrarentur; & adjecit hæc verba: « QUOD » ſi Conditione ſuprà ſcriptà percipere ſibi legatam » pecuniam civitas Sebaſtenorum noluerit; nullomodo » heredes meos obligatos ei eſſe volo, ſed habere ſibi » pecuniam. » Poſteà Præſes provinciæ ex nominibus debitorum hereditariorum elegit idonea nomina, & in cauſam legati Reipublicæ adjudicavit. Poſt cujus Sententiam Reſpublica à pleriſque adjudicatis ſibi pecunias percepit. Quæſitum eſt an, ſi Reſpublica Conditionibus teſtamento adſcriptis poſteà non paruerit, legatum ad filios heredes pertineat? Reſpondit, Rempublicam voluntati teſtatoris parere compellendam (*a*); ac, niſi faciat, in his quidem ſummis quæ per numerationem vel novationem ſolutæ ſunt, utili repetitione heredes adjuvandos; ab his verò nominibus quæ neque ſolverunt Reipublicæ neque novatione abceſſerunt à priſtinâ obligatione, non prohibendos quominùs debitum petant. *l.* 21, § 3, *ff. de Annuis leg.* IDEM, LIB. 22 DIGEST.

Similem ſpeciem alibi refert idem Scævola. Quidam prædia Reipublicæ legavit, de quorum reditu quotannis ludos edi voluit; & adjecit: « QUÆ legata peto, Decu» riones, & rogo ne in aliam ſpeciem aut alios uſus » convertere velitis. » Reſpublica per quadriennium continuum ludos non edidit. Quæro an reditus quos quadriennio Reſpublica percepit, heredibus reſtituere debeat, vel compenſare in aliam ſpeciem legati ex eodem teſtamento (*b*)? Reſpondit; Et invitis heredibus poſſeſſione adprehenſâ, perceptos fructus reſtituendos eſſe (*c*); & non erogatam ſecundùm defuncti voluntatem, in alia quæ deberentur compenſari. *l.* 17, *ff. de Uſu & uſufr. leg.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Hæc adeò vera ſunt ut, niſi Modum in ſolidum adimpleverit legatarius, nihil ex legato retinere poſſit.

V. G. Tutori legatum eſt ut tutelam adminiſtraret. Etiamſi partis bonorum ſe excuſaverit tutor, putà Italicarum vel provincialium rerum; totum quod teſtamento datum eſt, ei auſeretur. Et ita Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt. *l.* 111, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 2 INSTITUT.

C C X X I V.

Ita demùm autem is cui ſub Modo relictum eſt, excluditur ab eo quod ſibi relictum eſt, ſi in morâ fuerit adimplendi Modi. Quòd ſi per eum non ſteterit quominùs eum adimpleret, nihilominùs quod ſibi relictum eſt capit.

Hinc Julianus: Si Titio pecunia legata fuerit, & ejus fidei commiſſum ut alienum ſervum manumitteret; nec dominus eum vendere velit; nihilominùs legatum capiet, quia per eum non ſtat quominùs fideicommiſſum præſtet. Nam etſi mortuus fuiſſet ſervus, à legato non ſummoveretur. *l.* 92, § 1, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Similiter in exemplo ſequenti: « QUISQUIS mihi heres » heredes-ve erunt; hoc ampliùs Lucius-Eutychus quàm » quod eum heredem inſtitui, è mediâ hereditate ſumito » ſibique habeto unà cum Pamphilo quem liberum eſſe » jubeo, inſtrumentum tabernæ ferrariæ; ITA UT nego» tium exerceatis. » Lucius-Eutychus vivâ teſtatrice deceſſit: pars hereditatis ejus ad coheredem pertinuit. Quæro an Pamphilus eodem teſtamento manumiſſus, ad petitionem partis inſtrumenti admitti poſſit; licèt taberna ut voluit teſtatrix exerceri non poſſit? Reſpondi, Admitti. *l.* 88, § 3, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

Conſonat quod ait Papinianus. Non jure tutori dato mater legavit: ſi conſentiat ut Decreto Prætoris confirmetur, & Prætor non idoneum exiſtimet, actio legati non denegabitur. *l.* 76, § 6, *ff. de Legatis* 1°. PAPINIAN. LIB. 7 RESPONS.

Pariter reſcribit Antoninus. Ab adminiſtratione tutelæ religio ſacramenti (*d*) Marcellum quem vobis à patre tutorem datam teſtamento proponitis, eripit. Quæ res quominùs legatum conſequatur, non impediet: nec enim juſtè ab eâ petitione repellitur; cùm, etiamſi vellet tutelam adminiſtrare, prohibeatur. *l.* 8, *Cod. de Legatis.*

Illud autem indubitatum eſt; quòd, quum ſtat per perſonam in quam collatus eſt Modus, quominùs eum impleam, videor illum impleviſſe. Hinc ita reſcribit Antoninus Saturninæ. In legatis quidem & fideicommiſſis etiam Modus adſcriptus pro Conditione (*e*) obſervatur. Sed ſi per te non ſtat quominùs voluntati teſtatoris pareas, ſed per eum cui nubere juſſa es; quominùs id quod tibi relictum eſt obtineas, non oberit. *l.* 1, *Cod. de His quæ ſub mod.*

Multò magis adimpletus videbitur Modus, ſi ſtet per heredem qui legato aut fideicommiſſo gravatus eſt: ut in ſpecie legis 13, § 2, *ff.* de Aliment. leg. *ſuprà, N.* 112.

C C X X V.

Ex allatis exemplis abundè liquet, eum cui ſub Modo relictum eſt, non excludi ab eo quod ſibi relictum eſt, quum per eum non ſtat quominùs Modum adimpleat.

Hoc ita, niſi ex circumſtantiis appareret voluiſſe teſtatorem ut Modus vim Conditionis quamdam habeat; ut in ſpecie legis 71, § 3, *h. tit. de quâ jam ſuprà ad Tit.* de Legatis, N. 160.

Aliquis nempè ita legaverat: TITIO GENERO MEO HERES MEUS DOTIS FILIÆ MEÆ NOMINE CENTUM DATO. *Quibus verbis legatum utrique tam Titio quàm filiæ relictum videtur, ſub eo Modo ut nuptiæ contrahantur, & pecunia legata in dotem convertatur. Et quidem habet hoc commune cum cæteris legatis ſub Modo relictis, ut legatarius excludatur ſi nolit Modum implere; ſive Titius, ſive filia.* Nam & ſi quis ipſam quoque (*f*) petitionem habere reſponderit: eaque pecuniam petat, neque dotis fieri velit; non dubiè Doli ſummovebitur exceptione. *d. l.* 71, § 3, ¶ *nam ſi.* PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

In hoc autem hæc ſpecies ex præſumptâ teſtatoris voluntate à legatis ſub Modo relictis exorbitat, & ad naturam legatorum conditionalium aliquatenùs accedit; quòd legatarius à legato excluditur, quamvis per eum non ſtet ut Modum impleat: modò non ſtet per alium in cujus perſonâ implendus eſt. Ita enim pergit Papinianus: Ante nuptias verò Titio vel muliere defunctis, legatum apud heredem

(*a*) Nec obſtat lex 4, *ff. de Admin. rer. ad. civ. pertin.* ubi dicitur Senatum vetuiſſe, ſi quid in ſpectacula & venationes relictum eſſet, in has cauſas impendi; ſed in alios civitatis uſus converti voluiſſe. Nam illa lex oppoſita intelligenda eſt de ſpectaculis & venationibus inhoneſtis: hæc autem de certaminibus honeſtis & utilibus. Præterea eo magis compelli debet in hac ſpecie parere Reſpublica voluntati teſtatoris; quòd expreſſè teſtator præceperit ut, niſi pareret, pecunia apud heredes ſuos remaneret.

(*b*) Eidem Reipublicæ relicti.

(*c*) Scilicet tenebitur Reſpublica (Interdicto *Quod legatorum* de quo infrà l. 45.) prædia legata, quæ privata auctoritate invitis heredibus occupavit, cum fructibus reſtituere: &, licèt ex voluntate heredis prædia legata Reipublicæ tradita eſſent, ſaltem tenetur pecuniam ex fructibus redactam quam *ſecundùm defuncti voluntatem non erogavit, compenſare his quæ* ſibi aliunde ab herede *debentur* ex eodem teſtamento.

(*d*) Militia.

(*e*) Quamvis *Modus* à *Conditione* omninò differat; tamen *pro Conditione obſervatur*, eo nimirum ſenſu, & quidem eo duntaxat, ut, niſi pareat voluntati legatarius quum poteſt, excludetur a legato.

(*f*) Filiam. Id eſt, legatum videri ei relictum æquè ac Titio.

* *Florent.* manet (*a*). Quòd ſi nolit eam uxorem ducere; cauſæ * legati quod ad mulieris perſonam attinet, ſatisfactum intelligetur (*b*); ſed Titio legatum petenti nocebit exceptio Doli. *d.* § 3, ¶ *ante nuptias.*

Non tamen in hâc ſpecie legatum Conditionale fuiſſe dixeris. Imò purum fuit, & ad illud admittitur Titius; ſive conſtante matrimonio, abſque cautione de implendo Modo; ſive ante nuptias, oblatâ cautione. Hoc eſt quod ſtatim ſubjicitur: Sabinus autem exiſtimabat, nuptâ muliere Seio, ſine cautione legatum deberi; quoniam pecunia, dotis efficeretur (*c*). Sed cùm ante nuptias, quia purum legatum eſt, peti poteſt; cautio MULIERI PECUNIAM REDDI neceſſaria erit. *d.* § 3, ¶ *Sabinus.*

C C X X V I.

Hactenùs vidimus quos Jure veteri effectus haberet Modus ultimis voluntatibus adjectus. Cæterùm extraneo cujas intereſſet Modum impleri, nulla eo nomine petitio competebat: quomodo autem ſucceſſu temporis illi hâc in re ſubventum ſit, diſcimus ex Reſcripto Gordiani; quod tale eſt.

Ex his verbis; « Titio decem millia vel inſulam » relinquo, ITA UT quinque millia ex his vel eamdem » inſulam Mævio reſtituat; » licèt anteà neque legati neque fideicommiſſi petitio naſcebatur, tamen pro libertate à Divo Severo hoc admiſſum eſt (*d*). Sed & in pecuniariis cauſis, voluntatis tuendæ gratiâ, non immeritò recipiendum eſt; ut etiam ex hujuſmodi verbis, ſive ad Conditionem (*e*) ſive ad Modum reſpiciant, ſive ad dandum vel faciendum aliquid, fideicommiſſi actio omniſariàm naſcatur; videlicèt in Conditionibus, poſt exitum earum. Sin verò legato aut fideicommiſſo relicto, teſtator legatarium ſeu fideicommiſſarium prohibuerit vel heredem ſuum vel alium quemdam debitum exigere; habet debitor adversùs legatarium ſeu fideicommiſſarium agentem, uſque ad quantitatem relicti ſive fideicommiſſi ſive legati, exceptionem. *l.* 2, *Cod. de His quæ ſub mod.*

(*a*) Quare, cùm per ſuperſtitem non ſtet quominùs Modum impleat? Hic nempe excluditur ſuperſtes à legato, ex præſumptâ voluntate teſtatoris, qui creditur non aliter ei centum legare voluiſſe, quam ut ad dotandam filiam inſervirent. Alias, & regulariter, non excluditur is cui ſub Modo relictum eſt, quum per eum non ſtat quominùs impleatur Modus.

(*b*) Quia per Titium in quem Modus collatus eſt, ſtat quominùs mulier eum impleat. Porro Conditio, & à fortiori Modus, pro impletis habentur, quum ſtat per eum in cujus perſonam implendum erat.

(*c*) Cùm pecunia eo caſu *Dotis efficiatur*, ſtatim atque eam Titius accepit; Modus impletur ipſâ legati perceptione: proindeque hic neceſſaria non eſt cautio *Pecuniam reddi* ſi Modus non impleatur. Si autem *ante nuptias* petatur (*peti* enim *poteſt*, *cùm purum ſit*); tunc cautio neceſſaria erit.

(*d*) Quod pro libertate Severus admiſerat, ad cauſam alimentorum jam Ulpiani temporibus porrectum fuiſſe colligere eſt ex l. 8, § 5, ff. *de Tranſact.*

(*e*) Verba in ſpeciem Modi concepta, interdum Conditionem faciunt; ſcilicet quum apparet hanc fuiſſe teſtatoris voluntatem. Vult autem Gordianus ut ex verbis in ſpeciem Modi conceptis, ſive ea voluntate teſtatoris *Conditionem* faciant, ſive nihil aliud quam *Modum* contineant, naſcatur actio Utilis ei in cujus perſonam implendus eſt. Et hac in re Modus differt à Conditione; ex quâ, niſi verbis in ſpeciem Modi conceptis expreſſa ſit, nulla actio naſcitur ei in cujus perſonam implenda eſt Conditio. Rationem diſparitatis Cujacius affert, quòd verba in ſpeciem Modi concepta, eamdem defuncti voluntatem indicant.

Q U A R T A P A R S.

De Demonſtrationibus.

Demonſtrationis duplex ſpecies: altera Rei *quæ legatur deſignandæ gratiâ altera* Perſonæ *cui relinquitur.*

A R T I C U L U S I.

De Demonſtratione Rei *legatæ.*

§ *us.* 1 *us.*

In quo Demonſtratio *differat tum à Conditione, tum à determinatione.*

C C X X V I I.

Interdum dubitari poteſt an Conditionis adjiciendæ gratiâ, an duntaxat Demonſtrationis causâ quid adjectum ſit.

Ut hoc dignoſcatur, hanc habe regulam:

INTER Demonſtrationem & Conditionem hoc intereſt; quòd Demonſtratio plerumque factam rem oſtendit (*a*), Conditio futuram. *l.* 34, § 1, FLORENT. LIB. 11 INSTITUT.

C C X X V I I I.

Secernenda etiam eſt Determinatio *à* Demonſtratione. *Determinatio eſt ea ſcriptura quæ id quod legatur ad certam ſpeciem determinat.*

Exemplum affert Pomponius. Sed ſi certos nummos veluti quos in arcâ habet, aut certam lancem legavit; non numerata pecunia, ſed ipſa corpora nummorum vel rei legatæ continentur; neque permutationem recipiunt, & exemplo cujuſlibet corporis æſtimanda ſunt. *l.* 51, *ff. de Legatis* 1°. PAPIN. LIB. 4 QUÆST.

Hinc intelligitur, quòd determinatio ipſam rei quæ relinquitur ſubſtantiam complectatur. Undè ſequitur quòd ubi falſa eſt determinatio, nullum ſit legatum; cùm ſit eo caſu legatum ſpeciei quæ non exiſtit.

V. G. Si mihi QUOD TITIUS DEBET fuerit legatum, neque Titius debeat; ſciendum eſt, nullum eſſe legatum. Et quidem ſi quantitas non ſit adjecta, evidenti ratione nihil debebitur; quia non apparet quantum fuerit legatum. Nam & ſi QUOD EGO TITIO DEBEO ei legavero, quantitate non adjectâ (*b*); conſtat nullum eſſe legatum: cùm ſi decem QUÆ TITIO DEBEO legavero, nec quidquam Titio debeam, falſa Demonſtratio non perimit legatum (*c*); ut in legato dotis Julianus reſpondit. *l.* 75, § 1, *de Legatis* 1°. ULPIAN. LIB. 5 DISPUT.

Quòd ſi addiderit; decem QUÆ MIHI TITIUS DEBET, lego: ſine dubio nihil erit in legato (*d*). Nam inter falſam Demonſtrationem & falſam Conditionem ſive cauſam, multum intereſt. Proindè & ſi Titio decem QUÆ MIHI SEIUS DEBET legavero, nullum erit legatum: eſſe enim debitor debet. Nam & ſi vivus exegiſſem, extingueretur legatum; & ſi debitor maneret, actiones adversùs eum heres meus duntaxat præſtare cogeretur. *d. l.* 75, § 2.

C C X X I X.

Igitur quum quis ita legat, Talem rem aut quantitatem QUÆ MIHI DEBETUR; *non tam ipſum corpus aut quantitas, quàm nomen legatum intelligitur.*

Hinc Si quis ita ſtipulatus Stichum aut decem utrum ego velim, legaverit quod ei debebatur; tenebitur heres ejus ut præſtet legatario actionem, electionem habituro utrùm Stichum an decem perſequi malit. *d. l.* 75, § 3.

Proindè ſi Stichum legaverit (*e*) quum ille ei Stichum aut decem deberet, INCERTI actio legatario adversùs heredem competit (ut ſcripſit Julianus libro trigeſimotertio Digeſtorum); per quam actionem compellat here-

(*a*) Putà; ſi quis leget Areſcuſam *quæ peperit*, Demonſtratio eſt; ſi verò Areſcuſam *quæ pepererit*, Conditio eſt.

(*b*) Quum nihil ei deberem.

(*c*) Nam quum legavi DECEM quæ Titio debeo, nihil aliud legavi quàm decem. Quod autem adjeci QUÆ TITIO DEBEO, non adjeci ad determinandum legatum ad id quod Titio deberem: nam nomen paſſivum non legatur. Hoc igitur quod adjeci, ſubſtantiam rei legatæ non tangit, legato non cohæret; adeòque falſitas ejus non *perimit legatum*.

(*d*) Nam hoc caſu non quantitatem decem, ſed nomen Titii legavi: hæc verba *Quæ mihi Titius debet*, addita ſunt ad determinandum id quod legaretur. Si ergo nihil Titius debet, legatum eſt aliquid quod non exiſtit, adeòque *nihil eſt in legato*.

(*e*) Hoc modo, *Stichum qui mihi debetur.*

dem experiri : & ſi Stichum conſecutus fuerit, præſtabit ei ; ſi decem, nihil conſequetur. Secundùm quod, erit in arbitrio debitoris an ſit legatarius is cui Stichus legatus eſt. *d. l.* 75, § 4.

Hinc etiam Marcellus. Si Titius mihi Stichum aut decem debeat, & legavero tibi Stichum quem mihi debet; placet extingui legatum (*a*), decem ſolutis. Et ſi diverſis, alii decem, alii Stichus legatus fuerit; ex eventu ſolutionis legatum valet. *l.* 50, § 1, *ff. de Legatis* 2°. MARCELL. LIB. 28 DIGEST.

Hinc & in eâ ſpecie. Legatum ita erat : « QUÆ LUCIUS-» TITIUS MIHI DEBET, ea heres meus Cornelio dare » damnas eſto. » Nihil amplius ex hoc legato quàm actiones ſuas heres præſtare debet. *l.* 105, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. I EX MINICIO.

Secùs erit ſi non ſic legaverit, talem rem QUÆ MIHI DEBETUR ; *ſed ſimpliciter talem rem.*

Hinc idem Julianus. Quòd ſi quis Stichum aut Pamphilum ſtipulatus, Sempronio Stichum legaſſet, Mævio Pamphilum ; oneratus heres intelligitur, ut neceſſe habeat alteri actionem ſuam, alteri æſtimationem Stichi aut Pamphili dare. *l.* 76, *ff. de Legatis* 1°. IDEM LIB. 34 DIGEST.

C C X X X.

Non valet quidem legatum quum quis ita legat rem QUÆ MIHI DEBETUR, *niſi ipſi debeatur : cæterùm naturaliter ſubeſſe debitum ſufficit. V. G.* Dominus ſervo aureos quinque ſic legaverat : « Heres meus Sticho ſervo meo » quem teſtamento liberum eſſe juſſi, aureos quinque » QUOS IN TABULIS DEBEO dato. » Nihil ſervo legatum eſſe, Namuſa Servium reſpondiſſe ſcribit ; quia dominus ſervo nihil debere potuiſſet. Ego puto, ſecundùm mentem teſtatoris, naturale magis quàm civile debitum ſpectandum eſſe : (*b*) & eo Jure utimur. *l.* 40, § 3, JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEONIS.

C C X X X I.

Vidimus determinationem falſam vitiare legatum.

Quòd ſi partim vera, partim falſa ſit ; quatenùs duntaxat falſa eſt, non valebit legatum.

Hoc docet Africanus. Qui quinque in arcâ habebat, ita legavit vel ſtipulanti promiſit : DECEM QUÆ IN ARCA HABEO. Et legatum & ſtipulatio valebit (*c*), ita tamen ut ſola quinque vel ex ſtipulatione vel ex teſtamento debeantur. Ut verò quinque quæ deerunt ex teſtamento peti poſſint, vix ratio patietur, nam quodammodo certum corpus quod in rerum naturâ non ſit legatum videtur. *l.* 108, § 10, *ff. de Legatis* 1°. AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Nota. Quòd ſi mortis tempore plena ſumma fuerat, & poſteà aliquid ex eâ deperierit (*d*), ſine dubio ſoli heredi deperit. *d.* § 10.

Pariter. Quum certus numerus amphorarum vini legatus eſſet, ex eo quod in fundo Semproniano natum (*e*) eſſet; & minùs natum eſſet : non ampliùs deberi placuit, & quaſi taxationis vicem obtinere hæc verba QUOD NATUM ERIT. *l.* 5, *ff. de Trit. vin. leg.* JULIAN. LIB. 15 DIGEST.

Notandum obiter circa illa legata ; quòd, ſi annua ſint, id quod una anno minùs fuit, ex eo quod plus erit in ſequentibus annis replebitur.

V. G. « Ex eo vino QUOD IN ILLO FUNDO NASCETUR, » heres meus amphoras decem quotannis, in annos » ſingulos, dato. » Quo anno natum non fuiſſet, ex ſuperiore anno ejus fundi eum numerum amphorarum heredem daturum Sabinus exiſtimat. Quæ ſententia, ſi voluntas non adverſetur, mihi quoque placuit. *l.* 13, *ff. de Tritic. vin.* ULP. LIB. 23 AD SABIN.

Similiter Labeo. « Vini Falerni QUOD DOMI NASCE-» RETUR QUOTANNIS, in annos ſingulos, binos culeos » heres meus Attio dato. » Etiam pro eo anno quo nihil vini natum eſt, deberi duos culeos; ſi modò ex vindemiâ cæterorum annorum dari poſſit. *l.* 17, § 1, *ff. de Annuis leg.* LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLEN. EPITOMAT.

§us. 2us.

Falſam Rei *Demonſtrationem non nocere.*

C C X X X I I.

A determinatione de quâ mox egimus, valdè differt Demonſtratio propriè dicta. Cùm enim hæc rei quæ relinquitur ſubſtantiam non attingat, ſed tantùm indicia contineat ex quibus illa cognoſcatur ; hinc ſequitur quòd, ſi aliundè cognoſci poteſt, falſa Demonſtratio non noceat legato : juxta regulam Non ſolent, quæ abundant, vitiare ſcripturas. *l.* 94, *de Reg. Jur.* ULP. LIB. 2 FIDEICOM.

Hujuſce rei exempla affert Gaius. Demonſtratio falſa eſt veluti ſi ita ſcriptum ſit ; Servum Stichum QUEM DE TITIO EMI, fundum Tuſculanum QUI MIHI A SEIO DONATUS EST. Nam ſi conſtat de quo homine, de quo fundo ſenſerit teſtator ; ad rem non pertinet ſi is quem emiſſe ſignificavit, donatus ei eſſet ; aut quem donatum ſibi eſſe ſignificaverat, emerit. *l.* 17, GAIUS LIB. 2 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Igitur & ſi ita ſervus legatus ſit ; Stichum COCUM, Stichum SUTOREM Titio lego : licèt neque cocus neque ſutor ſit, ad legatarium pertinebit ſi de eo ſenſiſſe teſtatorem conveniat. Nam etſi in perſonâ legatarii deſignandâ aliquid erratum fuerit, conſtat autem cui legare voluerit ; perindè valet legatum, ac ſi nullus error interveniret. *d. l.* 17, § 1.

Aliud exemplum. Qui dotalem fundum nullum habebat, ita legaverat ; Fundum Cornelianum QUEM ILLA MIHI DOTI DEDIT, ei heres dato. Labeo, Ofilius, Trebatius reſponderunt ; Fundum nihilominùs legatum eſſe ; quia cùm fundus Cornelianus in rerum naturâ ſit, Demonſtratio falſa legatum non perimit. *l.* 40, § 4, JAVOLEN. LIB. 2 EX POSTERIOR. LABEONIS.

Similiter Paulus. Si quis uxori fundum Titianum his verbis legaſſet; IS ENIM FUNDUS PROPTER ILLAM AD ME PERVENIT, omnimodo debetur fundus. Nam quidquid Demonſtrandæ rei additur ſatis Demonſtratæ, fruſtrà eſt. *l.* 1, § 8, *ff. de Dot. præleg.* ULPIAN. LIB. 19 AD SABIN.

C C X X X I I I.

Affert quoque Scævola tria hujuſce rei exempla.

Ium. Sempronio ita legavit : « Sempronius ſumito » prædia ea omnia quæ ſunt USQUE ad prædium quod » vocatur Galas FINIBUS GALATIÆ, ſub curâ villici » Primi, ita ut hæc omnia inſtructa ſunt. » Quæſitum eſt, cùm in eodem confinio prædiorum unum ſit prædium, non Galatiæ ſed Cappadociæ finibus, ſub curâ tamen ejuſdem villici : an etiam id prædium cum cæteris ad Sempronium pertineat ? Reſpondit ; Et hoc (*f*) deberi. *l.* 35, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

IIum. Libertis quos nominaverat, ita legavit : « Fundum » Trebatianum qui eſt in regione Attellatâ, item fundum » Satrianum qui eſt IN REGIONE NIFANA, cum tabernâ » dari volo. » Quæſitum eſt ; cùm inter fundos quos ſuprà legavit, ſit quidem fundus vocabulo Satrianus, in regione tamen Nifanâ non ſit ; an ex causâ fideicommiſſi libertis debeatur ? Reſpondit ; Si nullus eſſet Satrianus in regione Nifanâ, & de eo ſenſiſſe teſtatorem certum

(*a*) Stichi.

(*b*) Ergo vice versâ, ſi quis legaverit decem quæ ſibi à Sticho manumiſſo, ex actu in ſervitute geſto debentur; legatum valebit : ut, ſi heres hæc à Sticho per retentionem, ex peculio fortè ipſi prælegato, conſecutus fuerit, ea legatario præſtare teneatur.

(*c*) Nec obſtat lex 120, *ff. de Verb. oblig.* ubi hæc ſtipulatio, *Hanc ſummam centum aureorum dare ſpondes?* nulla eſt, ſi non ſint centum aurei : quia in ſpecie legis oppoſitâ, ſumma non aliter in ſtipulationem deducta eſt, quàm *ſi modò eſſet centum aureorum.* In noſtrâ autem ſpecie nulla talis adjectio ſubaudienda.

(*d*) Facto aut culpâ heredis, vel poſt moram.

(*e*) Et quidem certo anno. Nam ſi indeterminatè ; quanto minùs primo natum erit, debebitur ex illo quod naſcetur ſequentibus annis : ut conſtat. ex l. 89, § 5, *ff. de Verb. oblig.*

(*f*) Scilicet falſa demonſtratio finium Galatiæ, cùm eſſent Cappadociæ, legatum hujus fundi aliundè certi non vitiat. Nota etiam in hâc lege Verbum *Uſque* accipi incluſivè : interdum tamen pro ſubjectâ materiâ excluſivè ſumitur.

Digitized by Google

ſit qui alibi eſſet, non idcircò minùs deberi, quia in regione deſignanda lapſus eſſet *d. l.* 35, § 2.

III[tm]. Paterfamilias ita legavit: « Lances numero duas » LÆVES (*a*), quas de Sigillaribus (*b*) emi, dari volo. » Is de ſigillaribus læves quidem non emerat, lances autem emptas habebat; & dictaverat teſtamentum ante triduum quàm moreretur. Quæſitum eſt an hæ lances quas emptas de Sigillaribus habuit, legato cederent; cùm nullas alias de Sigillaribus emerit nec legaverit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, deberi eas quas de Sigillaribus emiſſet. (*c*). *l.* 120, § 1, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

CCXXXIV.

Demonſtrationis etiam vice eſt, in legato ejus quod defuncto debetur, enunciatio cauſæ ex quâ debetur. Igitur modò debeatur, error circa hujus debiti cauſam legato non nocet.

Hoc docet Papinianus in illâ ſpecie. « Heres meus » Titio dato QUOD EX TESTAMENTO SEMPRONII DE- » BETUR MIHI. » Cùm jure novationis quam legatarius idemque teſtator antè ſecerat; legatum ex teſtamento non debeatur; placuit falſam demonſtrationem legatario non obeſſe, nec in totum falſum videri quod veritatis primordio adjuvaretur. *l.* 76, § 3, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

CCXXXV.

Item Demonſtratio eſt, quum quantitate legatâ Demonſtrat teſtator undè commodiùs ſolvi poterit. Idcòque, licèt hâc in re erraverit, & indè ſolvi non poſſit, nihilominùs legatum debetur: ut in hâc ſpecie.

Quidam teſtamento vel codicillis ita legavit: « AUREOS » quadringentos Pamphilæ dari volo, ita ut infrà » ſcriptum eſt; Ab Julio actore aureos tot, & in caſtris » quos habeo tot, & in numerato quos habeo tot. » Poſt multos annos eâdem voluntate manente deceſſit. Cùm omnes ſummæ in alios uſus tranſlatæ eſſent; quæro an debeatur fideicommiſſum? Reſpondi: Vero ſimilius eſt patremfamilias Demonſtrare potiùs heredibus voluiſſe, undè aureos quadringentos ſine incommodo rei familiaris contrahere poſſint, quam Conditionem fideicommiſſo injeciſſe quod initio purè datum eſſet; & ideò quadringenti Pamphilæ debebuntur. *l.* 96, *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

In ſpecie ſequenti adhuc evidentius eſt meræ Demonſtrationis causâ additum eſſe undè ſolveretur.

Lucius-Titius libertis ſuis cibaria & veſtiaria annua certorum nummorum reliquit, & poſteriore parte teſtamenti ita cavit; « OBLIGATOS eis ob cauſam » fideicommiſſi fundos meos illum & illum, ut ex » reditu eorum alimenta ſuprà ſcripta percipiant. » Quæ-
* *Florent.* quanto. ſitum eſt an, ſi quando * minores reditus provenerint quàm eſt quantitas cibariorum & veſtiariorum, heredes ad ſupplendam eam onerari non debeant; vel ſi alio anno exceſſerint, an ſupplendum ſit quod ſuperiore anno minùs perceperint? Paulus reſpondit; Cibaria & veſtiaria libertis defuncti integra deberi: neque ex eo quòd poſteà prædia his pignoris jure teſtator obligare voluit, ut ex reditu eorum alimenta perciperent, minuiſſe eum vel auxiſſe ea quæ reliquerat videri. *l.* 12, *ff. de Aliment. leg.* PAUL. LIB. 14 RESPONS.

Ita demùm autem meræ Demonſtrationis causâ additum videtur, id undè ſolvi teſtator præcipit; quum primùm ſimpliciter legavit, in poſteriori autem orationis parte, quæ ad executionem legati pertinet, id undè præſtaretur adjecit: ut in ſpeciebus præcedentibus.

(*a*) Id eſt, non cælatas.

(*b*) *Sigillaria* fuerunt locus Urbis Romæ, ubi veniebant ſigilla, id eſt, parvæ ſtatuæ, & alia pretioſa. Refert Suetonius in CLAUDIO cap. 16. hunc Imperatorem in Cenſurâ ſuâ, eſſedum (*eſpece de Caroſſe*) argenteum ſumptuoſe fabrefactum ac venale ad SIGILLARIA, redimi & concidi coram juſſiſſe.

Secùs; ſi in ipsâ diſpoſitione adjecit id undè quantitas legata præſtaretur. Tunc enim non mera Demonſtratio, ſed determinatio eſt: ita ut nonniſi ex illâ re præſtari debeat, & eâ re extinctâ legatum extinguatur.

Hoc videre eſt in ſpecie ſequenti. Titia herede Seiâ ſcriptâ uſumfructum fundi Mævio legavit, ejuſque fidei commiſit in hæc verba: « A TE Mævi, ex reditu » fundi Speratiani præſtari volo Arrio-Pamphilo & » Arrio-Sticho, ex die mortis meæ annuos ſexcentos » quot-annis quoad vivent. » Quæſitum eſt cùm Mævius annua alimenta præſtiterit, poſt mortem autem ejus fundus ad heredem Titiæ pleno jure redierit; an alimenta ex fideicommiſſo Pamphilo & Sticho debeantur? Reſpondit; Nihil proponi cur debeant præſtari ab heredibus Titiæ, cùm ab uſufructuario alimenta relicta ſunt. Idem quæſiit, an ab heredibus Mævii legatarii præſtandi ſint? Reſpondi, Nihil ab herede legatarii (*d*); niſi teſtatorem manifeſtè probetur voluiſſe, etiam finito uſufructu præſtari ſi modò id quod ex uſufructu receptum eſſet, ei rei parandæ (*e*) ſufficeret. *l.* 19, *ff. de Annuis leg.* SCÆVOLA, LIB. 17 DIGEST.

Eadem ſpecies repetitur alibi. Titia uſumfructum fundi legavit Mævio; ejuſque fidei commiſit ut ex reditu fundi præſtaret Panphilæ & Sticho annuos centenos nummos quoad vivent. Quæro an mortuo Mævio heres alimenta debeat? Reſpondit; Nihil proponi cur debeant præſtari ab herede Titiæ: ſed nec ab herede legatarii, niſi id teſtator manifeſtè probetur voluiſſe etiam finito uſufructu præſtari; ſi modò id quod ex uſufructu receptum eſſet, ei rei præſtandæ ſufficeret. *l.* 20, § 2, *ff. de Aliment. leg.* SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

CCXXXVI.

Summa quæ dari jubetur pro pretio alicujus univerſitatis, interdum magis exempli & Demonſtrationis gratiâ adjecta videtur, quàm determinandæ quantitatis relictæ gratiâ: ut in ſpecie ſequenti.

Qui indiviſam cum fratre ſuo rem habebat filias ſuas heredes inſtituit; & ita cavit: « PROPTER res univerſas » quæ mihi cum illo fratre meo patruo veſtro communes » ſunt, quas æſtimationis conſtiterit eſſe univerſas duo » millium aureorum, fidei veſtræ committo uti pro » portione veſtrâ mille aureos à Lucretio-Pacato patruo » veſtro accipiatis. » Huic teſtamento quinquennio ſupervixit, & abundè patrimonium reliquit. Quæſitum eſt an heredes Lucretii-Pacati, ſecundùm verba ſuprà ſcripta, offerentes mille aureos; fidei-commiſſum conſequantur? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, non facere voluntatem ut univerſa datis millenis aureis reſtituerentur; ſed æſtimationis quæ mortis tempore in rebus fuerat, oblationem debere fieri. *l. fin.* § 1, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

ARTICULUS II.

De Demonſtratione Perſonæ *cui relinquitur: an noceat ſi falſa ſit.*

CCXXXVII.

Quemadmodum in Re, ita etiam in perſonâ Falſa Demonſtratio neque legatario neque fideicommiſſario nocet, neque heredi inſtituto; veluti ſi FRATREM dixerit, vel SOROREM, vel NEPOTEM, vel quodlibet aliud. Et hoc ita Juris Civilis ratione, & Conſtitutionibus Divorum Severi & Antonini cautum eſt. *l.* 33, MARCIAN. LIB. 6 INSTITUT.

(*c*) Nec obſtat quòd *Læves* eſſe eas dixerit, & ſint cælatæ. Eſt enim error in demonſtratione, qui non nocet.

(*d*) Ea ratio eſt quòd ex reditu fundi quem ex uſufructu fructuarius conſequebatur, præſtandi ſint; qui jam finito uſufructu nullus eſt.

(*e*) Nec enim poteſt quis in plus gravari quàm quod accepit.

Igitur

Igitur Qui frater non eſt, ſi fraternâ caritate diligitur, rectè cum nomine ſuo ſub appellatione FRATRIS heres inſtituitur. *l.* 58, § 1, *ff. de Heredib. inſtit.* PAUL. LIB. 4 AD VITELL.

Hinc etiam Si in patre, vel patriâ, vel aliâ ſimili adſumptione falſum ſcriptum eſt; dùm de eo qui Demonſtratus ſit conſtet, inſtitutio valet. *l.* 48, § 3, *d. tit.* MARCIAN. LIB. 4 INSTIT.

Conſonat quod ait Florentinus. Nominatim alicui legetur ita, Lucio-Titio; an per Demonſtrationem corporis, vel artificii, vel officii, vel neceſſitudinis, vel adfinitatis, nihil intereſt. Nam DEMONSTRATIO PLERUMQUE VICE NOMINIS FUNGITUR; nec intereſt falſa an vera ſit, ſi certum ſit quem teſtator Demonſtraverit. *l.* 34, FLORENT. LIB. 11 INSTIT.

Huc etiam referri poteſt hæc ſpecies. Lucius-Titius quum ſuprema ſua ordinaret in civitate, & haberet neptem ex filiâ prægnantem rure agentem; ſcripſit ID QUOD IN UTERO HABERET, ex parte heredem. Quæro cùm ipsâ die quâ Titius ordinaret teſtamentum in civitate, horâ diei ſextâ, eodem die albeſcente cœlo, rure ſit enixa Mævia maſculum; an inſtitutio heredis valeat? cùm quo tempore ſcriberetur teſtamentum, jam editus eſſet partus. Paulus reſpondit; Verba quidem teſtamenti ad eum pronepotem directa videri, qui poſt teſtamentum factum naſceretur: ſed ſi ut (proponitur) eâdem die quâ teſtamentum factum eſt, neptis teſtatoris, antequàm teſtamentum ſcriberetur, enixa eſſet, licet ignorante teſtatore; tamen inſtitutionem Jure factam videri rectè reſponderi (*a*). *l.* 25, § 1, *ff. de Liber. & poſth.* PAUL. LIB. 12 RESPONS.

(*a*) Hæc enim verba *Quod in utero haberet*, Demonſtrationem perſonæ quam heredem inſtitueret, continet; cujus Demonſtrationis falſitas non nocet quum de perſonâ conſtat.

QUINTA PARS.

De Cauſis *quæ adjiciuntur legatis, inſtitutionibus, aut fideicommiſſis.*

CCXXXVIII.

CAUSA *eſt ratio allegata à defuncto propter quam alicui relinquat, ex aliquo facto præterito petita.*

Hinc nota diſcrimen inter Cauſam & pænam. Enimverò Si ita legatum ſit « QUONIAM filius major ex arcâ meâ » decem ſuſtulit, heres minor filius, decem è medio » ſumito; » debetur legatum: quia idcircò relictum eſt ut conditio filiorum exæquaretur. Et ſanè hæc CAUSA eſt: nam Cauſa in præteritum, PŒNA in futurum confertur. *l.* 12, ULPIAN. LIB. 24 AD SABIN.

CCXXXIX.

Quod autem Juris eſt in falsâ Demonſtratione, hoc vel magis eſt in falsâ Cauſâ: veluti ita, Titio fundum do QUIA negotia mea curavit; item fundum Titius filius meus præcipito, QUIA frater ejus ipſe ex arcâ tot aureos ſumpſit. Licèt enim frater hujus pecuniam ex arcâ non ſumpſit, utile legatum eſt. *l.* 17, § 2, GAIUS, LIB. 2 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

At ſi conditionaliter concepta ſit Cauſa, veluti hoc modo; Titio SI negotia mea curavit, fundum do; Titius filius meus, SI frater ejus centum ex arcâ ſumpſit, fundum præcipito; ita utile erit legatum, ſi & ille negotia curavit, & ejus frater centum ex arcâ ſumpſit. *d. l.* 17, § 3.

CCXL.

Quum autem Cauſa non conditionaliter concepta eſt, falſitas ejus non nocet.

Hinc ſi quis certam quantitatem uxori ſe legare dicat, quòd tantumdem nomine dotis acceperit, cujus exſolvendæ gratiâ legatum relinquat; legatum valebit, licèt minùs aut etiam nihil dotis nomine acceperit, aut eam jam reſtituerit.

Hoc docet Labeo. Ita ille: Quum ſcriptum eſſet; « QUÆ » pecunia propter uxorem meam ad me venit quin» quaginta, tantumdem pro eâ dote heres meus dato: » quamvis quadraginta dotis fuiſſent; tamen quinquaginta debere Alfenus-Varus Servium reſpondiſſe ſcribit, quia propoſita ſumma quinquaginta adjecta ſit. *l.* 6, *ff. de Dot. præleg.* LABEO, LIB. 2 POSTERIOR. A JAVOLENO EPITOMATORUM.

Item ei quæ dotem nullam habebat, vir ſic legaverat: QUANTA PECUNIA DOTIS NOMINE (& reliqua), PRO EA QUINQUAGINTA HERES DATO. Deberi ei legatum Ofilius, Caſcellius, item & ſervii auditores retulerant, perindè habendum eſſe, ac ſi ſervus alicui mortuus, aut pro eo centum legata eſſent. Quod verum eſt: quia his verbis non dos ipſa, ſed pro dote pecunia legata videtur. *d. l.* 6, § 1.

Pariter in eâ ſpecie. Quidam Teſtamento ita cavit: ΕΥΔΩΝΙ *&c.* [id eſt] « VOLO ut Eudoni dentur mille » ſolidi, eo quòd primò ſit genitus, poſteaquàm mater » ejus ad libertatem pervenit. » Quæro an, ſi Eudo non probet ſe poſt manumiſſionem matris ſuæ natum, poſſit his verbis teſtamenti libertatem (*a*) conſequi? Reſpondit, Non opportere ejuſmodi conſultationem (*b*) præjudicium parare. *l.* 60, *ff. de Manum. Teſtam.* SCÆVOLA, LIB. 24 DIGEST.

CCXLI.

Igitur Falſam Cauſam legato non obeſſe verius eſt; quia ratio legandi legato non cohæret.

Sed plerumque Doli exceptio locum habebit, ſi probetur aliàs legaturus non fuiſſe. *l.* 72, § 6, PAPIN. LIB. 18 RESPONS.

Et quidem citra probandi neceſſitatem, hoc interdum præſumitur: ut in ſpecie ſequenti.

Pactumeius-Androſthenes Pactumeiam-Magnam, filiam Pactumeii-Magni ex aſſe heredem inſtituerat; eique patrem ejus ſubſtituerat. Pactumeio-Magno occiſo, & rumore perlato quaſi filiâ quoque ejus mortuâ, mutavit teſtamentum; Noviumque Ruſum heredem inſtituit hâc præfatione: « QUIA heredes quos volui » habere, mihi continere non potui; Novius-Rufus » heres eſto. » Pactumeia-Magna ſupplicavit Imperatores noſtros; & cognitione ſusceptâ, licèt Modus inſtitutione contineretur (quia falſus non ſolet obeſſe); tamen ex voluntate teſtantis putavit Imperator ei ſubveniendum. Igitur pronuntiavit hereditatem ad Magnam pertinere; ſed legata ex poſteriore teſtamento eam præſtare debere; proindè atque ſi in poſterionibus tabulis ipſa fuiſſet heres ſcripta. *l.* 92, *ff. de Hered. inſtit.* PAULUS IMPERIALIUM SENTENTIARUM IN COGNITIONIBUS PROLATARUM EX LIBRIS SEX PRIMO, ſeu DECRETORUM LIB. SECUNDO.

CCXLII.

Quum quis aliquem legatis gravando hanc Cauſam

(*a*) Crederem legendum *legatum*. Et ita hanc legem Accurſius & Gothofredus videntur accepiſſe.

(*b*) Id eſt, hoc quod quæris, non debet dare locum præjudicio ſeu quæſtioni an ſit primogenitus poſt manumiſſionem matris necne. Sive enim hoc verum ſit, ſive non; nihilominùs debetur legatum, quia veritas aut falſitas Cauſæ non attenditur, modo tamen Eudo aliundè liber fuerit; nam ſervo proprio legatum non valet.

exprimit, QUIA TOTA HEREDITAS MEA AD TE PERTINEBIT; *error circa hanc Cauſam videtur eſſe talis, ut eo remoto teſtator legato eum non gravaſſet, ſaltem pro eâ parte in quâ erravit; adeòque pro eâ parte legata corruunt.*

Hoc docet Scævola. Quidam epiſtolam ad heredem ſuum in hæc verba ſcripſit: « TITIUS Cornelio heredi » ſuo ſalutem. A te peto Corneli, quoniam ad te » devoluta eſt pars matris meæ, item pars Sempronii » curatoris quondam mei contrariâ fortunâ uſi (*a*); & » per hoc totus as meus apud te eſſe ſperatur; uti reddas » reſtituas Gaio-Seio uncias quatuor.» Quæſitum eſt, cùm Sempronius in integrum reſtitutus ſit ab Imperatore à quo fuerat deportatus, & adierit hereditatem; an is quoque rogatus ſit ut ex ſuâ portione reſtituat hereditatem? Reſpondit; Sempronium quidem non proponi rogatum, Cornelium autem heredem debere pro ratâ portione (*b*) maternarum defuncti rerum, reſtitutionem Seio facere. *l.* 75, *ff. Ad SC. Trebell.* SCÆVOLA, LIB. 18 DIGEST.

Sed etſi hæc Cauſa expreſſè adjecta non fuerit, quandoque eadem præſumptio locum habet: ut in ſpecie ſequenti.

Quidam. Cùm exiſtimaret ad ſolam conſobrinam ſuam bona perventura, codicillis ab eâ factis pluribus fideicommiſſa reliquerat. Jure ſucceſſionis, ad duos ejuſdem gradûs poſſeſſione devolutâ: rationibus æquitatis & Perpetui Edicti exemplo, pro parte dimidiâ mulierem relevandam reſpondi; ſed libertates ab eâ præſtandas, quas intereidere damni causâ durum videbatur (*c*). *l.* 77, § 29, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Hæc verò præſumptio ceſſat in ſpecie ſequenti, quoad fideicommiſſa ſingularia ab herede relicta.

Poſt emancipationem patris ſuſcepta, à patruo ut legitimo herede (*d*) petierat ut partem hereditatis avunculo ſuo daret & agros duos. Ad utrumque autem ut proximum cognatum ſucceſſio ejus pertinuit, per bonorum poſſeſſionem. Quæſitum eſt, cùm in parte hereditatis fideicommiſſum non conſtiterit, quam ſuo jure per bonorum poſſeſſionem avunculus habiturus eſt; an nihilominùs in partem agrorum conſiſtat: ut Titius partes agrorum duas, id eſt unam quam ſuo jure per bonorum poſſeſſionem habeat, alteram verò partem ex causâ fideicommiſſi, petere debeat? Reſpondit, poſſe petere. Idem quæſiit, ſi ab eodem patruo fideicommiſſum aliis quoque dederit; utrùm in ſolidum, an verò pro parte ab eo præſtanda ſint? Reſpondit, In ſolidum (*e*) præſtari. *l.* 40, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

(*a*) Deportati.

(*b*) Fingendum; teſtatorem, inſtituiſſe matrem ex certâ parte, & Semproniūm ex aliâ parte, Cornelium verò eis ſubſtitutum. Poſteà cùm mater eſſet mortua, & curator deportatus; teſtatorem epiſtolam hanc ad Cornelium quem ſolum heredem fore putabat ſcripſiſſe. Verùm cùm Sempronio in integrum reſtituto, in partem matris duntaxat Cornelius ſucceſſerit, *pro ratâ* duntaxat ejus maternæ partis legata quæ hâc epiſtolâ continentur præſtabit.

(*c*) Hoc igitur favore libertatis receptum eſt. Cætera enim quæ pro parte præſtari non poſſunt, intercidunt: l. penult. ff. *de Jure codicil.*

(*d*) Teſtatrix errabat. Credebat patruum ſibi legitimum heredem, & ex aſſe heredem fore; verùm cùm *poſt emancipationem patris ſuſcepta* ſeu nata eſſet, & pater ejus per emancipationem jura familiæ amiſiſſet; patruus teſtatricis, erat ipſi duntaxat cognatus, & una cum avunculo ejus veniebat ad poſſeſſionem bonorum *Unde cognati.*

(*e*) Cur non pro parte duntaxat, ut in ſpecie præcedenti? Ratio diſparitatis eſt; quòd in hâc ſpecie, etſi crederet teſtatrix patruum ſibi ex aſſe legitimum heredem fore, tamen propter fideicommiſſum dimidiæ quo eum erga avunculum onerabat, eum ut ex dimidiâ duntaxat parte cum effectu heredem conſiderabat: adeòque hic ceſſat præſumptio; quæ in ſpecie præcedenti ex eo oritur, quòd teſtator exiſtimaret conſobrinam ſuam reverâ & cum effectu ex aſſe fore heredem.

TITULUS II.

AD LEGEM FALCIDIAM.

TRactationi de legatis rectè ſubjicitur tractatio DE LEGE FALCIDIA, *quæ certum ſtatuit modum facultati legandi quam teſtatoribus Lex XII Tabularum conceſſerat.*

I.

Verbis legis duodecim Tabularum his, UTI LEGASSIT SUÆ REI ITA JUS ESTO; latiſſima poteſtas tributa videtur & heredis inſtituendi, & legata & libertates dandi, tutelas quoque conſtituendi. Sed id Interpretatione coanguſtatum eſt vel legum, vel auctoritate Jura conſtituentium. *l.* 120, *ff. de Verb. ſignif.* POMPON. LIB. 5 AD Q. MUCIUM.

Exemplum LEGIS *quæ facultati dandi libertates modum poſuit, ſit Lex Fuſia-Caninia: de quâ in* Inſtit. *lib.* 1, *Tit.* 7.

Liberam autem heredis inſtitutionem coercuit V. G. ex AUCTORITATE JURA CONSTITUENTIUM (*id eſt, Juriſconſultorum*), *notiſſimum illud remedium querelæ inofficioſi teſtamenti; quâ impediuntur illi qui liberos parentes-ve habent quominùs his præteritis poſſint totam ſuam ſubſtantiam extraneis relinquere. De cà ſuprà lib.* 5, *Tit. de* Inoffic. teſt.

Ad Legata (*de quibus hìc agitur*) *quod attinet, latiſſima legandi facultas pluribus Legibus coanguſtata eſt; vel quoad perſonas quibus legari poterat, vel quoad id quod legari poſſet.*

Et 1°. *quidem quoad perſonas quibus legari poſſet.*

Legibus enim Juliâ & Papiâ cautum fuit, ut quadam perſonæ ex teſtamento capere aut omninò non poſſent, aut nonniſi partem ejus quod ſibi relictum eſſet: de quâ re vid. ſuprà ad Titulos de Legatis *Part.* 5ª. *item lib.* 34, *Tit. de* His quæ ut indign.

2°. *Legibus item coarctata eſt legandi poteſtas, quoad ejus quod legari poſſet quantitatem:* Idque (*inquit Juſtinianus*) ipſorum teſtatorum gratiâ proviſum eſt; ob id quòd plerumque inteſtati moriebantur, recuſantibus ſcriptis heredibus pro nullo aut minimo lucro hereditatem adire. *Inſtit.* Tit. *de L. Falcid. pp.*

Hæ Leges ſunt Furia, Voconia, Falcidia.

Lex Furia teſtamentaria (*a*) plus quàm mille aſſium legatum, mortis-ve causâ prohibet capere, præter exceptas (*b*) perſonas; & adversùs eum qui plus ceperit, quadrupli pœnam conſtituit. ULP. FRAGM. *Tit.* 1, § 6.

Lex Voconia quæ poſteà ſuadente M. Catone lata eſt anno U.C. 594. *à Voconio-Saxâ Tribuno plebis, Cæpione & Philippo Coſſ. cavet eo Capite quod ad legata pertinet* (*c*), *ne quis plus cenſûs cuiquam legaret quàm ad heredem perveniret.* Theophil. *Inſtit. Tit. de* Leg. Falcid.

Poſtremò Lex Falcidia de quâ in hoc Titulo, ſic dicta à Publio-Falcidio Tribuno plebis, qui eam rogavit ſub Auguſto; ut teſtatur Dio-Caſſius lib. 48.

Circa hanc Legem videndum, quid caveat & quibus ſubveniat; Quomodo hujus Legis ratio ineatur; Quando ceſſet.

(*a*) Hanc malè confundit Pancyrolus cum Lege *Fuſiâ* ſeu *Furiâ-Caniniâ* quæ ſub Auguſto lata eſt. Hæc verò (*Furia teſtamentaria*) diù antè lata fuerat, cum ſit etiam Voconiâ antiquior. Hujus Legis Furiæ necnon Voconiæ meminit Cicero in Orat. *pro Balbo*: TULIT (*inquit*) *apud Majores noſtros Legem Caius-Furius de* Teſtamentis, *tulit* Quintus-Voconius *de Hereditatibus mulierum.*

(*b*) Quæ illæ fuerint, non liquet. Fortè cognati uſque ad certum gradum: ut in Lege Cinciâ.

(*c*) De altero hujus Legis ſeu Plebiſciti Capite jam diximus ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſtit.* N. 10, Vid. Cicer. *de Senectut.* & alibi.

Lex

SECTIO I.

Quid ſit Lex Falcidia; & ad quas perſonas, item ad que relicta pertineat.

ARTICULUS I.

Quid eâ Lege caveatur, & quibus detur hujus beneficium.

I I.

Lex Falcidia lata eſt; quæ primo Capite liberam legandi facultatem dedit uſque ad dodrantem (a), his verbis: « QUI CIVES ROMANI SUNT, QUI EORUM „ POST HANC LEGEM ROGATAM TESTAMENTUM „ FACERE VOLET, UT EAM PECUNIAM EASQUE RES „ QUIBUSQUE DARE (b) LEGARE VOLET, JUS POTES- „ TASQUE ESTO; UT HAC LEGE SEQUENTI LICEBIT.

Secundo Capite modum legatorum conſtituit his verbis: « QUICUMQUE CIVIS ROMANUS (c) POST „ HANC LEGEM ROGATAM TESTAMENTUM FACIET, „ IS QUANTAM CIVI ROMANO PECUNIAM (d) JURE „ PUBLICO (e) DARE LEGARE VOLET, JUS POTESTASQUE „ ESTO: DUM ITA DETUR LEGATUM, NE „ MINUS QUAM PARTEM QUARTAM HEREDI- „ TATIS EX TESTAMENTO HEREDES CAPIANT. „ EIS QUIBUS QUID ITA DATUM LEGATUM-VE ERIT, „ EAM PECUNIAM SINE FRAUDE (f) SUA CAPERE „ LICETO. ISQUE HERES QUI EAM PECUNIAM DARE „ JUSSUS DAMNATUS ERIT, EAM PECUNIAM DEBETO „ DARE QUAM DAMNATUS EST.» *l.* 1, PAUL. LIB. SINGUL. AD L. FALCID.

I I I.

Beneficium Legis Falcidiæ omnibus heredibus teſtamentariis competit.

Et quidem Lex Falcidia etiam ad eos qui apud hoſtes moriuntur, propter Legem Corneliam pertinere videtur; quòd ea Lex perindè eorum teſtamenta confirmat, atque ſi in civitate deceſſiſſent (g). Propter quam fictionem Lex Falcidia & omnes teſtamentariæ pertinent (h), quæ tamen poſſint locum (i) habere. *d. l.* 1, § 1.

Ad eos qui omiſſâ causâ teſtamenti poſſident hereditatem, non pertinet Lex Falcidia (k); ſed per Edictum Prætoris inducitur poteſtas (l) Legis. *d. l.* 1, § 2.

Idemque eſt, ſi jurisjurandi conditio remiſſa (m) ſit. *d. l.* 1, § 3.

Sed & legitimum heredem in fideicommiſſis quæ ab eo relinquuntur, Falcidiam retinere poſſe: item patrem filio ſuo in caſtrenſi peculio ſucceſſorem; ita docet Paulus.

Filiusfamilias qui militaverat, decedens patris ſui fidei commiſit codicillis (n), ut peculium ſuum caſtrenſe Titio poſt mortem reſtitueret. Quærebatur an ut heres Quartam deducere poſſit? Dixi; Legem Falcidiam inductam eſſe à Divo Pio etiam in inteſtatorum ſucceſſionibus, propter fideicommiſſa. Sed in propoſito (o) nec hereditatem eſſe; quamvis placeret mihi, extraneo herede inſtituto, fieri hereditatem aditione (p) ejus: nam quum apud patrem remanet, jus priſtinum durat; & peculium eſt. Nec huic contrarium eſt quòd in teſtamento ejus qui apud hoſtes deceſſit, exercetur Falcidia: Nam fictio Legis Corneliæ & hereditatem & heredem (q) facit. Sed me (r) non dubitare quin debeat id quoque indulgeri Legis beneficium: ſi quidem (s) quaſi patrisfamiliæ bona reſtituere cogitur; & heres ſcriptus (t) omiſſâ ex teſtamento aditione, exemplo Edicti (u) legatorum nomine convenietur. *l.* 18, PAUL. LIB. 11 QUÆST.

Obiter nota. His conſequens erit ut, ſi ex fructibus medio tempore Quartam & Quartæ fructus habuerit pater, etiam Trebellianum Senatuſconſultum inducamus (x); & Utiles actiones exerceri poſſint, fiatque hereditas poſt reſtitutionem. *d. l.* 18, § 1.

I V.

At verò Numquam legatarius, vel fideicommiſſarius licèt ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituitur ei hereditas, utitur Legis Falcidiæ beneficio. *l.* 47, § 1, ULP. LIB. 79 AD EDICT.

Hoc in fideicommiſſario cui reſtituta eſt hereditas, ſic intellige ut Regula pertineat ad ea tantùm legata vel fideicommiſſa quæ ab ipſo relicta ſunt. Nam in his quæ ex perſonâ heredis debet, utitur jure heredis: ut expreſsè dicitur in l. 55, § 2, *ff.* Ad SC. Trebell. *infrà* d. tit. *Part.* 3. *Sect.* 1. *art.* 1, §. 1.

Item Regulam ſic intellige; ut tamen, ſive fideicommiſſarius cui hereditas reſtituta eſt, ſive legatarius, quum ipſi deminutionem ex Lege Falcidiâ paſſi ſunt, detrahere poſſint ex fideicommiſſis quibus ipſi gravati ſunt, pro ratâ ejus quod ipſis detractum eſt: ut in ſpecie ſequenti.

Si Titio viginti legatis, portio per Legem Falcidiam detracta eſſet; cùm ipſe quoque quinque Seio rogatus eſſet reſtituere: Vindius noſter tantum Seio pro portione ex quinque detrahendum ait, quantum Titio ex viginti detractum eſſet. Quæ ſententia & equitatem & rationem magis habet; quia exemplo heredis legatarius ad fideicommiſſa præſtanda obligabitur. Nec quia ex ſuâ perſonâ legatarius inducere Legem Falcidiam non poſſit, idcircò quod paſſus eſſet non imputaturum: niſi fortè teſtator ita fidei ejus commiſit, ut totum quidquid ex teſtamento cepiſſet reſtitueret. *l.* 32, § 4. MÆCIAN. LIB. 9 FIDEIC.

Item. Neratius libro primo Reſponſorum ſcribit; Ex duobus ſcriptis heredibus ſi unus rogatus ſit tibi hereditatem reſtituere, tu Titio certam ſummam dare; & beneficio Legis Falcidiæ in reſtituendo heres utatur; quanto minùs tibi præſtiterit, tanto minùs te Titio

(a) Et ſic abrogatæ Leges tam Furia quàm Voconia.

(b) Hoc verbo propriè denotat legata *Per vindicationem*, quibus teſtator directè ipſe dat; in legatis autem *Per damnationem*, magis damnat heredem dare quàm ipſe dat.

(c) Id eſt, tam Patricius quàm Plebeius. Nam Plebiſcitis etiam Patricii ſubſunt ut vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Orig. Jur.*, N. 6.

(d) *Pecunia* pro quibuſlibet rebus hereditatis accipitur.

(e) Servando ſcilicet in legando formam Juris publici, ſeu teſtamentum conficiendo juxta regulas Juris Civilis.

(f) Id eſt, ſine metu ullius pœnæ. FRAUS enim apud Noſtros pro damno & pœnâ uſurpatur: l. 23, § 2, ff. *de Ædilit. edict.* Forte alludit ad Legem Furiam (ſuprà N. 1.) quæ pœnam *Quadrupli* ſtatuebat in eum qui ultra quàm ea legato capere permittebat cepiſſet.

(g) Hæc Lex fictionem introduxit, ut, quid apud hoſtes moriuntur, fingerentur deceſſiſſe quum capti ſunt & ultimo momento quo cives fuerunt. Ex quâ fictione ſequitur ut teſtamentum ipſorum valeat, & ex illo heredes habere poſſint quibus Falcidia ſubveniat.

(h) Scilicet ad teſtamenta eorum qui apud hoſtes mortui ſunt.

(i) Id eſt, *ita tamen ſi poſſint locum habere.* Nam V. G. locum habere non poſſent, ſi teſtamentum eſſet jure militari confectum.

(k) Nam ſcripta eſt de heredibus qui *Ex teſtamento heredes ſunt*: illi autem ab inteſtato veniunt.

(l) Nam cùm ex Edicto Prætoris obnoxii ſint legatis, perindè atque ſi ex teſtamento heredes eſſent; debent eodem jure gaudere.

(m) Quum enim ei tribuitur ut licèt non impletâ conditione ſit heres; ei pariter tribuitur ut & omni heredum jure gaudeat, & Falcidiâ poſſit uti.

(n) Jure communi factus: nam ſi militari jure, locum habere non poſſet Falcidia: ut videb. infra N. 10.

(o) Hic incipit ratio dubitandi. Nimirùm filiusfamilias quoad peculium caſtrenſe habetur pro patrefamilias, quoad hoc tantùm ut de eo tam inter vivos quàm teſtamento diſponere poſſit. ea autem de quibus non diſpoſuit, communi jure peculii apud patrem ejus remanent. Cùm igitur in hâc ſpecie pater bona filii caſtrenſia, magis jure peculii quam jure hereditatis retineat, meritò dubitatur an Falcidiâ quæ pro heredibus lata eſt, uti poſſit; cum propriè heres non ſit.

(p) Interim hoc in ſuſpenſo erit. Si extraneus qui ſcriptus eſt heres, velit eſſe heres; erit hujus filiifamilias hereditas. ſin, hereditas non erit, ſed bona caſtrenſia priſtino peculii jure apud patrem remanebunt.

(q) Vid. ſuprà Not. (g).

(r) Rationibus dubitandi expoſitis, jam ſe vertit ad deciſionem quæſtionis per rationes decidendi.

(s) *Si quidem*, etſi ex Juris ſubtilitate heres non ſit; tamen perindè jubetur reſtituere bona caſtrenſia, atque ſi hæc bona eſſent *Hereditas*, & ipſe *Heres*. Debet igitur eodem jure uti quo heredes utuntur.

(t) Nec novum eſt ut peculium caſtrenſe quod pater retinet, quandoque pro hereditate habeatur, & in eo Falcidia locum habeat. Nam quum pater heres a filio in peculio caſtrenſi ſcriptus, omittit adire ex teſtamento ut quaſi ab inteſtato peculium retineat, convenitur hoc caſu à legatariis exemplo Edicti Prætoris SI QUIS OMISSA CAUSA, &c. & Falcidiam in peculio caſtrenſi retinet, tanquam ſi hereditas eſſet. Quidni igitur & hoc caſu eam retineat?

(u) Ex ipſis Edicti verbis non tenetur. Edictum enim loquitur de eo qui *Omiſſâ causâ teſtamenti* HEREDITATEM *ab inteſtato poſſidet*: pater autem non *hereditatem* poſſidet, ſed peculium retinet. Verùm ex ſententia Edicti tenetur: ideò dicit *Exemplo Edicti*, id eſt, ad inſtar Edicti, ex ſententiâ Edicti.

(x) Fructus quos heres ante diem fideicommiſſi percepit, imputantur in Quartam. Igitur quum pater ex fructibus quos ante diem fideicommiſſi percepit, Quartam integram habet, Falcidiæ ſeu Senatuſconſulto Pegaſiano quod Falcidiam ad fideicommiſſa univerſalia porrexit, locus non eſt. Reſtituetur ergo peculium, non quaſi ex Pegaſiano, ſed quaſi ex Senatuſconſulto Trebelliano, & per hanc reſtitutionem, id quod apud patrem erat jure peculii, erit apud fideicommiſſarium jure fideicommiſſariæ hereditatis. Neceſſe enim eſt intelligi *Hereditatem*, ut *Utiles* hereditariæ actiones in fideicommiſſarium ex Trebelliano transferantur.

præſtare non eſſe iniquum. *l.* 43, § *fin. ff. de Condit. & demonſtr.* PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Hoc idem Neratii reſponſum refert Gaius. Si Titius rogatus ſit hereditatem Mævio reſtituere, Mævius Seio certam pecuniam; & Titius Quartæ retinendæ beneficio adversùs Mævium uſus fuerit: Neratius ſcribit, Mævium quoque Seio eo minùs æquum eſſe præſtare ne ipſe de ſuo damoum ſentiat. *l.* 63, § 12, *ff. Ad SC. Trebell.* GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Notandum autem quod; Si mihi Stichus legatus eſſet, fideique meæ commiſſum ut aut Stichum aut Pamphilum meum ſervum redderem; & in Sticho aliquid ex legato propter Legem Falcidiam perdidiſſem: neceſſe habebo aut Pamphilum ſervum meum totum (*a*) Titio dare, aut eam partem Stichi quam legatorum nomine accepero. *l.* 97; *ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 42 DIGEST.

V.

Quod ſtatuimus legatarium fideicommiſſarium-ve cui quid Falcidia abſtulit, pro ratâ ex fideicommiſſis ab ipſo relictis deducere poſſe; tres limitationes patitur.

I°. Exceptio inducitur favore libertatis. V. G. Si autem manumittere ſervum vel ſuum vel alienum rogatus ſit; omnimodo præſtare debebit libertatem. Nec hoc contrarium eſt ſuperiori (*b*); quia favor libertatis ſæpè & alias benigniores ſententias exprimit. *l.* 32, § 5. MÆCIAN. LIB. 9 FIDEICOM.

Hâc in re tamen aliquod diſcrimen eſt inter ſervum legatarii & ſervum alienum.

Ita enim Paulus. Sed ſi non ſervus ipſe legatus (*c*) ſit, ſed pecunia; rogatuſque ſit legatarius ſervum ſuum manumittere: Falcidiam patietur, & nihilominùs cogetur manumittere; quia tanti æſtimaſſe videbitur ſervum ſuum. *l.* 36, PAUL. LIB. 3 FIDEICOM.

Quid ſi alienus ſervus fuerit? In eo, non plus quàm accepit, ad redimendum cogitur impendere. *d. l.* 36, § 1.

Similiter Ulpianus. Si cui legata ſint centum, ita ut ſervum alienum redimat & manumittat; & bonis heredis venditis, partem, noo totum perſequitur: non aliàs debet conſequi legatum, quàm ſi caverit ſe manumiſſurum. Sed hoc tunc demùm, ſi largiatur portio quam accepit (*d*) ad ſervi pretium; paratuſque ſit dominus tanti eum vendere: alioquin exceptione Doli debebit legatarius repelli. *l.* 7, *ff. de Fideicom. libert.* ULPIAN. LIB. 63, AD ED.

II°. Exceptio favore alimentorum.

Hinc Scævola. A liberto cui fundum legaverat, per fideicommiſſum Seiæ annua decem dedit. Quæſitum eſt, ſi Lex Falcidia liberti legatum minuerit; an Seiæ quoque annuum fideicommiſſum minutum videatur, cùm reditus largiatur annuam præſtationem? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non videri minutum: niſi alia mens teſtatoris probetur. *l.* 25, § 1, SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Idem alibi. A liberto cui fundum legaverat ferentem annua ſexaginta, per fideicommiſſum dederat Pamphilæ annua dena. Quæſitum eſt, ſi Lex Falcidia liberto legatum minuerit, an Pamphilæ quoque annuum fideicommiſſum minutum videatur: cùm ex reditu legata ſint, qui largitur (etiamſi Falcidia partem dimidiam fundi abſtulerit) annuam pamphilæ præſtationem? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non videri minutum: niſi ſi alia mens teſtatoris probaretur. *l.* 21, § 1, *ff. de Annuis leg.* IDEM LIB. 22 DIGEST.

Suffragatur Papinianus. Eorum quibus mortis causâ donatum eſt: fidei committi quoquo tempore poteſt. Quod fideicommiſſum heredes ſalvâ Falcidiæ ratione, quam in his quoque donationibus exemplo legatorum locum habere placuit, præſtabunt. Si pars donationis fideicommiſſo tenetur, fideicommiſſum quoque munere Falcidiæ fungetur. Si tamen alimenta præſtari voluit; collationis totum onus in reſiduo donationis eſſe reſpondendum erit, ex defuncti voluntate qui de majore pecuniâ præſtari non dubiè (*e*) voluit integra. *l.* 77, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

III°. Exceptio eſt; ut, ſi onus conſiſtat in aliquid dando heredi, non remittatur legatario pro parte pro quâ Falcidiam patitur: ne Falcidia pro herede introducta, contra eum retorqueatur. Hoc videre eſt ſuprà Tit. præced. de Condit. & demonſtr. (*ex.* l. 43, § 1, *d. tit.* N. 100. *Cum Notis.*) & *infrà lib.* 39, *Tit.* de Mortis causâ donat.

ARTICULUS II.

Quæ donationes Legi Falcidiæ ſint obnoxiæ, necne.

§us. 1us.

Relicta quælibet Falcidiæ obnoxia eſſe regulariter.

VI.

Lex Falcidia de legatis duntaxat loquitur. De fideicommiſſis loqui non poterat, cùm tunc ſoli heredis pudori relinquerentur. Cùm autem neceſſitatem præſtationis habere, & legatis adæquari poſteà cœperint; ad ea quoque Lex Falcidia porrecta eſt: ut jam obiter vid. Art. præced.

Sed & ad donationes mortis causâ Divus Severus hanc Legem porrexit.

Hinc Alexander. Si mortis causâ immodicas donationes in ſororem tuam, matrem contuliſſe probare potes; Legis Falcidiæ ratione, ſecundùm Conſtitutionem (*f*) Divi Severi avi mei, uti meritò potes. *l.* 5, *Cod. h. tit.*

Item in donationibus inter virum & uxorem, cùm morte confirmentur, obtinet Falcidia.

Hinc Diocletianus & Maximianus. In donationibus inter virum & uxorem factis Legem Falcidiam habere locum, quando fideicommiſſi partibus funguntur (*g*), nonnullis Juris placitis comprehenſum eſt. *l.* 12, *Cod. h. tit.*

Aliud eſt in relegatâ dote: infrà N. 12

Sed & de his quoque rebus quæ mulieris causâ emptæ paratæ (*h*) eſſent; ut hæ quoque extra modum Legis eſſent, nominatim (*i*) ipsâ Falcidiâ Lege expreſſum eſt. *l.* 81, § 2, GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Quæ autem quis non tanquam ſibi donata aut relicta, ſed duntaxat mortis causâ capit, V. G. ex causâ conditionis implendæ; ex his Falcidia non detrahitur. Hinc illa quæſtio, in ſpecie ſequenti & ſimilibus; an legatum, an mortis causâ capio duntaxat intelligi debeat? Species talis eſt. Item ſi ita legatum ſit: HERES MEUS SEIO PENUM DATO; SI NON DEDERIT, DECEM DATO; quidam putant omnimodo (*k*) in legato decem eſſe, penum autem mortis causâ (*l*) capi, nec in Falcidiam imputare id (*m*) heredem poſſe. Ego autem didici, ſi in continenti heres penum dederit, videri hoc legatum eſſe; & in Legem Falcidiam imputari (*n*) poſſe. Et quod dixi IN CONTINENTI; ita accipiendum, eum

(*a*) Ideò *totum*, quia nihil mihi detraxit Falcidia ex Pamphilo; & quum eligo eum dare, videor non pluris eum facere quàm dodrantem Stichi.

(*b*) Deciſioni *ſuperiori* ejuſdem legis 32, § 4. modò ſuprà, N. præced.

(*c*) Ut manumittatur.

(*d*) Id eſt; *Si portio quam accepit, largiatur* quod ſatis eſt ſeu ſufficiat *ad ſervi pretium.*

(*e*) Ratio hujus exceptionis favore alimentorum receptæ, petenda eſt ex eorum individuitate. Teſtator certè voluit ali eum cui alimenta reliquit: pro parte autem quis ali non poteſt.

(*f*) Hujus etiam mentio eſt in l. 2, Cod. *de Donat. mort. cauſ.* Perperàm autem cenſet Cujacius hanc Conſtitutionem Severi pertinuiſſe ad eas duntaxat donationes mortis causâ, quæ factæ erant ab his qui teſtati decedebant; & demùm à Gordiano in d. l. 2 porrectas eſſe ad donationes inteſtatorum. Nam hæc lex 2, Cod. *d. Tit.* non videtur novum Jus ſtatuere; & jam ante Severum, in inteſtatorum hereditatibus Divus Pius Falcidiam admiſerat: ut vid. Art. præced. N. 3.

(*g*) Id eſt; *cùm fungantur*, &c. Non enim aliter valent, quàm ſi donator in eâdem voluntate prædeceſſerit.

(*h*) Eorum quæ uxori donantur ut his utatur, eaque utendo conſumat, donatio valet: ut vid. ſuprà lib. 24, Tit. *de Donat. inter. vir. & uxor.* Nec donatio ex earum numero eſt quæ demum morte confirmantur, adeoque non pertinet ad Falcidiam.

(*i*) Cùm enim ex verbis Legis quæ retulimus, Quarta *Hereditatis* ſervetur heredi, evidens eſt non poſſe Legem pertinere ad res inter vivos donatas, quæ non poſſunt intelligi eſſe in defuncti hereditate.

(*k*) Id eſt; indiſtinctè, & ſive mora in penore dando facta ſit, ſive non facta ſit, unum videri legatum *Decem*; ſub conditione *Si penus datum non fuerit.*

(*l*) Quia non eſt relictum penus, ſed Seio datum eſt, ut deficeret conditio legati decem.

(*m*) Penum ſcilicet non poſſe reputare inter ea quæ Falcidiæ obnoxia ſunt, cùm non ſit legatum penus.

(*n*) Obnoxium eſſe Falcidiæ.

Digitized by Google

aliquo ſpatio. Quòd ſi jam morâ factâ ſolverit heres penum; tunc nec legatum eum accepiſſe, nec in Falcidiam imputari poſſe: jam enim transfuſum legatum (a) eſſe, & decem deberi. Idemque (b) erit, & ſi ab initio ita legatum datum ſit: SI PENUM NON DEDERIT, DECEM DATO; quia hîc penus non eſt legata; & penus ſi datur, mortis causâ capitur, quia (c) deficit legati conditio. *l.* 1, § 8, PAUL. LIB. SINGUL. AD L. FALCID.

VII.

Jam verò ut legata & fideicommiſſa, & quæ inſtar eorum ſunt, huic Legi ſint obnoxia; nil refert cui perſonæ relinquatur.

Hinc Pater quoque in legatis quæ filius ei dedit alio herede inſtituto, Legis Falcidiæ rationem patitur. *l.* 28, MÆCIAN. LIB. 1 FIDEICOMM.

Etiam Fideicommiſſum portionis ſupplendæ gratiâ (d) pro quâ matrem filius heredem inſtituit, eidem matri datum ratione Falcidiæ minuitur. *l.* 15, § 7 PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

Obiter nota: Et eam (e) pecuniam mater ſupra quartam portionis ſuæ percipiet. *d.* § 7.

Et in legatis Principi datis (f), Legem Falcidiam locum habere meritò Divo Hadriano placuit. *l.* 4, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

Ad municipum quoque legata, vel etiam ea quæ Deo (g) relinquuntur; Lex Falcidia pertinet. *l.* 1, § 5, PAUL. LIB. SING. AD LEG. FALCIDIAM.

VIII.

Nil refert etiam quæ res relicta fuerit.

Hinc Paulus. Non ſolùm autem ad res proprias teſtatoris legatas, ſed & alienas Lex pertinet. *d. l.* 1, § 6.

Et omne quod ex bonis defuncti erogatur, refertur ad hanc Legem; ſive in corpore conſtet certo incerto-ve; ſive pondere, numero, menſurâ, valeat; aut etiam ſi jus legatum ſit, ut uſusfructus, aut quod in nominibus eſt. *d. l.* 1, § 7.

IX.

Pariter nil refert quæ fuerit legandi cauſa.

Hinc Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Pecuniam relictam ad alimenta puerorum, Falcidiæ ſubjectam eſſe: & ut idoneis nominibus collocetur pecunia, ad curam ſuam revocaturum Præſidem provinciæ. *l.* 89, MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Omnia autem legata, quamvis in operibus conficiendis ſtatuiſque ponendis data ſint, ad contributionem dodrantis pro ratâ ſuæ cujuſque quantitatis revocantur. *l.* 6, § 1, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

Pariter Scævola. Quæſitum eſt an pretium ſtatuarum Falcidiam pati debeat? Reſpondit, Debere. *l.* 26, § 1, SCÆVOLA, LIB. 5 RESPONS.

§us. 2us.

Quænam relicta Falcidiam non patiantur, & quibus caſibus.

Quædam tamen legata & fideicommiſſa non patiuntur Falcidiam.

Species prima.

Eorum nempè quæ vel teſtamento vel codicillis quæ jure militari valeant, relicta ſunt.

X.

Hinc Miles ſi dum paganus erat fecerit teſtamentum, militiæ tempore codicillos; Lex Falcidia in codicillis locum non habet, in teſtamento locum habebit. *l. fin.* SCÆVOLA, LIB. SINGUL. QUÆSTIONUM PUBLICE TRACTATARUM.

Vice versâ. Si miles teſtamento facto, partem dimidiam hereditatis ſuæ tibi reſtitui juſſerit; deindè poſt miſſionem factis codicillis alteram partem Titio reſtitui rogaverit: ſi quidem poſt annum miſſionis ſuæ deceſſerit; & tibi & Titio heres partem quartam retinebit, quia eo tempore teſtator deceſſit quo teſtamentum ejus ad beneficium Principale (h) pertinere, deſierat: ſi verò intra annum miſſionis deceſſerit, ſolus Titius deductionem partis quartæ patietur; quia eo tempore fideicommiſſum ei relictum eſt, quo teſtator jure militari teſtari non potuit. *l.* 92, MACER, LIB. 2 DE RE MILITARI.

Idem docet Gaius. Si miles teſtamentum in militiâ fecerit, codicillos poſt militiam, & intra annum miſſionis moriatur: pleriſque placet in codicillis Juris Civilis regulam ſpectari debere, quia non ſunt à milite facti; nec ad rem pertinere quòd teſtamento confirmati ſunt (i), ideòque in his legatis quæ teſtamento data ſunt, Legi Falcidiæ locum non eſſe; at in his quæ codicillis ſcripta ſunt, locum eſſe. *l.* 17, § *fin. ff. de Teſtam. milit.* GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Hinc naſcitur ſequens quæſtio. Si verò compoſita (k) utraque legata tam quæ teſtamento quàm quæ codicillis data ſunt, ultra dodrantem ſint; quæritur quatenus minuantur ea in quibus Falcidia locum habet? Commodiſſimè autem id ſtatuetur; ut, ex univerſitate bonorum in ſolidum ſolutis legatis quæ teſtamento miles dederat, id quod ſupererit pro dodrante & quadrante dividatur inter heredes (l) & eos quibus codicillis legata data ſunt. *l.* 18, *ff. d. tit.* TRYPHON. LIB. 18 DISPUT.

Quid ergo, ſi conſumant univerſorum bonorum quantitatem legata quæ teſtamento data ſunt; utrùm nihil ferent hi quibus codicillis legatum eſt, an aliquid? Et quoniam, ſi adhuc miles hæc quoque legaſſet, contribuebantur omnia, & pro ratâ ex omnibus decedebat ea portio quam ampliùs legaverat quàm in bonis habuerat: nunc quoque idem fiat (m); deindè conſtitutâ quantitate legatorum quæ codicillis data ſunt, ex ſummâ quæ efficiebatur debita ſi æquo jure omnia deberentur, Quartam deducat his ſolis quibus codicillis legata ſunt. *d. l.* 18, § 1.

Quòd ſi poſt utraque legata ſolida computata deprehenderetur quod remaneat apud heredem, non tamen ſufficiens quartæ eorumdem legatorum; quod ei deeſt, detrahatur his ſolis quibus codicillis legata data ſunt. *d. l.* 18, § 2.

His conſonat quod ſcribit Scævola. Si poſt miſſionem faciat codicillos miles, & intra annum decedat: ex teſtamento quod in militiâ jure militari fecit, plena legata; ex codicillis, habitâ Falcidiæ ratione præſtari debere dicitur. Sed res ita expedietur; ſi, quum quadringenta haberet, teſtamento quadringenta, codicillis centum legaverit: ex quintâ parte (n), id eſt octoginta quæ ad legatarium ex codicillis pervenirent, ſi Falcidiam non pateretur, quartam id eſt viginti heres retinebit. *l.* 17, SCÆVOLA, LIB. 6 QUÆST.

XI.

Hactenùs de teſtamento militis.

Quibuſdam videri poſſet Jus illud, ut in eo Falcidia

(a) Scilicet Ulpianus cenſet duo eſſe legata in hâc ſpecie, *Penoris*. & *Decem*; quorum prius (*Penoris* ſcilicet) translatum ſit in legatum Decem, ſub eâ conditione Si mora in eo præſtando facta fuerit. Unde rectè colligit; *Penus* ſi antè moram ſolvatur, Falcidiæ obnoxium eſſe; quia legati titulo accipitur: ſi autem poſt moram, jam non eſſe Falcidiæ obnoxium; quia jam non *Penus*, ſed *Decem* legato continentur.

(b) Eo autem caſu, quo mora in penore dando facta eſt; *idem erit*, &c.

(c) Id eſt; quia decem, non tanquam legata, ſed ut deficiat conditio legati *Decem*.

(d) Id eſt, ad ſupplendum id quod mater, quæ ex minori parte heres ſcripta eſſet, minus legitimâ haberet.

(e) Senſus eſt: Si mater quæ legatis gravata eſt, velit etiam ipſa Falcidiæ rationem inire, hanc pecuniam quam jure fideicommiſſi habet, non imputabit in quartam portionis ex quâ ſcripta eſt; quam ex Lege Falcidiâ habere debet.

(f) Ratio dubitandi, quod cum Princeps ſit ſolutus legibus, non videtur in his quæ ipſi relinquuntur obnoxias eſſe debere Legi Falcidiæ. Ratio decidendi quod, etſi ſit ſolutus legibus, tamen gaudet legibus vivere: l. 3, Cod. *de Teſtament.*

(g) Tribonianus ſubſtituit *Deo* pro *Deis*. Hujus autem legis ſententiæ videtur obſtare ipſe Paulus lib. 4. *Sentent.* Tit. 3, § 3. qui textus refertur infra N. 42 ubi vide ſolutionem.

(h) Jus teſtandi jure militari, Conſtitutionibus Principalibus introductum.

(i) Hæc fuit ratio dubitandi; quod, cùm teſtamento confirmati ſint, videantur eſſe pars teſtamenti; adeòque jus quod in teſtamento obtinet in his obtinere debeat.

(k) Id eſt, ſimul coadunata.

(l) Finge: Qui centum in bonis habebat, legavit octoginta teſtamento, codicillis verò ſexdecim. Octoginta, teſtamento relicta, præſtabuntur, viginti quæ ſuperſunt ſic dividentur, ut quartam (id eſt, quinque) heres retineat, dodrantem (id eſt, quindecim) præſtet his quibus legata codicillis relicta ſunt.

(m) Id eſt, fieri debet. Vide exemplum in l. 17, quæ mox ſequitur.

(n) Primum de legatis quæ tam teſtamento quam codicillis relicta ſunt, detrahendum eſt id quod miles legavit plus quàm in bonis haberet. Porrò cum ponatur habuiſſe in bonis quadringenta, & legaſſe quingenta, ſumma eorum quæ legavit, excedit quintâ ſui parte ſummam eorum quæ in bonis erant. detrahenda igitur *Quinta pars* ex ſingulis legatis. Sic fiet ut pro quadringentis quæ teſtamento relicta ſunt, remaneant 320 pro centum verò quæ codicillis relicta ſunt, remaneant octoginta, de quibus octoginta, Quartam ſibi ex lege Falcidiæ retinebit heres.

Digitized by Google

locum non habeat, à Juſtiniano fuiſſe immutatum Novellâ Iª. Cùm enim in d. Nov. Cap. 2, agatur de Falcidiæ detractione; generaliter ad calcem hujus Novellæ cap. 4, § 2, ita ſubjicitur: Hæc omnia obtinere & in omni ultimâ voluntate ſancimus, & in omni perſonâ ſive privatâ ſive MILITARI. *Verùm rectè Duarenus reſpondet, hæc verba non de perſonâ Teſtatoris ſed de perſonâ Heredis eſſe accipienda.*

At verò Ad veterani teſtamentum, ſive paterfamilias ſive filiusfamilias ſit, licet intra ânnum miſſionis decedat, Lex Falcidia pertinet. *l.* 40, HERMOGEN. LIB. 4 JURIS EPITOMAR.

Species ſecunda :

Legatum creditori relictum ejus quod ipſi debetur.

XII.

Hoc legatum Falcidiam non patitur, cùm ſit inutile.

Hinc Papinianus. Verbis legati vel fideicommiſſi non neceſſariè (*a*) civitati relinquitur, quod ex causâ pollicitationis præſtari neceſſe eſt (*b*). Itaque ſi debiti modum teſtamento dominus exceſſit, ſuperfluum duntaxat Falcidiâ minuetur (*c*). Quare nec fidei committi legatarii poterit (*d*). *l.* 5, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Obiter nota. Quòd ſi dies aut conditio legatum fecerit (*e*); non utilitatis æſtimatio, ſed totum petetur quod datum eſt. Nec, ſi vivo teſtatore dies venerit aut conditio fuerit impleta, fiet irritum quod ſemel competit (*f*) *d. l.* 5.

Quod autem plus eſt in legato quàm erat in debito, Falcidiæ obnoxium eſt.

Hinc idem Papinianus in ſpecie ſequenti: Avia (*g*) nepotibus heredibus inſtitutis fideicommiſit ut, omiſſâ retentione quæ per Legem Falcidiam ex alio teſtamento competebat, ſolida legata fratribus & coheredibus ſolverent. Rectè datum fideicommiſſum reſpondit; ſed hujus quoque onus in contributionem venire. *l.* 14, § 1, IDEM, LIB. 9 RESPONS.

Quinetiam vel ſolum repræſentationis commodum quod creditor ex legato conſequeretur, Falcidiæ obnoxium eſt.

Hoc docet Paulus. Ita ille: Si quis creditori ſuo quod debet, legaverit; aut inutile legatum erit, ſi nullum commodum in eo verſabitur; aut, ſi propter repræſentationis putà commodum utile erit, Lex quoque Falcidia in eo commodo locum habebit. *l.* 1, § 10, LIB. SINGUL. AD L. FALCIDIAM.

Commodum autem quod duntaxat in pinguiori actione conſiſtit, Falcidiæ obnoxium non eſt.

Hinc quamvis relegatio dotis pinguiorem uxori actionem tribuat; tamen Dos relegata (*h*) extra rationem Legis Falcidiæ eſt, ſcilicet quia ſuam rem mulier recipere videtur. *l.* 81, § 1, GAIUS, LIB. 8 AD ED. PROVINC.

Julianus quærit; Si mulieri dos ſit relegata, eaque rogata dotem reſtituere, an Falcidia locum habeat? Et negat habere, quoniam fideicommiſſum quoque negat valere. Quòd ſi prætereà quid uxori legatum ſit; putat ex reſiduo fideicommiſſum præſtari, quod utique habitâ ratione Falcidiæ mulieri præſtabitur. *l.* 1, § 13, *ff. de Dot. prælеg.* ULP. LIB. 19 AD SABIN.

XIII.

Obſervandum quòd, ſi in re creditori legatâ extraneus conjunctus ſit; ipſe quidem Falcidiam patietur: verùm quod ipſi Falcidia auferet, creditori conjuncto accreſcet.

Puta Si Seiæ, pro dote centum, fundus legatus ſit, idemque Mævio: quod Mævio Falcidia aufert, pro eo (quaſi concurſus non fuerit) mulier plus vindicet; quia ampliùs ſit in dote mulieris (*i*). *l.* 10, *ff. de Dot. prælеg.* SCÆVOLA, LIB. 8 QUÆST.

XIV.

Et hæc quidem de legato quod relinquitur ei cui jam debetur. Quòd ſi ſpes tantùm ſit debitum iri, legatum erit Falcidiæ obnoxium.

Hinc Julianus ait: Sed & marito ex parte herede inſtituto, à ſocero dote prælegatâ (*k*), legatum dotis Falcidiam paſſurum; videlicèt quia adhuc conſtante matrimonio indebita dos videtur relegata. *ſup. d. l.* 1, *d.* § 13, ¶ *ſed. ff. d. tit.*

Obiter nota in hâc ſpecie: Verùm quod Falcidia recidit, in Familiæ erciſcundæ judicio maritum præcepturum; quemadmodum totam dotem præciperet, ſi non eſſet relegata. *d.* § 13.

XV.

Hucuſque de legato quod ipſi creditori aut ei qui creditor eſſe ſperatur, relinquitur.

At ſi non meo creditori legaverim ſed alteri, hâc tamen lege ut creditori meo reſtitueret: V. G. Quum dotem maritus alicui legaverit ut uxori reſtituatur: non habere Legem Falcidiam locum dicendum eſt. Et ſanè in pleriſque ita obſervatur ut, omiſſâ interpoſiti, capientis perſona ſpectetur. *l.* 57, MARCELL. LIB. 26 DIGEST.

In contrariâ tamen ſententiâ Julianus fuerat. Nam Idem quærit: Si dos alii legata eſſet, eamque rogatus ſit mulieri reſtituere; an Lex Falcidia in legato locum haberet? Et dicit habere (*l*). Sed quod minus eſt in fideicommiſſo, mulierem Dotis actione conſecuturam. *ſup. d. l.* 1, § 12, *ff. de Dot. prælеg.*

Verùm hæc Juliani ſententia in quâ ſtrictum Jus ſequitur, non obtinuit. Undè cùm contrà dicendum ſit Falcidiam ceſſare, ita pergit Ulpianus. Saltem Ego quæro an commoda repræſentationis in hoc legato ſic obſerventur, atque ſi dos ipſi mulieri fuiſſet relegata? Et puto habere (*m*). *d.* § 12.

Species tertia :

Legatum ſervi relictum ut manumittatur.

XVI.

Non diſſimili quam modò ſuprà diximus ratione, nimirùm ſpectari perſonam capientis potiùs quàm ejus qui interpoſitus eſt: Si ſervus tibi legatus ſit, eumque rogatus ſis manumittere; nec prætereà capias undè Quartam quæ per Falcidiam retinetur, recipere poſſis; Senatus (*n*) cenſuit, ceſſare Falcidiam. *l.* 33, PAUL. LIB. 3 FIDEIC.

Planè ſi quid ſit prætereà legatum ipſi ſervo (*o*), Falcidiæ locum fore Senatus declaravit. Unde Scævola ait; In eo quod prætereà ſervo legatum eſt, ita Falcidiam admittendam, ut indè & quod pro ſervo (*p*) præſtandum eſt ſumatur. *l.* 35, ULP. LIB. 6 DISPUT.

Item Paulus. Si ſolus ſervus legatus, & fideicommiſſâ libertate donatus fuerit; licèt Falcidiâ interveniente, totus vindicari peti-ve poteſt. Sed & ſi aliud prætereà capiat legatarius, adhuc ſervus totus peti poteſt. Quartam

(*a*) Id eſt, inutiliter.

(*b*) Vid. Tit. *de Pollicitat.* infrà lib. 50.

(*c*) Nam eatenus duntaxat legatum utile eſt, quatenus excedit modum debiti.

(*d*) Niſi quatenùs legatum excedit modum debiti.

(*e*) Senſus eſt; Si diei aut conditionis adjectione remiſſio legatum utile fecerit, puta quia legatum eſt purè quod ex die aut ſub conditione debebatur: licèt legatum eatenus valeat quatenus repræſentationis commodum habet legatarius, & eatenus Falcidiam patiatur, tamen actione *Ex teſtamento* petetur non duntaxat hujus commodi æſtimatio, ſed totum quod datum eſt.

(*f*) Legatum cùm ſemel utile fuerit, perget eſſe utile. Cæterùm cùm tempore mortis (quod tempus in ratione Falcidiæ inſpicitur) jam non plus ſit in legato, ceſſabit Falcidia.

(*g*) Hujus legis hæc eſt ſpecies: Avia debebat nepotibus ſuis legata quæ ab ipſâ relicta erant, ex quibus Falcidiam retinere poterat. Fidei heredum ſuorum commiſit ut ea ſolida præſtent. Valet fideicommiſſum, & utile eſt pro parte quam avia deducere potuiſſet. Undè pro hâc parte veniet in contributionem, ſi in aviæ hereditate ſit Falcidiæ locus.

(*h*) Hoc intelligendum puto de eâ dote quæ in rebus ſoli conſiſtit; cujus relegatio nullam etiam utilitatem continet quàm ut pinguiorem actionem tribuat, ſcilicet rei Vindicationem. Quod ſi in quantitate conſiſtat; cùm hoc caſu commodum repræſentationis contineat, crediderim Falcidiæ eſſe obnoxiam hanc relegationem pro eo repræſentationis commodo. Ita cenſet Accurſius ad l. 57, § 6, h. tit. quamvis contrariam ſententiam ſequatur ipſe ad l. 3, Cod. *de Falſ. cauſ. adj. leg.* Pro priore autem Accurſii ſententiâ expreſſè facere videtur textus legis 1, § 12, ff. *de Dote prælеg.* infra N. 15 ¶ *Ego quæro.*

(*i*) Quam in fundo. Adeòque æquum eſt ut omne quod conjunctus non habet in fundo, ipſa habeat: quia, etſi hoc totum habeat, nondum ipſi pro dote exſolvitur, cùm *ampliùs ſit in dote* quam in fundo.

(*k*) Aliquis filium ſuum maritum Seiæ, ex parte heredem inſtituit; & Seiæ nurui ſuæ dotem quam ab eâ acceperat, relegavit.

(*l*) Quidam Marcellum cum Juliano ita conciliare volunt ut dicant, ſententiam Juliani obtinere quum legatarius fideicommiſſo dotis reſtituendæ gravatus eſt; Marcelli autem, eo caſu quo legatum duntaxat ſub modo reſtituendæ dotis eſſet relictum. Sed hæc conciliatio non placet. Nam in utroque caſu, quamvis invicem in ſe diverſi ſint, eadem ratio quoad Falcidiam occurrit. Nec magis placent cæteræ ſolutiones. Quapropter malui agnoſcere diſſidium inter Julianum & Marcellum; quos & in aliis nonnullis diſſentire, in Præfatione obſervevimus: Part. 2, cap. 8, N. 57.

(*m*) Scilicet Falcidiam habere locum, quoad hoc commodum.

(*n*) Hujus Senatuſconſulti nomen & ætas ignorantur, ut & aliorum multorum.

(*o*) Quod per hunc ſervum legatario ſervi acquiritur.

(*p*) Propter Legem Falcidiam.

autem utriuſque ex legato retinendam, ne impediatur libertas. *l.* 36, § 3, PAUL. LIB. 3 FIDEICOMM.

Quidam V. G. Stichum tibi, ſervo tuo decem legavit; vel contrà, tibi decem, ſervo tuo Stichum; libertatemque Stichi, fidei ejus (*a*) commiſit. Lex Falcidia minuit legata. Redimere ab herede partem debes (*b*), quemadmodum ſi tibi utrumque legaſſet. *l.* 56, § 4, MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

XVII.

Ita etiam Senatuſconſulto locus eſt, ſi legatarius rogatus eſt ſtatim manumittere. Quòd ſi poſt aliquod temporis ſpatium; erit Falcidiæ locus.

Quatenùs autem locus ſit, patet exemplo ſequenti. Is qui in bonis unum duntaxat ſervum habebat, legavit eum Titio; & fidei ejus commiſit ut poſt triennium manumitteret. Debet ex eo quod interim ex operis ſervi ad Titium pervenire poteſt, quarta apud heredem remanere: quemadmodum ſi directò poſt triennium ſervo libertatem dediſſet, ejuſque uſumfructum ei legaſſet, aut ei proprietatem per fideicommiſſum relinquit. *l.* 56, § 3, MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

Quinimò ex quorumdam ſententiâ, hoc caſu legatarius interim in toto ſervo Falcidiam patietur; recepturus tamen ſi conditio libertatis extiterit, ut poſſit legatarius eum manumittere.

Ita enim Paulus. Si incertum ſit an libertas præſtari debeat, veluti quòd ſub conditione vel poſt tempus data ſit; numquid (*c*) incerto eo an præſtetur, cùm poſſit aut ſervus mori aut conditio deficere, interim Falcidia admittenda eſt? deindè quum libertas competere vel deberi cœperit, tum legatarius illam partem recipiat quam Falcidia detraxit? Cæcilio placebat; Si quid ex operis ejus medio tempore conſecutus fuerit heres, id in pretium ejus erogare eum debere (*d*) propter Legis Falcidiæ rationem. *l.* 36, § 4, PAUL. LIB. 3 FIDEICOM.

XVIII.

Hactenùs de legato quo quis ſervum ſuum legavit ut manumitteretur.

Et quidem, ut Marcellus libro 42, Digeſtorum Juliani notat:

In teſtatoris ſervo non erit Falcidiæ locus. Si verò pecuniam aliud-ve quid legaverit, fideique legatarii commiſerit ut alienum ſervum vel legatarii manumitteret; locus erit. *l.* 34.

Si tamen id quod Falcidiâ interveniente ſupereſſet, non ſuppeteret ad redimendum ſervum quem teſtator manumitti voluit; legatum non patietur Falcidiam. Ita cenſet Paulus in ſpecie ſequenti.

Decem legata ſunt, & rogatus legatarius Stichum emere & manumittere. Falcidia intervenit, & minoris emi ſervus non poteſt. Quidam putant (*e*) dodrantem accipere debere legatarium, nec emere compellendum. Iidem putant (*f*), etiamſi ſuum ſervum rogatus ſit manumittere & dodrantem ex legato acceperit, non eſſe compellendum manumittere. Videamus ne utique in hâc ſpecie (*g*) aliud dicendum ſit (*h*). Sed in ſuperiore, ſunt qui putant cogendum legatarium redimere ſervum, & ſe oneri ſubjeciſſe dum accipit vel dodrantem. Sed ſi paratus ſit retrò reſtituere quod accepit, an audiendus ſit videndum? Sed cogendus heres tota decem præſtare, perindè atque ſi adjeciſſet teſtator ut integra præſtentur. *l.* 6, *ff. de Fideicomm. libert.* PAUL. LIB. 60 AD ED.

De quibuſdam aliis ſpeciebus in quibus ex Jure Novellarum ceſſat Falcidia, vid. ad Calcem hujus Tituli.

(*a*) Mutat perſonas: id eſt, domini.

(*b*) *Partem* quam Lege Falcidiâ heres in Sticho tibi legato retinet, *redimere* ab eo *debes* ex eo quod tibi ſupereſt ex legato decem; ut Stichum jam totum tuum factum poſſis manumittere.

(*c*) Goveanus cenſet hoc verbum expungendum; totamque hanc legem affirmativè eſſe concipiendam. Alii (ut Gloſſa) cenſent Paulum hic proponere duntaxat quæſtionem; & mox infrà referre tantùm, non probare, ſententiam Cæcilii qui ita obtinere debere putaverat.

(*d*) Senſus eſt: admiſſâ ſententiâ ut heres interim ex Lege Falcidiâ potuerit retinere portionem ejus ſervi, imputabit in Quartam hereditatis ſibi debitam, quod interim ex operis ejus perceperit: ſcilicet quam rationem Falcidiæ inibit cum cæteris legatariis.

SECTIO II.

Quomodo Falcidiæ ratio ineatur.

XIX.

Quum dicitur Lex Falcidia locum habere, arbiter dari ſolet ad ineundam quantitatem bonorum; tametſi unus aliquid modicum fideicommiſſum perſequatur. Quæ computatio præjudicare (*i*) non debet cæteris qui ad arbitrum miſſi non ſunt. Solet tamen ab herede etiam cæteris denuntiari fideicommiſſariis ut veniant ad arbitrum, ibique cauſam ſuam agant; plerumque & creditoribus, ut de ære alieno (*k*) probent. Habet tamen rationem in legatariis, item in fideicommiſſariis; ut, ſi offerat integrum quod relictum eſt heres, deſiderans cavere ſibi hâc ſtipulatione (*l*), audiatur. *l.* 1, § 6, *ff. Si cui plus quàm per Falcid.* ULP. LIB. 79 AD ED.

Æſtimabit autem arbiter quorum inſtrumentorum heres copiam facere debeat, ad hanc rationem ineundam.

Hoc docet Scævola. Poſt aditam hereditatem triennio exacto (*m*), legatariis heres Legem Falcidiam opponit; idcircò quòd adminiſtravit tutelas teſtator quarum ratio nondum reddita ſit, & quòd neget tantum redigi ex nominibus poſſe quantum in cautione deductum eſt. Quæſitum eſt an rationes defuncti & omnium inſtrumentorum hereditariorum & pupillarium rationum legatariis deſiderantibus, heres deſcribendi poteſtatem facere debeat; ne in poteſtate ejus ſit proferre quod velit, & per hoc in fraudem legatarii inducantur? Reſpondit; Ad judicis officium pertinere, explorare ea per quæ probetur quanti ſit in bonis. *l.* 95, § 2, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Ita autem initur ratio Legis Falcidiæ.

1°. *Omnes res quæ heredi beneficio Legis Falcidiæ utenti relictæ ſunt titulo hereditatis, & mortis teſtatoris tempore exiſtebant, ſingulæ æſtimantur: ex ſingularum æſtimatione univerſa ſumma conficitur.*

2°. *Ex illâ univerſâ ſummâ quædam deductiones fiunt.*

3°. *Quod ſupereſt his deductionibus factis, ita dividitur ut quadrans heredi ſervari, dodrans reliquis legatis & fideicommiſſis ſolvendis impendi debeat. In hunc autem quadrantem qui heredi ſervari debet, quædam imputantur. Et quantum imputatur huic quadranti, tantum dodranti qui legatis & fideicommiſſis ſolvendis impendi debet, accedere manifeſtum eſt.*

Ut autem dignoſcatur an ſufficiat dodrans his exſolvendis; omnia legata ſingula æſtimantur, & univerſa omnium legatorum ſumma conficitur. Hæc ſi dodrantis ſummâ major ſit, Falcidiæ locus eſt; & hoc quod dodranti deerit, ex ſingulis legatis pro ratâ ejus quod cuique legatum erit, deducendum erit.

His ſummatim præmiſſis, jam ſigillatim videndum eſt 1°. Quæ res computentur, ut conficiatur illa ſumma patrimonii undè Falcidia deducitur: 2°. Quomodo æſtimentur: 3°. Cujus temporis ratio habeatur, circa res quæ computandæ ſunt, & pretium quo ſunt æſtimandæ: 4°. Quæ deductiones ex illâ universâ ſummâ fiant: 5°. Quæ in quartam ejus ſummæ heredi imputentur: 6°. Quomodo æſtimentur ſingula legata & fideicommiſſa; & quomodo, quum univerſa eorum ſummâ dodrantem excedit, ſingula legata decreſcant.

Ita expoſitâ in genere ratione ineundæ Falcidiæ, inquiremus 7°. An & quando & quomodo in ſingulis hereditatis portionibus ratio Legis Falcidiæ ponatur: 8°. Denique quomodo hoc quod Falcidia detrahit, heres conſequatur.

(*e*) Sed malè.

(*f*) Et adhuc malè.

(*g*) In quâ ſervum ſuum rogatus eſt manumittere.

(*h*) Et certè aliud dicendum.

(*i*) Utpotè res inter alios acta. Poterunt igitur qui vocati non fuerunt, deſiderare ut ex integro computatio fiat.

(*k*) Hoc enim intereſt ſcire, cùm ex bonis deducatur æs alienum in ineundâ Falcidiæ ratione.

(*l*) Scilicet *Si plus quàm per Legem Falcidiam licet, ceperit quis, reddi*: de quâ in Tit. ſeq.

(*m*) Nec enim huic opponendæ obſtat temporis præſcriptio: infrà Sect. 34.

Digitized by Google

ARTICULUS I.

Quæ res computentur necne, ut conficiatur Patrimonii ſumma undè Falcidia deducitur.

§us. 1us.

Quænam computentur.

X X.

Omnes res quæ heredi titulo hereditatis relictæ ſunt, & tempore mortis in hereditate fuerunt, in ineundâ ratione Legis Falcidiæ computantur.

Et quidem res communes; puta Communes ſervi, in utriuſque (*a*) patrimonio connumerantur. *l.* 38, § 1, HERMOGEN. LIB. 1 JURIS EPITOM.

Servus Cujus uſusfructus alienus eſt, in dominio proprietatis connumeratur (*b*); pignori dati, in debitoris; ſub lege commiſſoriâ diſtracti, item ad diem addicti, in venditoris (*c*). *d. l.* 38, § 2.

Neque ſolùm res corporales, ſed & actiones quas defunctus in hereditate reliquit, computantur; illæ ſcilicet quæ ad heredem tranſeunt, ſive Civiles ſint ſive Prætoriæ.

Unde Mæcianus. Honorariæ quoque actiones quæ intra certum tempus à Prætore promittuntur; cùm bonis actoris (*d*) defuncto eo augmentum, [tùm] rei (*e*) deceſſionem, ſi tales erunt ut in heredem quoque tranſeant (*f*), præſtabunt. *l.* 32, § 1, MÆCIAN. LIB. 9 FIDEICOMM.

Sed & Pœnales actiones ſive legitimæ ſive Honorariæ, exceptis Popularibus (*g*), in bonis actoris non idcò minùs computandæ ſunt, quia morte reorum intercidere poſſunt. E contrario autem eædem actiones nihil bonis rei defuncto eo detrahunt.

Sed nec in actoris quidem bonis defuncto eo INJURIARUM actio poterit computari: quia & ipſa ſimul cum eo intercidit; ut uſusfructus, & id quod in dies, menſes annos-ve ſingulos alicui quoad vivat debeatur. *d. l.* 32, *pp.*

X X I.

Cæterum catenùs actiones hereditariæ computantur, quatenùs debitor ſolvendo eſt.

Enimverò Cujus debitor ſolvendo non eſt, tantum habet in bonis quantum exigere poteſt. *l.* 63, § 1, PAUL. LIB. 2 AD LEG. JUL. ET PAP.

Uno tamen caſu nomen debitoris qui aut non ſolvendo eſt aut minùs ſolvendo, totum computabitur: ſcilicet ſi debitori ipſi qui ſolvendo non eſt, liberatio hujus nominis legata ſit; & inter heredem & hunc legatarium ratio Falcidiæ ineatur.

Elegans exemplum affert Ulpianus. Quærebatur, quum is qui ſolùm in nomine quadringenta in bonis habebat, ipſi debitori liberationem, Seio autem quadringenta legaverit, ſi debitor vel ſolvendo non ſit, vel centum facere poſſit; quantum quiſque habeat interventu Legis Falcidiæ? Dicebam; Legem Falcidiam ex eo quod refici ex hereditate poteſt. Quartam heredi tribuere, reſiduum dodrantem inter legatarios diſtribuere. Quare quum nomen minùs ſolvendo eſt in hereditate; ejus quod exigi poteſt, pro ratâ fit diſtributio: reſidui venditio facienda eſt; ut id demùm in hereditate computetur, quanti nomen diſtrahi poteſt. Sed quum debitori liberatio relinquitur, ipſe ſibi ſolvendo videtur, & quod ad ſe attinet dives eſt: quippè ſi ei mortis cauſâ accepto feratur id quod debet, quadringenta cepiſſe videbitur, licèt nihil facere poſſit. Senſiſſe enim liberationem plenam videtur quamvis nihil facere poſſit, ſi ſoli ei liberatio relicta eſt: & ideò Falcidiâ interveniente trecenta accepto illi ferri debent, reſidua centum durabunt in obligationem; &, ſi quidem facere poſſe ceperit, exigentur ab eo duntaxat uſque ad centum. Idemque erit dicendum, & ſi mortis cauſâ accepto ei quadringenta ferantur. Undè eleganter dicitur, acceptilationem (*h*) in pendenti fore: ut, ſi quidem mortis tempore quadringenta tota inveniantur, in trecenta valeat acceptilatio; ſi verò prætereà aliquid inveniatur quod quadrantem ſuppleat heredi, in quadringenta acceptilatio proficiet. Quòd ſi debitor iſte quadringentorum, duntaxat centum facere poteſt; quia ſibi ſolvendo eſt, neceſſe habebit centum refundere. Cùm igitur debitor ſibi ſolvendo ſit: eveniet ut, ſi herede aliquo inſtituto, ipſi debitori liberatio, & alii quadringenta legata ſint; ſi quidem ſolvendo ſit debitor, centum-quinquaginta ex trecentis retineat, alia centum-quinquaginta legatario præſtentur, heres centum habeat: ſin verò centum tantùm facere poſſit, heredi ex refecto (*i*) Quarta ſervanda eſt. Sic fiet ut centum quæ præſtari poſſunt, in quatuor partes dividantur; tres partes ferant legatarii, heres viginti-quinque habeat; debitor qui ſolvendo non eſt, ſecum centum-quinquaginta compenſet; de reſiduis centum-quinquaginta quæ exigi non poſſunt, venditio fiet nominis: idque, quaſi ſolum in bonis fuerit, repræſentatur. Quòd ſi nihil facere debitor poteſt, æquè in centum-quinquaginta accepto liberandus eſt; de reſiduo venditionem nominis faciendam Neratius ait. Quod & nos probamus. *l.* 82, ULP. LIB. 8 DISPUT.

X X I I.

Id quod naturâ hereditati debetur, & peti quidem non poteſt, ſolutum verò non repetitur; non eſſe computandum in hereditate quidam putant. Sed Julianus & hæc ex eventu (*k*) augere patrimonium, aut non augere exiſtimat; & hereditario jure id quoque capi; ideòque & in reſtitutionem hereditatis venturum (*l*). *l.* 1, § 17, PAUL. LIB. SING. AD LEGEM FALCID.

Hinc Si pupillus cui ſine tutore auctore decem mutua data ſunt (*m*), legatum à creditore meruerit ſub hâc conditione SI DECEM QUÆ ACCEPERIT, HEREDI REDDIDERIT; unâ numeratione & implet conditionem & liberatur naturali (*n*) obligatione, ut etiam in Falcidiâ heredi imputentur (*o*): quamviſ non imputarentur, ſi tantùm conditionis implendæ cauſâ data fuiſſent (*p*). Adeò autem & ſolvere videtur, ut repudiato legato vel Sticho qui legatus eſt mortuo, nihil repetere (*q*) poſſit. *l.* 21, PAUL. LIB. 12. QUÆST.

X X I I I.

Magna dubitatio fuit de his quorum conditio mortis tempore pendet; id eſt an, quod ſub conditione debetur, in ſtipulatoris bonis adnumeretur, & promiſſoris bonis detrahatur? Sed hoc Jure utimur ut, quanti ea ſpes obligationis venire poſſit, tantum ſtipulatoris quidem bonis accedere videatur, promiſſoris verò decedere. Aut cautionibus res explicari poteſt, ut duorum alterum fiat; aut ita ratio habeatur tanquam purè debeatur, aut ita tanquam nihil debeatur: deindè heredes & legatarii inter ſe caveant, ut exiſtente conditione aut heres reddat quanto minùs ſolverit, aut legatarii reſtituant quanto plus conſecuti ſint. *l.* 73, § 1, GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

(*a*) Id eſt, & defuncti & heredis.
(*b*) Sed deducto uſufructu æſtimatio fiet.
(*c*) Scilicet ſi lex commiſſoria aut addictio in diem, conditionem ſuſpenſivam contineat, ſecùs, ſi reſolutoriam duntaxat.
(*d*) Id eſt, creditoris Goveanus legit *in bonis actoris*: verum lectio retinenda eſt. Vid. Not. ſeq.
(*e*) Ita rectè emendant Petr. Faber, & Cujacius Obſerv. VII, 35. Malè vulgò *augmentum rei deceſſionem-ve*. Senſus eſt. Actiones computantur ut augeant bona actoris, & minuant bona rei adverſus quem competunt. Ita Baſilic.
(*f*) Nam ſi tales ſint ut neque heredi neque in heredem dentur, qualis eſt actio *Injuriarum* mox infrà; nec augebunt bona defuncti actoris, nec minuent bona rei: quod ſi heredi dentur, ſed non in heredem; non diminuent bona defuncti rei: ſed ſi actor præmoriatur, in bonis defuncti actoris computabuntur.
(*g*) Nam *Popularis* actio heredi, non hereditario jure, ſed proprio (tanquàm uni ex populo) competit.
(*h*) Id eſt ejus effectum.
(*i*) Ex eo quod refici poterit: (*ce qu'on peut retirer de cette dette.*)

(*k*) Prout eveniet ut ſolvatur vel non.
(*l*) Unde ſequitur, id in ratione Falcidiæ computandum.
(*m*) Cujacius putat fingendum locupletiorem factum eſſe: alioquin ne naturaliter quidem obligari.
(*n*) Obligatio pupilli ſine tutoris auctoritate contracta, etiam quum locupletior factus eſt, ante Reſcriptum Divi Pii actionem non pariebat. Et quidem actio quam D. Pius dedit, magis naturali æquitate quam ratione Juris civilis conſiſtit.
(*o*) Nam cùm ea cauſâ hujus obligationis naturalis ſolutum fuerit, videtur illa verè in bonis fuiſſe & auxiſſe hereditatem creditoris; adeoque heres ea decem habere jure hereditario.
(*p*) Non etiam exſolvendæ alicujus obligationis naturalis; ſcilicet ſi quis juſſus eſſet dare quod nullatenùs deberet. Heres enim non imputat in Quartam, niſi quæ jure hereditario percipit, non quod ex cauſa conditionis implendæ: infrà Art. 4°.
(*q*) Atqui, ſi non debuiſſet, & ex ſolâ conditionis legato adſcriptæ implendæ cauſâ ſolviſſet; legato hujuſmodi extincto repeteret *Condictione ob cauſam dati cauſâ non ſecutâ.*

XXIV.

Digitized by Google

XXIV.

Hactenùs de eo quod defuncto debebatur ab aliis quàm ab ipſius herede.

Sed & Si debitor creditori heres exiſtat; quamvis confuſione liberetur, tamen locupletiorem hereditatem percipere videtur: ut computetur ei quod debet, quamvis aditione confuſum ſit. *l.* 1, § 18, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

Quemadmodum id quod heres ipſe debet, ita & quod defuncto debent hi qui in heredis poteſtate ſunt, computatur; ſcilicet peculio eorum tenùs: non deducitur autem ſi quid extraneo debent.

Scævola notat: Quid ergo ſi idem ſervus (*a*) defuncto & alii dena debuit; & una decem habuit? Augetur ſcilicet & his hereditas (*b*); decem quæ defuncto naturaliter debebantur, in hereditate manentibus. *l.* 56, § 2, MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

Quo autem tempore æſtimandum ſit quantum fuerit in peculio, docet Papinianus. Si creditor patrem qui de peculio tenebatur, heredem inſtituerit; quia mortis tempus in Falcidiæ ratione ſpectatur, illius temporis (*c*) peculium conſiderabitur. *l.* 50, § 1, *ff. de Pecul.* PAPIN. LIB. 9 QUÆST.

§us. 2us.

Quæ non debeant computari.

XXV.

1°. *Non computantur in patrimonio defuncti, ea quæ mortis tempore in eâ causâ erant ut hereditati auferrentur.*

Hinc Imperator Marcus-Antoninus decrevit; Heredes quibus pars bonorum ablata eſt, non in ampliorem partem quàm pro eâ parte quæ relicta eſt, legatorum nomine teneri. *l.* 11, § 2, PAPIN. LIB. 29 QUÆST.

Exemplum ſtatim ſubſequitur. Quum quidam parte dimidiâ bonorum ademptâ fuiſſet relegatus, idemque provocatione interpoſitâ teſtamento poſteà facto obiiſſet; atque poſt mortem ejus non juſte appellatum, eſſet pronuntiatum: quæſitum eſt utrùm æris alieni loco pars dimidia abſcederet, ut reſidua ſola videretur fuiſſe in bonis; an verò (*d*) ſuccurri heredi neceſſarium eſſe videbitur? Sed videtur ſuccurri debere (*e*); eùm animus legantis & obtinendi votum, hanc (*f*) opinionem admittit. *d. l.* 11, § 3.

Aliud exemplum. Fundo legato mihi ſub conditione, pendente legati conditione heres me heredem inſtituit (*g*); ac poſteà legati conditio extitit. In Falcidiæ ratione fundus, non jure hereditario (*h*) ſed legati, meus eſſe intelligitur. *l.* 4, IDEM, LIB. 16 QUÆST.

Hinc etiam Statuliber, heredis non auget familiam. *l.* 38. HERMOGEN. LIB. 1 JURIS EPITOM.

Hæc ita, ſi conditio extiterit ſub quâ hæc omnia evincenda erant.

Hinc Papinianus. Si ſervus ſub conditione libertate datâ, vitâ deceſſit; ſi quidem impleta conditio quandoque fuerit, heredi non videbitur periſſe (*i*): quòd ſi defecerit, in contrarium ratio trahit; ſed quanti ſtatuliber (*k*) moriens fuiſſe videbitur. *l.* 11, § 1, PAPINIAN. LIB. 29 QUÆST.

XXVI.

2°. *Non computantur etiam illæ res hereditariæ quæ tempore mortis exiſtebant, ſed nullius pretii erant.*

Hinc idem Papinianus. Si ſervus teſtamento manumiſſus ante aditam hereditatem decedat, heredi quidem periiſſe (*l*) intelligitur. Sed cujus (*m*) pretii erit, qui ſi viveret non æſtimaretur? Nam & eos qui moriente domino eâ valetudine affecti fuerant ut eos non poſſe vivere certum eſſet, tamen, ſi poſteà moriantur, hereditati periiſſe (*n*) reſponſum eſt. Nec aliud in his qui ſub eodem tecto fuerunt, quum dominus à familiâ necaretur (*o*). *d. l.* 11, § 4.

XXVII.

3°. *Quædam etiam non computantur, ſed diverſâ de causâ; ſcilicet ut integra proſint legatis exſolvendis, nec in his ullam partem retinere heres jure Falcidiæ poſſit.*

Tales ſunt res quas heres ab hereditate ſubtraxit. Unde Paulus libro quarto-decimo Reſponſorum reſpondit:

Falcidiæ Legis rationem ſi haberi oportet; ita habendam ac ſi hæres quæ ab herede ſubtractæ ſunt, in hereditate relictæ non fuiſſent. *l.* 24.

Quòd Si quis ex heredibus rem propriam eſſe contendat, deindè hereditariam eſſe convincatur: quidam putant, ejus quoque Falcidiam non poſſe retineri; quia nihil intereſt, ſubtraxerit an hereditariam eſſe negaverit. Quod Ulpianus rectè improbat. *l.* 68, § 1, ÆMILIUS-MACER, LIB. 2 AD L. VICESIMAM HEREDITATIUM.

ARTICULUS II.

Quomodo æſtimentur ea quæ in ineundâ Legis Falcidiæ ratione computantur.

XXVIII.

In Falcidiâ, æſtimatio pretii rerum ex veritate facienda eſt. *l.* 42, ULP. LIB. 14 AD EDICT.

Corpora ſi qua ſint in bonis defuncti, ſecundùm rei veritatem æſtimanda erunt; hoc eſt, ſecundùm præſens pretium.

Nec quicquam eorum formali (*p*) pretio æſtimandum eſſe ſciendum eſt. *l.* 62, § 1, IDEM, LIB. 1 AD LEG. JUL ET PAP.

Igitur Quarta quæ per Legem Falcidiam retinetur; æſtimatione quam teſtator fecit non magis minui poteſt quàm auferri. *l.* 15, § *fin.* PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

Item PRETIA RERUM NON EX AFFECTU NEC UTILITATE SINGULORUM, SED COMMUNITER FUNGUNTUR. Nec enim qui filium naturalem poſſidet, tanto locupletior eſt, quòd eum ſi alius poſſideret, plurimo redempturus fuiſſet. Sed nec ille qui filium alienum (*q*) poſſidet, tantum

(*a*) *Servus* heredis ſcilicet.

(*b*) Nam hæc decem quæ defuncto à ſervo heredis debebantur, heres reverà conſequitur. Quomodo? Quia decem quæ in peculio hujus ſervi ſunt, alius creditor non poteſt ei ampliùs auferre actione *De peculio*: nec enim conſequi ille quidquam poteſt, niſi deducto quod domino debetur, porro ex causâ hereditariâ cœpit heres eſſe creditor ſervi ſui in decem.

(*c*) Vid. l. 56, & l. 87, ff. h. tit. cum Notis infrà Art. 3°. N. 34.

(*d*) Id eſt, an non *abſcederet* quidem ipſo Jure, ſed ſaltem Conſtitutione Antonini *ſuccurri* oporteret.

(*e*) Tempore mortis teſtatoris, pendente tunc appellatione, nondum quicquam ad fiſcum pertinebat; omnia bona teſtatoris erant in ejus hereditate. Summo igitur Jure omnia bona debebant computari in ineundâ ratione Falcidiæ; cùm in eâ re ſolum tempus mortis, non quòd poſteà accidit, ſpectetur.

(*f*) Senſus eſt. *votum legantis* qui ſperabat obtinere ſententiam abſolutoriam, admittit ut intelligatur voluiſſe legare non ex dimidiâ duntaxat parte quæ ipſi ſupereſt, ſed ex univerſis bonis quæ tanquam ſua reſpiciebat, & quorum partem à fiſco auferendam eſſe non putabat. Et hæc ratio eſt cur debeat heredi ejus ſuccurri.

(*g*) Et deceſſit.

(*h*) Quamvis enim fuerit in hereditate heredis, pendente conditione prioris teſtamenti, tamen cùm ſub ea conditione hujus hereditatis eſſet auferendus, & conditio extiterit, non computatur in hàc hereditate. Proindè *non jure hereditario*, *ſed ex causa legati meus eſſe intelligitur.*

(*i*) Hoc ſenſu quòd non computetur in eâ ſummâ undè Falcidia deducitur. Proinde mors ejus non minuit Falcidiam heredi competentem. Ideò autem non computatur, quia in eâ causâ erat ut hereditati evincendus eſſet ſub conditione quæ reverà extitit.

(*k*) Statuliber qui pendente libertatis conditione moritur, computatur quidem inter res hereditarias; cùm hereditati non fuerit evictus: verùm æſtimatur *Quanto moreris* eſſet ob causam ſtatutæ libertatis.

(*l*) Id eſt computatur in eâ ſumma undè Falcidia retinetur.

(*m*) Emendat quod modò dixit, ſervum hunc heredi periiſſe; id eſt, computari debuiſſe. Nam quo pretio computabitur? *cujus pretii*, &c.

(*n*) Id eſt non computari in eâ hereditatis ſummâ ex quâ Falcidia retinetur. Quod enim non computatur, velut ſubducitur ex hereditate, adeoque *hereditati perit*.

(*o*) Quia, cùm in eâ causâ ſint ut ſupplicio debeant affici, nullius pretii ſunt. Vid. ſuprà lib. 29, Tit. *Ad Senatuſconſult. Silanian.*

(*p*) *Formale pretium* hic appellatur, quod ipſe teſtator effinxit & quaſi efformavit. Cujac. Alii *formale pretium* accipiunt, pretium quo in formâ Cenſûs, in tabulis Cenſûs res æſtimata eſt: non debet hoc pretio res æſtimari; quia ex quo luſtrum à Cenſoribus conditum eſt, potuit pretium augeri vel minui: Duaren.

(*q*) Servum, filium alicujus naturalem.

habet quanti eum patri vendere poteſt. Nec expectandum eſt dum vendat; ſed in præſentiâ, non quâ filius alicujus, ſed quâ homo æſtimatur.

Eadem cauſa eſt ejus ſervi qui noxam nocuit (*a*) nec enim delinquendo quiſque pretioſior fit.

Sed nec heredem poſt mortem teſtatoris inſtitutum ſervum, tanto pluris eſſe quo pluris vænire poteſt, Pedius ſcribit. Eſt enim abſurdum, ipſum me heredem inſtitutum non eſſe locupletiorem antequàm adeam; ſi autem ſervus heres inſtitutus ſit, ſtatim me locupletiorem effectum: cùm multis cauſis accidere poſſit ne juſſu noſtro adeat. Acquirit nobis certè, quum adierit; eſſe autem præpoſterum, antè nos locupletes dici quàm acquiſierimus. *l.* 63, PAUL. LIB. 2 AD LEG. JUL. ET PAP.

XXIX.

Quid de fructibus qui adhuc pendent? In Falcidiâ placuit ut fructus poſteà percepti, qui maturi mortis tempore fuerunt, augeant hereditatis æſtimationem; fundi nomine qui videtur illo in tempore fuiſſe pretioſior. *l.* 9, PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Circa ventrem ancillæ, nulla temporis admiſſa diſtinctio (*b*) eſt. Nec immeritò; quia partus nondum editus, homo non rectè (*c*) fuiſſe dicitur. *d. l.* 9, § 1.

Idem de fœtu pecorum dictum puta ac de partu ancillarum: ut modò infrà videb. ex l. 73, *h. tit.* N. 31.

XXX.

Obſerva. Nonnullam tamen pretio varietatem loca temporaque adferunt; nec enim tantidem Romæ & in Hiſpaniâ oleum æſtimabitur; nec continuis ſterilitatibus, tantidem quanti ſecundis fructibus: dum hic quoque, non ex momentis temporum, nec ex eâ quæ raro accidat caritate, pretia conſtituantur. *ſup. d. l.* 63, § *fin.*

ARTICULUS III.

Cujus temporis ratio habeatur, circa res quæ in ineundâ patrimonii quantitate ex quâ Falcidia deducenda eſt computari debent, & circa pretium quo ſunt æſtimandæ.

XXXI.

In quantitate patrimonii exquirendâ, viſum eſt mortis tempus ſpectari. Quâ de cauſâ ſi quis centum in bonis habuerit, tota ea legaverit; nihil legatariis prodeſt, ſi ante aditam hereditatem, per ſervos hereditarios, aut ex partu ancillarum, aut ex fœtu pecorum tantum acceſſerit hereditati, ut centum legatorum nomine erogatis habiturus ſit heres Quartam: ſed neceſſe eſt ut nihilominùs quarta pars legatis detrahatur. Et ex diverſo ſi ex centum, ſeptuaginta-quinque legaverit; & ante aditam hereditatem in tantum decreverint bona (incendiis fortè aut naufragiis aut morte ſervorum) ut non plus quàm ſeptuaginta-quinque, vel etiam minùs relinquatur; ſolida legata debentur. Nec ea res damnoſa eſt heredi, cui liberum eſt non adire hereditatem; quæ res efficit ut neceſſe ſit legatariis, ne deſtituto teſtamento nihil conſequantur, cum herede in portionem legatorum paciſci. *l.* 73, GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Idem docet Macianus. In ratione Legis Falcidiæ; mortes ſervorum cæterorumque animalium, furta, rapinæ, incendia, ruinæ, naufragia, vis hoſtium, prædonum, latronum, debitorum facta pejora nomina; in ſummâ quodcumque damnum, ſi modò culpâ legatarii careant, heredi pereunt. Quemadmodum ad heredis lucrum pertinent fructus (*d*), partus ancillarum, & quæ per ſervos acquiſita ſunt (ut ſtipulationes, rerum traditiones, legata, hereditates-ve his datæ, cæteræ donationes); item ſervitutes quibus liberata prædia pretioſiora fierent; actioneſque acquiſitæ, ut FURTI, DAMNI, INJURIÆ, ſimileſque; quorum nihil in rationem Legis Falcidiæ cadit. *l.* 30, MÆCIAN. LIB. 8 FIDEICOM.

XXXII.

Rursùs diligenter animadvertendum eſt, ne quod dicitur, damna poſt mortem teſtatoris illata ad ſolum heredem reſpicere, uſquequàque & ſine ullâ diſtinctione recipiatur. Quod enim remotâ Lege Falcidiâ (*e*) in totum Juris foret, hoc idem fore in eâ parte quæ Lege Falcidiâ conſtitueretur. Hoc enim attinet, damna poſteà facta non deduci (*f*); ne amota portio legatis fidei-ve commiſſis detrahatur. *d. l.* 30, § 2.

Verum eſt autem; his ſolis quæ pondere, numero, menſurâ conſtant, nec (*g*), damno poſteà incidente, ex portione quæ fieri ſolet ad æſtimationem eorum bonorum quæ mortis tempore fuerunt, quicquam detrahi (*h*). *d. l.* 30, § 3.

Certis verò corporibus, & his ipſis (*i*) ita relictis Pecuniam QUAM IN ILLA ARCA, Vinum QUOD IN ILLIS DOLIIS, Pondus argenti QUOD IN ILLIS HORREIS habeo (*k*): ſi ſine culpâ heredis deperierunt vel deteriora ſunt facta; procul dubio aut nihil debebitur, aut eorum quæ extabunt, qualia erunt, eâ portio debebitur quæ per Legem Falcidiam efficiatur ex æſtimatione bonorum quæ mortis teſtatoris tempore fuerint. *d. l.* 30, § 4.

Incertæ autem res relictæ diſtinctionem recipiunt. Nam ſi ex ſuis rebus incertam rem teſtator reliquiſſet, veluti argentum QUOD ELEGERIT; & omne argentum teſtatoris interiiſſet ſine culpâ heredis; nihil deberetur. Sin verò argenti pondus purè relictum eſſet, quamvis omne argentum teſtatoris deperiiſſet; admiſſâ Lege Falcidiâ portio ejus quantitatis ſumetur, quæ fuit in bonis eo tempore quo teſtator deceſſiſſet; nec ad imminuendam eam quicquam damna poſteà incidentia proficient. *d. l.* 30, § 5.

Quòd ſi non genus ſimpliciter legaverit, ſed ex rebus quas habet; tunc nota quod ſequitur: Res tamen quæ interierint, pro nullâ parte ac ne æſtimatio quidem debeatur; non magis quàm ſi omnes res per ſpeciem enumeratæ relictæ eſſent. *d. l.* 30, § 6.

Si autem excipias illud damnum & augmentum quod in ipſis corporibus legatis contingit; omne damnum & augmentum quod poſt mortem teſtatoris hereditati obvenit, ſolum heredem omnimodo ſpectat.

XXXIII.

Non videtur autem lucrum de novo contingere hereditati, ſi ſervi ab hoſtibus redeant: fictione enim POST-LIMINII *intelliguntur mortis teſtatoris tempore, ejus fuiſſe. Igitur reditus eorum non ſolè heredi proficiet, ſed computabuntur in universâ patrimonii quantitate ex quâ Falcidia*

(*a*) In dominum, cujus intereſt de eo habere quæſtionem.

(*b*) Etiam prope tempus pariendi.

(*c*) Dum enim in utero eſt, nihil aliud eſſe videtur quàm portio viſcerum matris; ex ſententiâ noſtrorum Juriſconſultorum: nondum eſt aliqua res quæ poſſit in bonis computari. At ſeges matura quamvis dum pendet ſit pars fundi, tamen eſt aliqua res quæ & fundum facit pretioſiorem; undè & hereditatem locupletiorem.

(*d*) Earum rerum ſcilicet quæ aut legatæ non ſunt, aut purè legatæ ſunt. Nam fructus earum quæ ex die aut ſub conditione legatæ ſunt, ante diem aut conditionem percepti, in Quartam imputantur: ut videb. infrà Art. 5. Nota etiam hoc non accipiendum eſſe de iis fructibus qui jam tempore mortis erant maturi, quamvis poſteà percepti fuerint: ſuprà N. 29.

(*e*) Nimirum ceſſante Falcidiâ, certum corpus legatum legatario periret in totum. Idem Juris eſt quum Lex Falcidia obtinet: hoc certum corpus perit legatario, pro dodrante quem in eo legatarius habuiſſet; & heredi perit, pro quadrante quem Falcidia in eo certo corpore detraxerat heredi. Contrà, certa quantitate aut genere legato, damnum ſpecierum non pertinet ad legatarium, quum Falcidia ceſſat, nec etiam pertinet ad eum, quum Falcidiæ locus eſt.

(*f*) Senſus eſt: Quod dicimus damna poſt mortem teſtatoris contingentia heredem ſpectare, eò pertinet ut ſub prætextu eorum non poſſit heres quicquam deducere ex eâ ſummâ quæ legatis exſolvendis conſtituta eſt, quum inita eſt Falcidiæ ratio, non verò eò pertinet ut damnum circa ipſas ſpecies legatas contingens legatarius non ferat.

(*g*) Iſta negatio referatur ad iſta verba *quicquam detrahi.*

(*h*) Legatario.

(*i*) Id eſt, non etiam his rebus quæ pondere, numero, menſurâ conſtant.

(*k*) Ita enim relictæ, videntur relictæ non ut quantitas ſed ut certa corpora.

deducitur;

deducitur; non ſecùs ac cæteræ res quæ mortis tempore teſtatoris erant.

Hoc ſignificat Ulpianus quum ait: Servi qui apud hoſtes ſunt; poſt mortem teſtatoris reverſi, quod ad Falcidiam pertinet, locupletiorem faciunt hereditatem. *l.* 43, ULP. LIB. 19 AD ED.

X X X I V.

Non videtur etiam lucrum de novo contingere hereditati, ſi nominis hereditarii conditio extiterit; vel debitor hereditarius qui minùs ſolvendo erat, ditior factus fuerit; aut peculium ejus cujus nomine quis defuncto debitor erat, auctum fuerit: adeòque hæc heredi non proficient; & quidquid indè conſequetur, ei in Quartam imputabitur: quamvis, ſi nomen pejus factum fuiſſet, ejus damnum fuiſſet.

Marcellus eâ de re eleganter diſputat. Ita ille: Cum quo de peculio agi poterat, heres creditori extitit. Quæris cujus temporis peculium computari oporteat in Falcidiâ Lege? Plerique putant, quod tunc in peculio fuerit quum adiretur hereditas, inſpiciendum. Ego dubito (*a*); quoniam mortis tempus in ratione Legis Falcidiæ ineundâ placuit obſervari. Quid enim intereſt, peculium ſervi poſt mortem creditoris deminutum ſit, an debitor pauperior (*b*) factus ſit? *l.* 56, MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

Aliquis dicet: Quid ex contrario, ſi ante aditam hereditatem acquiſierit ſervus? Et ego quæram; ſi debitoris qui tunc non erat ſolvendo, ampliatæ facultates fuerunt? Et cùm in iſto (*c*) placuerit ex poſt facto uberiorem videri fuiſſe hereditatem, ſicuti quum conditio crediti extitit poſt mortem; ita etiam peculii incrementum, pleniorem faciet hereditatem. *d. l.* 56, § 1.

Marcello ſuffragatur Julianus. Si creditor filii tui heredem te inſtituerit, & Legis Falcidiæ rationem ponas; peculii quantitas quod aditæ hereditatis tempore (*d*) fuiſſet, in quadrantem tibi imputabitur. *l.* 83, JULIAN. LIB. 12 DIGEST.

X X X V.

Maximè autem ſolum heredem ſpectat lucrum aut damnum quod ex diſtractione hereditatis rerum-ve hereditariarum, cariori aut viliori quàm par eſt pretio factâ procedit; cùm hoc lucrum aut damnum magis ex facto contrahentium quàm ex ipſâ hereditate proficiſcatur.

Hoc ita docet Paulus. Si heres inſtitutus eam hereditatem quæ ſolvendo non eſt, vendiderit; vix quidem poterit perſuaderi non fuiſſe eam hereditatem ſolvendo, quæ emptorem invenerit: verâ autem ratione nihil legatariis debebitur; quia magis ex ſtultitiâ emptoris habere videtur heres inſtitutus, quàm ex bonis defuncti. Nam & è contrario, ſi malè vendiderit res hereditarias, non erit hoc legatariorum detrimentum. Ita ergo commodum debet eſſe heredis, ſi benè res adminiſtraverit. *l.* 3, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCIDIAM.

ARTICULUS IV.

Quæ deductiones fiant ex illâ universâ ſummâ patrimonii, quæ ad ineundam rationem Legis Falcidiæ conficitur.

Omnibus rebus quas ad ineundam Falcidiæ rationem computari diximus æſtimatis, univerſa ſumma conficitur ex quâ plura deducenda ſunt.

X X X V I.

Et 1°. deducitur funeris impenſa.

Illud autem duntaxat deducitur, quod heres impendit ut heres. V. G. Si vir uxori heres extiterit, & in funus ejus impenderit; non videbitur totum quaſi heres impendere, ſed deducto eo quod quaſi dotis nomine quam lucriſaciat (*e*) conferre debuerit. *l.* 6, VENULEIUS, LIB. 13 STIPULATIONUM.

De impensâ monumenti nomine factâ, quæritur an deduci debeat? Et Sabinus ita deducendam putat, ſi neceſſarium fuerit monumentum extruere. Marcellus conſultus an funeris monumentique impenſa quantam teſtator fieri juſſit, in ære alieno deduci debeat? Reſpondit: Non amplius eo nomine quàm quod funeris causâ conſumptum eſt, deducendum. Nam ejus quod in extructionem monumenti erogatum eſt, diverſam eſſe cauſam: nec enim ita monumenti ædificationem neceſſariam eſſe, ut ſit funus ac ſepultura. Idcircò eum cui pecunia ad faciendum monumentum legata ſit, Falcidiam paſſurum. *l.* 1, § 19, PAUL. LIB. SING. AD LEG. JUL. ET PAP.

Nec ampliùs concedendum erit, quàm quod ſufficiat ad ſpeciem modicam monumenti. *l.* 2, MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

X X X V I I.

2°. *Deducitur æs alienum.*

Inter æs alienum meritò numeratur, quod ex rebus conjugi defuncto donatis à conjuge heres reddere neceſſe habet.

Hinc Papinianus. Ex donationibus in uxorem collatis, quod heres ejus reddere viro cogitur, in bonis mulieris non erit. Nam (*f*) ita fit locupletior, ut tantò pauperior eſſe videatur. Quod (*g*) autem heres indè minuit, viro non perit. *l.* 15, § 5, PAPINIAN. LIB. 13 RESPONS.

(*a*) Id eſt, hanc ſententiam non probo; ſed verbis ad modeſtiam compoſitis: quod Juriſconſultis noſtris familiare fuiſſe notavimus in Præfat. Part. 2, Cap. 2, § 3. N. IV.

(*b*) Senſus eſt: apud omnes convenit, tempus mortis teſtatoris ſpectari in ineundâ ratione Falcidiæ, non verò tempus aditæ hereditatis: apud omnes proindè convenit, damna nominum debitorum quæ poſt tempus mortis pejora ſunt, heredem ſolum ſpectare; ſicut cætera damna quæ poſt illud tempus in hereditate contingunt. Ergo pariter dici debet, deminutionem quæ in peculio ſervi debitoris contingit poſt mortem teſtatoris qui erat peculiaris creditor, ſolum heredem reſpicere, & eâ in re, ſicut in cæteris, ſpectandum tempus mortis teſtatoris, non verò aditæ hereditatis. *Quid enim intereſt* inter hunc caſum quo ſervi *peculium poſt mortem creditoris deminutum ſit*, & caſum quo quivis *debitor* hereditarius poſt mortem creditoris *pauperior factus ſit?*

(*c*) *In iſto* caſu ſcilicet, quo poſt mortem creditoris ampliatæ ſunt facultates debitoris ita ut ſolvendo factus fuerit; placuit hoc augmentum imputari in Quartam, & proficere legatariis. Ergo pariter in ſimili caſu, augmentum in peculio ſervi debitoris contingens, poſt mortem teſtatoris creditoris, debet legatariis proficere.

Sed cur aliud obſervatur circa augmentum, quàm quod ſuprà vidimus obſervari circa detrimentum? Reſpondet Cujacius (*Tract. ad Papin.* ad l. 50, § 1, ff. *de Peculio*) Legem Falcidiam, utpote quæ ſuprema hominum judicia conſtringit & impugnet, reſtringendam eſſe quaſi odioſam. Igitur ſi tempore mortis teſtatoris, quo tempore ejus *hereditas* eſſe incipit, legata quantitatem dodrantis non exceſſerint, hoc ſufficit ut ceſſet Falcidia: nec ad eam reducendam attenditur quæcumque poſteà contigerit in hereditate deminutio, ſive ex nominibus quæ deteriora facta ſunt, ſive quolibet alio modo. Contrà vice verſâ, ſi poſt mortem teſtatoris meliora ſunt nomina hereditaria, vel per exiſtentiam conditionis, vel auctis facultatibus debitorum qui tunc ſolvendo non erant, &c. ea res prodeſt legatariis, quibus legata in quantum fieri poteſt integra ſervari ſuadet ultimarum voluntatum favor. Nec obſtat quod ſuprà diximus N. 31, ſicut damna non nocent, ita nec lucra in hereditate poſt mortem teſtatoris contingentia prodeſſe legatariis, ſed ſolum heredem ſpectare. Hæc enim lucra accipienda ſunt, de his quæ poſt mortem teſtatoris hereditati acquiruntur. Verum quum conditio debiti poſt mortem teſtatoris extitit; quandoquidem conditiones ad tempus contractûs retrò trahuntur, nihil videtur ex hâc conditionis exiſtentiâ fuiſſe poſt mortem teſtatoris acquiſitum: & hoc quod nunc debetur, jam tunc tempore mortis debitum fuiſſe intelligitur. Pariter auctis debitoris facultatibus, aucto ſervi debitoris peculio; etſi nomen poſt mortem teſtatoris fiat melius, tamen nihil propriè de novo poſt tempus mortis accrevit hereditati, quæ jam tempore mortis teſtatoris hoc nomen quantum quantum eſt habebat.

(*d*) Atqui ſuprà N. 24, dictum eſt (ex l. 50, § 1, ff. *de Pecul.*) ſpectari tempus mortis? Solve. Spectatur tempus mortis eo ſenſu quòd, ſi deminutum poſteà fuerit peculium, ea deminutio ſoli heredi nocet nec hinc mutatur ratio Falcidiæ. Verùm contrà vice verſâ ſi fuerit auctum, augmentum imputatur in Quartam: & ſic, quoad augmentum, debet inſpici tempus aditæ hereditatis. Vid. Not. præced.

(*e*) Vir pro rata dotis quam lucratur, confert cum herede in funus: ut vide ſuprà lib. 11, Tit. *de Religioſ.* N. 43. & ſeq.

(*f*) Papinianus præoccupat Objectionem adeò ſubtilem ut vix capi poſſit; quæ talis eſt: Non benè ſtatuitur debere in ineundâ ratione Falcidiæ tanquam æs alienum hereditatis mulieris, deduci hoc quod vir ei donavit, utpotè quod viro hoc ſit reſtituendum. Nam ideò æs alienum deducitur ex hereditate in ponendâ ratione Falcidiæ, quia tanto efficit eam hereditatem pauperiorem. Verùm quod mulieri donatum eſt, non poteſt ſupponi efficere hereditatem mulieris pauperiorem: imò locupletiorem; alioqui hoc viro qui donavit, reddendum non foret. Nam (ut vid. ſuprà lib. 24, *Tit. de Donat. inter vir. & uxor.* N. 27, & ſeq.) non infirmantur donationes inter virum & uxorem, niſi illæ ex quibus conjux cui donatum eſt ſit locupletior. Hactenùs Objectio; ad quam ſic reſpondet: Locupletior quidem facta eſt mulier ex rebus ſibi à conjuge donatis, & propterea donatio infirmanda eſt. Sed nunc *In quantum* mulier *locupletior* facta eſt, *In tantum* ob reſtituendi neceſſitatem hereditas ejus *pauperior* eſt; adeòque id quod eſt reſtituendum, tanquam quodvis æs alienum deducendum eſt.

(*g*) Quod mulier ex pecuniâ ſibi donatâ deperdidiſſet, viro perit, nec ipſi reſtituendum eſt, quia, ut diximus, donationes illæ non infirmantur niſi quatenùs uxor locupletior fit. At *Quod* mulieris *heres* perdidit, *viro non perit*, debetque ei reſtitui, adeòque non ideò minùs deduci debet ut æs alienum hereditatis mulieris.

Inter æs alienum etiam rectè annumeratur in hereditate ſoceri, dos quam à nuru accepit.

Hinc Si dos ſocero data eſt, & ſolus filius heres patri extitiſſet; dotem confeſtim in computatione hereditatis, & Falcidiæ rationem, in ære alieno deducet (a): aliter enim videbitur uxorem indotatam habere. Quòd ſi filius extraneum coheredem habeat; ipſe quidem ſemper pro quâ parte patri heres erit, dotem in ære alieno deducet; & coheres ejus, antequàm dos à filio præcipiatur. *l.* 85, JULIAN. LIB. 18 DIGEST.

XXXVIII.

Inter æs alienum computatur etiam id quod ipſi heredi defunctus debebat.

V. G. Si quis heredem inſtituerit eum cui rogatus fuerat poſt mortem ſuam centum reſtituere; in ratione Legis Falcidiæ centum deducere debet: quia, ſi alius quilibet heres extitiſſet; hæc centum in ære alieno ponerentur. *l.* 87, § 2, IDEM, LIB. 61 DIGEST.

Illud bellè quæritur; an in ſpecie ſequenti heredibus à defuncto debitum videatur, & ut æs alienum deducendum ſit?

Hanc ſpeciem ita refert Marcellus. Pater filium ex quo tres habebat nepotes, heredem inſtituit; fideique ejus commiſit, ne fundum alienaret, & ut in familiâ relinqueret. Filius decedens tres filios ſcripſit heredes. Quærendum eſt, an omninò (quaſi creditores) unuſquiſque in ratione Legis Falcidiæ aliquid poſſit deducere? quia (b) in poteſtate ſuâ habuit pater, cui ex his potiùs relinqueret. Sed hâc ratione (c) nemo in Falcidiæ ratione quicquam deducet: quod videndum (d) ne durè conſtituatur. Utique enim in ære alieno habuit fundum; neceſſitate quippè obſtrictus fuiſſet filiis eum relinquendi. *l.* 54, MARCELL. LIB. 15 DIGEST.

Circa hoc quod heredi defunctus debebat, obſerva ſimplum deduci; quamvis actio in plus eſſe potuiſſet.

Hinc Paulus. Quum emptor venditori, vel contrà, heres extitit; evicto homine, utrùm duplum (e) in æs alienum deducere vel computare debeat, an ſimplum? Duplum enim eſſet, ſi alius heres extitiſſet. Et benignius eſt, eodem herede exiſtente, ſimplum ei imputari. *l.* 48, PAUL. LIB. 2 AD EDICT. ÆDIL. CURUL.

Quemadmodum autem in hâc computatione ſuprà vidimus N. 20, *eas demùm actiones in bonis defuncti computari, quæ heredi ejus dantur; ita illud demùm æs alienum debet ex defuncti bonis detrahi, de quo heres tenetur.* Etenim ea demùm obligatio, rei bonis deminutionem præſtat quæ in heredem tranſit. Nec contrarium eſt quòd vivente reo, eo minùs in bonis ejus intelligebatur. Nam & ſi ita ſtipulatus eſſet, ut quum moreretur debere ei inciperet, tamen augerentur bona ejus; quemadmodum, ſi ipſe ſub eâdem conditione promiſiſſet, defuncto eo minuerentur. *l.* 32, ¶ *etenim ea*, MÆCIAN. LIB. 9 FIDEICOMMISSOR.

XXXIX.

Hactenùs vidimus quale æs alienum deduci debeat. Totum autem deducet heres, quamvis pars ipſi remiſſa ſit.

V. G. Sed & ſi is qui ſolvendo non eſt, legaverit; & heres cum creditoribus deciderit ne ſolidum ſolveret, & ob eam deciſionem factum ſit ut aliquid retineret; nihil tamen legatariis debiturum: quia eam pecuniam, non ex hereditate, ſed ex deciſione habet. *l.* 3, § 1, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCIDIAM.

Jam verò cùm heres totum deducat quod defunctus debebat; quid Juris eſt ſi defunctus correum debendi habuit?

Hâc de re, In Lege Falcidiâ hoc eſſe ſervandum Julianus ait; ut, ſi duo rei promittendi fuerint, vel duo rei ſtipulandi: ſi quidem ſocii ſint in eâ re, dividi inter eos debere obligationem; atque ſi ſinguli partem pecuniæ ſtipulati eſſent vel promiſiſſent: quòd ſi ſocietas inter eos nulla fuiſſet; in pendenti eſſe, in utrius bonis computari oporteat id quod debetur, vel ex cujus bonis detrahi (f). *l.* 62, ULP. LIB. 1 AD LEG. JUL. ET PAP.

XL.

Quærendum ſupereſt quomodo æſtimentur quædam ſingulares æris alieni ſpecies; putà ſi defunctus debebat alimenta?

De hâc ſpecie ita Scævola. Filiæ quam mater rogaverat, ſi impubes deceſſiſſet, reſtituere hereditatem Titio, patruus legitimus heres extitit. In ratione Legis Falcidiæ ponendâ deſiderat deduci ſortes, ex quarum uſuris alimenta impubes defuncta ex perſonâ teſtatricis ſuæ pluribus debita præſtitit. Quæſitum eſt an, ſi eas deduxerit, cavere debeat defunctorum alimentariorum portiones pro modo ſortium ſe reſtituturum? Reſpondit, Debere cavere. *l.* 95, § 1, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Quomodo æſtimetur æs alienum conditionale, obiter ſuprà vidimus, N. 23.

XLI.

3°. *Deducuntur pretia ſervorum manumiſſorum, imò & ſtatuliberorum qui ex die libertatem acceperunt. Si autem libertas ſervis ſub conditione data eſt; hoc caſu neceſſaria eſt cautio de quâ in Tit. ſeq.*

Quòd ſi cui per fideicommiſſum libertas relicta eſt; Ejus ſervi æſtimatio perindè ac ſtatuliberi fieri debet. *l.* 37, VALENS, LIB. 6 DE FIDEICOM.

Sed & ſi heres ſervum alienum rogatus eſt manumittere; placuit ut etiam hujus pretium (g) ex æſtimatione hereditatis deduci debeat. *d. l.* 37, § 1.

Idem à fortiori obtinet in ſervo proprio: Sin verò heres ſervum (h) rogatus ſit manumittere, placet pretium ejus ut æs alienum deducendum eſſe. *l.* 36, § 2, PAUL. LIB. 3 FIDEICOMM.

Hic autem Æris alieni loco deducuntur, non ſolùm pretia eorum quibus libertas data eſt & eorum qui ſupplicio ſunt affecti; ſed & ejus quem Prætor, propter indicium proditæ mortis vel detectæ eorum conjurationis, libertate donavit. *l.* 39, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

XLII.

4°. *Deducuntur etiam ea quæ Deo relicta ſunt. Nam* Lex Falcidia, itemque Senatuſconſultum Pegaſianum, deducto omni ære alieno deorumque donis (i), Quartam reſiduæ hereditatis ad heredem voluit pertinere. PAUL. SENTENT. *lib.* 4, *Tit.* 3, § 3.

5°. *Similiter deduci debent quæcumque relicta Falcidiæ obnoxia non eſſe vidimus ſuprà Sect.* 1. *Art.* 2. *Item ea in quibus ex Jure Novellarum Falcidia ceſſat: infrà Sect.* 3. *in fine.*

6°. *Denique* Quantitas patrimonii deducto etiam eo quidquid explicandarum venditionum causâ impenditur, æſtimatur. *l.* 72, GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD EDICT. PRÆTORIS.

ARTICULUS V.

Quæ in Quartam heredi imputentur necne.

XLIII.

Factis omnibus deductionibus quas Art. præced. enumeravimus; quod ſupereſt ita dividi debet, ut hujus quadrans heredi ſervari, reliquus dodrans legatis & fideicommiſſis ſolvendis impendi debeat.

(a) Nam etſi heres non eſſet filius, hanc ex hereditate patris reciperet: cùm apud eum debeat eſſe dos, apud quem ſunt onera matrimonii.

(b) Hic proponitur ratio dubitandi. Videtur quod nullus ex his fuerit creditor: nec eum de ullo dici poteſt, defunctum ei debuiſſe fundum, cùm in poteſtate haberet, non illi ſed cæteris relinquere.

(c) Infert conſequentiam ex ratione dubitandi.

(d) Jam eam ſententiam reprobat.

(e) Actio de evictione, ex ſtipulatione *Duplæ*, eſt in duplum.

(f) Uter enim prior agere occupabit, vel à quo prius exactum fuerit, ſolus creditor vel debitor fuiſſe intelligitur.

(g) Quia nempè redimendus eſt antequàm manumittatur.

(h) Proprium.

(i) Hoc intellige, non de omnibus quæ diis relinquuntur: nam etiam ea quæ diis relinquuntur, Falcidiæ obnoxia eſſe docet idem Paulus in l. 1, § 7, h. tit. ut vid. ſuprà N. 7. Sed intellige duntaxat de his rebus quas teſtator juſſit in ipſo templo conſecrari, ut ibi perpetuò maneant. Secùs ergo erit V. G. de pecuniâ quam ad uſus templi legaſſet. Ita rectè hunc textum conciliat D. Schultingius cum d. l. 1, §. 7. Nec neceſſaria eſt emendatio Cujacii qui in hoc Sententiarum Pauli textu legit *non etiam Deorum donis*: quam emendationem meritò reprehendit Robertus, cùm ei adverſentur Baſilica & eorum Scholia, & lex 49, § 2, Cod. *de Epiſcop. & cleric.*

Hic autem quadrans qui heredi ſervatur, debet perfici ex rebus hereditariis quas hereditario jure habeat heres.

Enimverò generaliter ait Papinianus.: Quod ſupra quadrantem (*a*) apud heredem poteſt pervenire, ſupra dodrantem in pecuniam legatam (*b*) non onerat heredem: veluti hereditas pupilli; ſi fortè ſubſtitutus ſit exheredato, qui patri pupilli heres extitit. *l.* 10, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

X L I V.

Igitur 1°. *non imputatur in Quartam, id quod ex ſubſtitutione pupillari heres habuit. Et quidem in caſu quo impubes exheredatur,* Quum pater impuberi filiæ heredem ſubſtituit; id quod ei (*c*) legatorum nomine à patre obvenit, quum hereditas ad ſubſtitutos pertinet, in computationem Legis Falcidiæ non venit (*d*). *l.* 60. JAVOLEN. LIB. 14 EX CASSIO.

Quòd ſi pupillus cujus hereditas ad ſubſtitutum pervenit, ex parte ſcriptus fuit heres patri; hæc pars ſola ex quâ ſcriptus fuit, computabitur ſubſtituto in Quartam; non ſi qua alia pars indirectè ad hunc pupillum pervenit.

Unde Papinianus in ſpecie quâ duo impuberes inſtitui ſunt: Quòd ſi frater fratri legitimus heres extitit, & impuberi ſupremo ſubſtitutus (*e*). portio quidem paternorum bonorum quam inteſtatus (*f*) accepit, rationi Falcidiæ non confundetur; ſed quartam ejus tantùm portionem ſubſtitutus retinebit, quam impubes accepit qui ſubſtitutum habuit (*g*). *l.* 14; § *fin.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Vid. & legem 79, *h. tit. infrà N.* 64.

X L V.

2°. *Pariter prælegata non imputantur in Quartam. Hinc Gaius.* Quod autem dicitur, ſi ex judicio defuncti Quartam habeat heres, ſolida præſtanda eſſe legata; ita accipere debemus, ſi hereditario jure habeat. Itaque quod quis legatorum nomine à coherede accepit, in quadrantem ei non imputatur. *l.* 74, GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Quinetiam Si à me tibi fideicommiſſum vel legatum eſt, tuque id poſt tempus rogatus ſis mihi reſtituere; non puto hoc imputandum eſſe in Falcidiam, quia incipio poſteà (*h*) quaſi fideicommiſſarius id recipere. *l.* 29, PAUL. LIB. 2 FIDEICOMM.

X L V I.

3°. Id autem quod conditionis implendæ causâ vel à coherede vel à legatario vel à ſtatulibero datur, in Falcidiâ non imputatur; quia mortis causâ capitur, *l.* 76, GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Hoc autem cum aliquâ limitatione accipe. Nam Sanè ſi à ſtatulibero peculiares nummos accipiat, pro ſuâ parte quadranti eos imputare debet; quia pro eâ parte non mortis causâ capere, ſed hereditario jure (*i*) eos habere intelligitur. *d. l.* 76, ¶ *ſanè.*

Obſervandum etiam quod ait Mæcianus. Tametſi autem Legis Falcidiæ ratione, quæ conditionis implendæ causâ heredi ſunt data, in Quartam non computantur; tamen id quod non figurâ conditionis accipere juſſus eſt ab eo cui hereditatem reſtituere rogatus eſt, Celſo & Juliano noſtro placuit computari; quemadmodum ſi eâ ſummâ heres vendere eas res juſſus eſſet: quia non conditionis implendæ causâ, ſed quodammodo pro pretio inſerre ſunt juſſi. *l.* 30, § 7, MÆCIAN. LIB. 8 FIDEICOM.

Obiter nota. Quo loco ampliùs quæſitum eſt, an fideicommiſſarius quoque invitus cogatur dare eam ſummam [& recipere (*k*) hereditatem], quaſi & ipſius fidei commiſſum eſſet? Sed id veriſimile non eſt (*l*), cùm talis oratio magis ipſius causâ quàm contrà ipſum poſita videatur. *d.* § 7.

X L V I I.

Dicimus eas res quas heres conditionis implendæ causâ (idem dic de eo quod titulo prælegati) habet, in Quartam non imputari; niſi tamen ex peculio ſtatuliberi acceperit.

Sic etiam accipe quod ait Papinianus. Quod ſtatuliber uni ex heredibus de peculio dedit; ei qui accepit, in Falcidiæ rationem venit (*m*); & in hereditatis petitione; item ex Trebelliano reſtituitur. Ex peculio autem videtur dari quod ſtatuliber donatum (*n*) accepit, & dedit: & quod ab alio, nomine ipſius eo præſente datur, propè eſt ut ab ipſo datum intelligatur (*o*). *l.* 41, *ff. de Mort. cauſ. donat.* PAPIN. LIB. 2 RESPONS.

At verò omninò Falcidia intervenire non poteſt, ſi ſtatuliber de alieno dedit, non de bonis defuncti; vel aliàs eſt homo liber qui conditionem implevit (*p*). *l.* 44, ULP. LIB. 21 AD ED.

X L V I I I.

4°. *Non imputatur id quod heredi inter vivos datum eſt. V. G.*

Ea quæ mater viva filio donavit, in Quartam non imputantur. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 10, § 4.

X L I X.

Quæcumque autem hactenùs diximus in Quartam non imputari, tres exceptiones patiuntur.

Primam notat Ex libro quadrageſimo Digeſtorum Juliani Marcellus:

Sed ſi ideò legatum ei datum eſt, ut integra legata vel fideicommiſſa præſtet; deneganda erit actio legati, ſi Lege Facidiâ uti mallet. *l.* 75.

Hinc Sæpiùs evenit ne emolumentum ejus Legis heres conſequatur. Nam ſi centum aureorum dominus, viginti-quinque alicui dediſſet (*q*); & eum inſtituerit heredem, & dodrantem legaverit: nihil aliud ſub occaſione Legis Falcidiæ intervenire poteſt; quia vivus videtur heredi futuro providere. *l.* 56, § *fin.* MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

L.

Secunda exceptio eſt circa coheredes invicem legatis gravatos.

Hoc videre eſt in ſpecie ſequenti. « Neſennius-Apol» linaris Julio-Paulo. Ex facto, domine, ſpecies ejuſmodi » incidit. Titia filias ſuas tres numero, æquis ex partibus » ſcripſit heredes; & à ſingulis legata invicem dedit: » ab unâ tamen ita legavit tam coheredibus ejus quàm

(*a*) Id eſt: Quicquid præter quadrantem eorum bonorum quæ mortis tempore fuerunt, & quæ heres jure hereditario habet, heres conſequitur; *non onerat hunc heredem*, ut propterea legatariis teneatur *ſupra dodrantem* dictorum bonorum.

(*b*) Ita legendum monet Cujacius Obſerv. IV, 36. Malè vulgò legitur *legatum*.

(*c*) Impuberi filiæ exheredatæ.

(*d*) Quamvis hoc in bonis teſtatoris fuerit tempore mortis ejus: quia hoc non jure hereditario, ſed jure legati capitur.

(*e*) Aliquis fuit ſubſtitutus illi ex duobus impuberibus qui ſupremus moreretur.

(*f*) Id eſt, in qui prior deceſſit, cui nullus fuit ſubſtitutus, ſed qui fratrem ab inteſtato heredem habuit.

(*g*) *Impubes* qui noviſſimus mortuus eſt, & *qui ſubſtitutum habuit*; unam portionem bonorum paternorum habuit ab hereditate patris ſui, alteram habuit ab hereditate legitimâ fratris. In ratione Falcidiæ ſubſtitutus eam duntaxat portionem imputabit in Quartam, quam impubes habuit immediatè ab hereditate patris: ea autem quæ proficiſcitur ex legitimâ hereditate fratris, videtur extrinſecùs venire, adeoque non imputatur in Quartam.

(*h*) Senſus eſt: ex eo quòd *poſteà* id recipiam, non indè ſequitur *hoc mihi imputandum eſſe in Falcidiam*. Non enim jure hereditario, ſed *quaſi fideicommiſſarius* id recipere.

(*i*) Nam peculia ſervorum ſunt in hereditate teſtatoris: pecunia igitur peculiaris, eſt heredis pro eâ parte ex quâ heres eſt. Nec quod jam jure hereditario ipſius eſt, ex causâ conditionis implendæ habere intelligi poteſt.

(*k*) Hæc verba *& recipere hereditatem* gloſſema eſſe cenſet Anton. Faber. *Conjectur.* VI, 3.

(*l*) Obſtare videtur lex. 11, § 3, *ff. de Legatis* 3°. ubi quùm Primus heres rogatus eſſet reſtituere ſuam portionem Secundo coheredi, accepta ab ipſo certâ quantitate; dicitur poſſe Primum ultrò petere hanc quantitatem, oblatâ reſtitutione partis ſuæ; etſi Secundus eam partem ſibi reſtitui nollet. Quidam ita ſolvunt; hic in ſpecie legis 30, § 7. ideò eum cui teſtator res certo pretio vendi juſſit, non teneri hoc pretium dare ſi res ſibi vendi nolit; quia nihil præterea a teſtatore accepit. Hæc autem ſolutio non placet. Imo ſupponendum eſt, aliquid præterea accepiſſe, putà fuiſſe coheredem, alioquin inepta eſſet quæſtio. Dicendum igitur diverſam eſſe ſpeciem quâ heres aliquid accepta certa quantitate *coheredi reſtituere* rogatur, ab illâ quâ *vendere* rogatur: in prima ſpecie, videri teſtatorem utriuſque utilitatem ſpectaſſe, utrique voluiſſe relinquere; in ſecundâ verò, ei duntaxat cui rem vendi præcepit. Quòd ſi hæ ſpecies non videantur diſſimiles, dicendum erit Ulpianum a Mæciano diſſenſiſſe.

(*m*) Id eſt, imputatur circa quadrantem; ſcilicet pro eâ parte quam jure hereditario in peculio habebat.

(*n*) A quocumque *donatum accepit* vivo teſtatore.

(*o*) Cæterùm ita imputabitur in Quartam, ſi ex peculio quod mortis tempore habuit fuerit depromptum.

(*p*) Poteſt enim repetere quod dedit *homo liber* qui ſervus eſſe credebatur, quaſi ex falsâ causâ datum: unde non videtur datum.

(*q*) Eo animo ut in Falcidiam imputarentur.

» extraneis, ut Falcidiæ ſit locus. Quæro an adverſùs » coheredes ſuos à quibus legata & ipſa accepit, uti » poſſit Falcidiâ; &, ſi non poſſit vel Doli exceptione » ſummovenda eſt, quemadmodum adverſùs extraneos » computatio Falcidiæ iniri poſſit? » Reſpondi: Id quidem quod à coherede legatorum nomine percipitur, non ſolet legatariis proficere quominùs Falcidiam patiantur. Sed quum is qui legatum præſtaturus eſt, ab eodem aliquid ex teſtamento petit: non eſt audiendus deſiderans uti adverſùs eum Falcidiæ beneficio; ſi id quod percepturus eſt ex voluntate teſtatoris, ſuppleat quod deducere deſiderat planè cæteris legatariis non univerſum quod coheredi præſtat (*a*) imputabit, ſed quantum daturus eſſet ſi nihil ab eo perciperet. *l.* 22, PAUL. LIB. 17 QUÆST.

Idem docet Scævola. Filio & filiâ ſcriptis heredibus, ſingulis certa prælegavit; ſed longè minùs filiæ, cui etiam domum obligatam prælegavit, cum inſtrumentis & quicquid ibi fuerit; & adjecit hæc verba: « SED „ eâ conditione lego; ut, quidquid æris alieni in eâ „ domo (*b*) erit, Titius libertus filii mei exſolvat, & „ ſit eis utriſque domus communis.» Quæſitum eſt, ſi filia Legis Falcidiæ beneficio uti volet ad Quartam retinendam (*c*); an ex hereditate quæ ei relicta eſt, deducto ære alieno, ejus quod ſuperfuerit Quartam conſequi debeat? Reſpondit, Jure quidem id poſtulaturam, verùm non aliàs ea quæ ei data ſunt, accepturam (ſi modò ea Quartam ſuppleant), quàm voluntati defuncti ſolvendum (*d*) præſtando, pareret. *l.* 94, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

L I.

Tertia exceptio eſt; quum Falcidiæ ratio initur, inter heredem cui immodicæ donationes factæ ſunt, & liberos defuncti erga quos fideicommiſſo gravatus eſt.

Hoc caſu computabuntur in Falcidiam hæ donationes; & ſolida fideicommiſſa heres liberis defuncti præſtare tenebitur: cùm, etſi non eis eſſet relictum, ſubveniretur per inofficioſi querelam.

Hoc docet Paulus in ſpecie ſequenti. Lucius-Titius quum haberet quinque liberos, univerſos emancipavit; & in unum filium Gaium-Seium ampliſſimas facultates donationibus contulit, & modicum ſibi reſiduum ſervavit; & univerſos liberos cum uxore ſcripſit heredes. In eodem teſtamento duas poſſeſſiones quas retinuerat, eidem Gaio-Seio prælegavit; & ab eo petit ut ex reditibus prædiorum quæ vivus ei donaverat, Mæviæ filiæ tot aureos daret, item alteri fratri alios tot. Conventus à Mæviâ ſorore ſuâ, Legem Falcidiam implorat. Quæro cùm ſanctiſſimus Imperator (ut ſuprà (*e*) ſcriptum eſt) contra voluntatem donantis, ea quæ donata ſunt revocari præceperit; an Gaius-Seius compellendus ſit ſecundum voluntatem patris, ex donationibus fideicommiſſum præſtare heredi ſororis? Paulus reſpondit; Poſt litteras Imperatoris noſtri dubitari non oportere, quin in hâc quoque ſpecie de quâ quæritur ſubveniendum ſit liberis; quorum portio in unum filium donationibus collatis imminuta eſt: præſertim cùm Imperator noſter contra voluntatem patris ſubvenerit; in propoſitâ autem cauſâ, etiam voluntas patris pro his qui fideicommiſſum petunt intercedit. Sed ſi Falcidia Lex intercedit, fideicommiſſa in ſolidum eſſe præſtanda propter immodicarum donationum rationem. *l.* 87, § *fin. ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 14 RESPONS.

L I I.

Hucuſque de his quæ heres alio jure quàm hereditario habet.

5°. *Illud etiam patet non poſſe me heredi imputare in Quartam, quod ex causâ legati aut fideicommiſſi præſtare alicui neceſſe habet.*

Ita ſcilicet, ſi ea præſtare neceſſe habeat. Nam Non eſt dubium quin ea legata à quibus heres ſummovere exceptione petitorem poteſt, in Quartam ei imputentur; nec cæterorum legata minuant. *l.* 50, CELSUS, LIB. 14 DIGEST.

Quâ ratione placuit legata quæ legatarii non capiunt, cùm apud heredes ſubſederint, hereditario jure apud eos remanere intelligi; & ideò quadranti imputanda. Nec quicquam intereſſe, utrùm ſtatim ab initio legatum non ſit, an quod legatum eſt remanſerit. *l.* 76, § 1, GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Igitur Quâcumque ex causâ legata non præſtantur; imputantur heredi in quartam partem, quæ propter Legem Falcidiam apud eum remanere debet. *l.* 52, § 1, MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

Nec intereſt utrùm ab initio quaſi inutile fuerit; an ex accidenti poſteà in eum caſum perveniſſet legatum, ut actio ejus denegaretur. *l.* 51, JULIAN. LIB. 61 DIGEST.

L I I I.

Hic autem obſervandum, non imputari quidem in Quartam ipſas res quas ex causâ legati aut fideicommiſſi heres præſtare neceſſe habet; verùm imputari quicquid ex harum rerum fructibus aut causâ ante diem aut conditionem legati percepit.

Enimverò Paulus Reſpondit: Partus ancillarum ante diem fideicommiſſi editos, ad heredes ejus qui rogatus eſt pertinere; eoſque in Quartam & Quartæ fructus computandos, ſi de Lege Falcidiâ quæſtio intercedat. *l.* 24, § 1, PAUL. LIB. 14 RESPONS.

Hoc ſignificat idem Paulus quum ait: In Lege Falcidiâ non habetur pro puro (*f*), quod in diem relictum eſt. Medii enim temporis commodum computatur. *l.* 45, IDEM LIB. 60 AD ED.

Cæterùm Fructus prædiorum ſub conditione verbis fideicommiſſi relictos, in cauſam fideicommiſſi non deductos, heres in ratione Falcidiæ ſic accepto facere ſibi cogitur; ut Quartam & Quartæ fructus ex die mortis, bonorum quæ mortis tempore fuerunt, habeat. Nec ad rem pertinet quando Falcidia Lex (*g*) admiſſa ſit, nam etſi maximè, poſt impletam conditionem, fideicommiſſum locum habere cœpit; tamen ex die mortis, fructus quadrantis apud heredem relinqui neceſſe eſt. *l.* 15, § 6, PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

Quod diximus fructus rei legatæ ante diem aut conditionem legati perceptos in Quartam imputari, ita demum obtinet quum res defuncti propria relicta eſt.

At Paulus Reſpondit; Fructus ex propriâ re heredis quæ legata eſt ante (*h*) diem fideicommiſſi cedentem perceptos, etſi non ſint reſtituendi fideicommiſſario, heredi in Quartam imputari non ſolere. *l.* 24, § 2, PAUL. LIB. 14 RESPONS.

L I V.

Cùm ex his quæ toto hoc Articulo dicta ſunt, pateat in Falcidiam imputari ea omnia quæ jure hereditario capit

(*a*) *Cæteris legatariis* adverſùs quos Falcidiâ uti poteſt, *non imputabit integrum legatum quod* abſque Falcidiæ retentione *coheredi ſuo præſtitit*; *ſed ex eo* legato hoc tantum in contributionem veniet, *quantum* huic coheredi *daturus eſſet, ſi nihil ab eo percepiſſet*, & adverſus eum uti potuiſſet Falcidiâ.

(*b*) Id eſt, illud æs alienum pro quo domus eſt obligata.

(*c*) In his quæ fratri ipſius prælegata ſunt.

(*d*) Id eſt, filia *non aliter* accipiet ea quæ frater ipſi dare rogatus eſt, *quàm ſi ipſa pareat voluntati defuncti*, *præſtando* id quod ipſa fratri *ſolvendum* habet, abſque ullâ deductione Falcidiæ, cùm ea quæ ipſa à fratre accipit, ipſi (filiæ) imputentur in Quartam.

(*e*) Alexander cujus Conſtitutionem ex hâc l. 87, § 3. deſumptam retulimus ſuprà lib. 5, Tit. *de Inoff. teſtam.* Sect. fin.

(*f*) Id eſt; In ratione Falcidiæ legatum *in diem relictum* valdè differt ab eo quod *purè* relictum eſt. Quum purè relictum eſt; fructus quos ante moram heres ex re legatâ lucratus eſt, non imputat in Quartam: contra quum legatum in diem relictum eſt, imputat in Quartam fructus quos ex re legatâ ante diem percepit. Quæres fortaſsè quæ ſit hujus diſparitatis ratio? nam in utroque caſu hos fructus heres jure hereditario capit. Hæc eſſe videtur quod, quum in diem legatum eſt, heres fructus percipiat ex judicio teſtatoris, qui diem ideò adjecit, ut interim frueretur heres: conſequenter debent ipſi proficere ad Quartam. Contrà quum purè relictum eſt; ex accidenti eſt & præter teſtatoris voluntatem, ut fructus rei legatæ heres percipiat, dum legatarius moratur petere legatum.

(*g*) Id eſt, an jam tempore mortis teſtatoris locus eſſet Falcidiæ; an in pendenti eſſet utrùm hic locus foret, propter conditiones æris alieni aut legatorum.

(*h*) Vulgò malè *poſt diem.* Patet enim Paulum opponere legatum rei heredis, legato rei teſtatoris. Quum res teſtatoris legata eſt, fructus ante diem percepti, non & quos teſtator reddi voluiſſet, imputantur heredi in Quartam; ſecùs, quum res heredis legata eſt. Ratio diſparitatis eſt evidens: Heres fructus quos ex re ſua interim percipit, jure proprio, non jure hereditario capit.

Google

heres ; illud etiam ſequitur quòd In ratione Legis Falcidiæ, retentiones omnis temporis (*a*) heredi in quadrantem imputantur. *l.* 11, PAPIN. LIB. 29 QUÆST.

ARTICULUS VI.

Quæ legata in contributionem veniant ; quomodo æſtimentur ; quomodo, quum univerſa eorum ſumma Dodrantem excedit, ſingula decreſcant.

Quadrante heredi ſervato ; ſi dodrans qui ſupereſt, ſolvendis omnibus legatis & fideicommiſſis ſufficiat, non erit Falcidiæ locus : contrà erit locus, ſi non ſufficiat.

Ergo ut hoc dignoſcatur, omnia legata ſingula æſtimanda erunt ; ut ex ſingulorum omnium æſtimatione una ſumma univerſa conficiatur : quæ, ſi illo dodrante major ſit, Falcidiæ erit locus, & ſingulis legatariis pro ratâ decreſcet.

§us. 1us.

Ea demùm legata in Dodrantis contributionem venire, quæ utiliter relicta ſunt.

L V.

Igitur Res quas neque per fideicommiſſum relinqui poſſe eertum eſt, in Legis Falcidiæ computationem non veniunt. *l.* 30, § 9, MÆCIAN. LIB. 8 FIDEICOMM.

Hinc pariter Quum Lex Faleidia intervenit, non veniunt in contributionem quæ ipſi heredi à ſemet ipſo vel ſervo ejus legata fidei-ve commiſſa ſunt. *d. l.* 30, § 8.

Ac ne ea quidem quæ quis ſervis ſuis inutiliter ſine libertate legavit fidei-ve commiſit, in computationem ejus Legis cedunt. *d.* § 8, ¶ *fin.*

Alia cauſa eſt eorum quæ in diem eertam (*b*) dantur. Nam ſi libertatis (*c*) dies cœpit cedere, ei debebuntur ; & in contributionem veniunt. *d.* § 8, ¶ *alia.*

Vice verſâ : Si à ſervo meo herede inſtituto mihi legetur, & mihi acquiratur hereditas ; negat Mæcianus id legatum in Falcidiâ computari : quia oon debeatur (*d*). *l.* 20, SCÆVOLA, LIB. 9 QUÆST.

Ad legis autem Falcidiæ computationem pertinebunt legata in ſpeciebus ſequentibus, utpotè utiliter relicta.

Sed & ſi ſervo ſuo teſtator datâ libertate legaverit ; quia differtur in id tempus quo liber futurus eſt ; item ſi ei qui apud hoſtes eſt, aut ei qui nondum natus eſt, datum ſit aliquid ; hæc Lex locum habebit. *l.* 1, § 4, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

L V I.

His quæ dicimus, ea duntaxat legata quæ utiliter relicta ſunt computari, conſonat quod ait Marcellus in ſpecie ſequenti. Ex aſſe patronum heredem inſtituit libertus, quum ducentos aureos in bonis haberet ; & legavit filio centum [viginti (*e*)], extraneo reliqua. Deminutio (*f*) legati quod extraneo [non] præſtat (*g*) [legatum], proficit filio ad conſequenda ſolida quæ ei legata ſunt. *l.* 52, MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

§us. 2us.

Quomodo æſtimentur legata ad computationem Dodrantis, prout purè aut in diem vel ſub conditione relicta ſunt ; item de æſtimandis ſingularibus quorumdam legatorum ſpeciebus.

L V I I.

In æſtimandis legatis quæ in hanc contributionem veniunt, ratio habetur ejus quod ad ea exſolvenda neceſſe eſt ; non verò ejus quod heres in eorum præſtatione culpâ ſuâ plus quàm debebat impendit.

Ium. Exemplum. Alienus fundus tibi legatus eſt ; hunc heres, cùm emere niſi infinito pretio non poſſet, emit multò pluris quàm quanti erat : quâ emptione effectum eſt ut legatarii ad Legem Falcidiam revocarentur. Quæro ; eùm, ſi fundus tanti quanti reverâ emptus eſſet, legata non fuerant exceſſura Jus Legis Falcidiæ ; an hoc ipſo heres inſtitutus partem revocandi à legatariis jus habeat, quòd ex voluntate defuncti pluris emerit fundum quàm quanti erat ? Reſpondit : Quod ampliùs heres quàm pretium fundi legatario ſolvit, id Lege Falcidiâ imputari oon poteſt ; quia negligentia ejus nocere legatariis non debet, utpotè eùm is eonfitendo veram æſtimationem præſtare (*h*) poterat. *l.* 61, JAVOLEN. LIB. 4 EPISTOL.

IIum. Exemplum. Legato petito, quum in litem juratum eſt ; ratio Legis Falcidiæ, non ejus ſummæ in quam legatarius juravit haberi debet, ſed ejus quanti reverâ id fuit quod petitum eſt. Nam id quod pœnæ (*i*) cauſâ adcrevit, in Legem Falcidiam oon incidit. *l.* 60, § 1, IDEM, LIB. 14 EX CASSIO.

Item æſtimantur vero pretio res legatæ, non eo quo illas teſtator æſtimavit.

Exemplum ſit in legato ſervorum. Adjectio autem illa QUOS ÆSTIMO SINGULOS VICENIS AUREIS, non mutat legati conditionem, ſi Legis Falcidiæ rationem habere oporteat. Nihilominùs enim verum pretium ſervorum in æſtimationem deducetur. *l.* 81, § 4, ¶ *adjectio. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 32 DIGEST.

L V I I I.

Hæc de æſtimatione rerum quæ purè relictæ ſunt.

In his legatis quæ ſub conditione relicta ſunt ; Proculus putabat, quum quæritur de Lege Falcidiâ, tantum eſſe in legato quanti vænire poſſunt. Quod ſi eſt ; & deductio ſic poteſt fieri, ut tantum videatur deberi quanti nomen vænire poteſt. Sed hæc ſententia non probatur. Cautionibus ergo meliùs res temperabitur (*k*). *l.* 45, § 1, PAUL. LIB. 60, AD ED.

In diem relicta legata, alterius eſſe Juris palàm eſt ; eùm ea omnimodo tam ipſi legatario quàm heredibus ejus deberi eertum eſt. Sed tanto minùs erogari ex bonis intelligendum eſt, quantum intereà donec dies obtingit heres lucraturus eſt ex fructibus vel uſuris. *l.* 73, § 4, GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Hæc eorum quæ in diem relicta ſunt æſtimandorum ratio, eadem obſervatur & in æſtimatione eorum quæ ſub condi-

(*a*) Id eſt (ut Cujacius ad h. l. interpretatur) imputantur quidquid, cùm naturaliter dumtaxat defuncto deberetur, quocumque poſt mortem ejus tempore, jure alicujus retentionis aut compenſationis heres ſervavit. Nec obſtat quòd tempore mortis Falcidia inſpicatur : nam hæc tempore mortis naturaliter debebantur.

(*b*) Cujacius cenſet legendum *incertam.* Si lectionem ſervare velis ; ita explica *certam*, id eſt expreſſam diem ; quæ tamen incerta ſit & conditionem faciat, ut rectè explicat Gloſſa.

(*c*) Cujacius Obſerv. XIV, 12. rectè cenſet legendum *liberato*, id eſt, manumiſſo. Senſus eſt : quum ſub die incertâ ſeu ſub conditione, ſervo heredis relictum eſt ; poteſt hoc legatum utile eſſe & in hanc contributionem venire : ſcilicet ſi is ſervus fiat liber antequam dies cedat. Nam hoc caſu dies utiliter cedet ; & quæ ei relicta ſunt, ei debebuntur.

(*d*) Mihi enim debere legatum non poſſum : conſequenter legatum fit inutile. Ea autem ratio quæ facit ut hoc legatum utpotè inutile non computetur in Falcidia ineunda, ad hoc ſcilicet ut cætera legata minuat, eadem inquam, ratio facit ut in l. 25, ff. *de Legatis* 1°. (ſuprà Tit. *de Legatis* N. 69.) tale legatum dicatur imputari heredi in Falcidiam, diverſo nimirùm ſenſu, ita ſcilicet ut, cùm legatum inutile ſit, id quod legatum eſt maneat in hereditate : & ſic jure hereditario capiatur, adeóque debet in Falcidiam imputari. Nequaquam igitur pugnant, imò conſonant illæ leges.

(e) Cujacius Obſerv. XXV, 24. rectè cenſet hanc vocem *viginti* eſſe expungendam : quia ſi legata filio eſſent centum-*viginti*, integra legata non poſſet conſequi filius, cùm patronus debeat habere illibatum ſemiſſem.

(*f*) Id eſt, exoneratio legati.

(g) Ita Goveanus & Cujacius emendant, additâ negatione. Senſus eſt : exoneratio legati quod extraneo relictum eſt inutiliter, puta quia extraneus ille erat incapax, proficit filio ut ipſe ſolidum ſuum legatum conſequatur. Conſequenter expungenda ex hoc ¶°. vox illa (*legatum*) ; vel cum Cujacio (expunctis his vocibus, *deminutio legati*) legendum ſimpliciter : *Quod extraneo non præſtat legatum, proficit, &c.*

(*h*) Heres enim rem alienam dare damnatus, non tenetur eam emere niſi æquo pretio ; & ad hanc veram æſtimationem vice rei legatario ſolvendam admittitur, ſi dominus rei eam æquo pretio vendere nolit : ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 341.

(*i*) Ut heres qui per contumaciam non præſtat rem legatam, condemnetur ultrà verum rei pretium ; quanti legatarius juraverit ſuâ intereſſe eam rem habere : hoc fit in pœnam ejus contumaciæ.

(*k*) Scilicet pendente conditione hoc legatum non computabitur ; & cæteris legatariis ſolida ipſorum legata præſtabuntur, ſi dodrans ſufficiat : modò tamen caveant ſe conditione exiſtente reſtituturos quantùm legatis eorum decreviſſet, ſi hoc legatum (cujus conditio poſteà exiitit) fuiſſet computatum.

tione relicta ſunt, quum ſemel conditio eorum extitit. Unde Ulpianus : Circa Legem Falcidiam in eo quod ſub conditione vel in diem alicui relictum eſt, hoc obſervandum eſt : Si decem ſub conditione alicui fuerint relicta, eaque conditio poſt decennium fortè extiterit ; non videntur decem huic legata, ſed minùs decem : quia intervallum temporis & interuſurium hujus ſpatii, minorem facit quantitatem decem. *l.* 66, ULP. LIB. 18, AD LEG. JUL. ET PAP.

Notandum autem eſt, in diem legata non ideò minùs deducto illo medii temporis commodo æſtimari, quòd heres ea repræſentaverit : ex hoc enim ipſius facto prægravari cæteri legatarii non debent.

Hoc ſenſu accipit Cujacius quod ait Scævola : Teſtator legata ante quinquennium vetuit peti præſtarique ; ſed heres quædam ſuâ ſponte ante quinquennium ſolvit. Quæſitum eſt an ejus quod ante diem exiſtentem ſolutum eſt, repræſentationem (*a*) in reliquâ ſolutione legati reputare poſſit ? Reſpondit ; non propterea minùs relictum videri (*b*) quòd aliquid ante diem ſit ſolutum. *l.* 88, § 5, *ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 3 RESPONS.

L I X.

Circa quædam legata ſingularia quæritur quomodo æſtimentur.

Et 1°. *quidem de legato liberationis.*

De eo dicendum eſt quod, Si debitori liberatio legata ſit, quamvis ſolvendo non ſit, totum legatum computetur ; licèt nomen hoc non augeat hereditatem, niſi ex eventu (*c*). Igitur ſi Falcidia locum habeat, hoc plus videbitur legatum quòd huic legatum eſſet. Cætera quoque minuentur legata per hoc, & ipſum hoc per alia : capere enim videtur, eo quòd liberatur. *l.* 22, § 3, PAUL. LIB. 17 QUÆST.

Sed ſi alii hoc nomen legetur, nullum legatum (*d*) erit ; nec cæteris contribuetur. *d. l.* 22, § 4.

L X.

2°. *Quid de legato quo heres alicui rem vendere, aut ab aliquo rem emere juſſus eſt ?*

Hoc docet Mæcianus. Vendere autem vel emere juſſus certo pretio fundum aliam-ve quampiam rem, in Legis Falcidiæ ratione cùm quantum ſit legatum requiratur ; tantum eo nomine inducetur quanto pluris minoris-ve ſit res eâ quantitate, quàm quo pretio teſtator accipi dari-ve juſſit : ſed (*e*) ut ei quidem portioni quæ legatis deductis facienda erit, ampliùs deducetur. Quippe non noſtri (*f*) causâ capi id pretium, ſed eo deducto pretium reliquum legatum eſſe intellectum eſt. *l.* 30, § 1, MÆCIAN. LIB. 8 FIDEICOMM.

Breviùs Scævola. Si dignum decem fundum damnetur heres quinque vendere ; ſine dubio quinque (*g*) erunt imputanda Falcidiæ. *l.* 19, SCÆVOLA, LIB. 8 QUÆST ;

Similiter Julianus. Qui fundum ſolum in bonis centum relinquebat, ſi heredem ſuum damnaverit ut eum quinquaginta Titio venderet ; non eſt exiſtimandus ampliùs quàm quinquaginta legaſſe (*h*) : ideòque Lex Falcidia locum non habet. *l.* 87, JULIAN. LIB. 61 DIGEST.

Unde in ſequenti ſpecie idem Julianus : Item is qui duos fundos in bonis centum (*i*) haberet, ſi me & Titium heredem inſtituiſſet ; & damnaſſet me ut Titio fundum Cornelianum quinquaginta venderem, & contrà Titium damnaſſet ut mihi fundum Seianum quinquaginta venderet : non animadverto quemadmodum Lex Falcidia locum habere poſſit ; cùm uterque heredum unius fundi partem dimidiam hereditario jure habiturus ſit, in quâ pars dimidia hereditatis (*k*) eſt. Nam certè qui damnatus eſt fundum Cornelianum vendere, Seiani fundi partem hereditario jure habet : item qui damnatus eſt Seianum fundum vendere, partem Corneliani fundi hereditario jure retinet. *d. l.* 87, § 1.

L X I.

3°. *Quomodo æſtimatur legatum quantitatis annuæ in perpetuum relictæ.*

V. G. Item ſi Reipublicæ in annos ſingulos legatum ſit : quum de Lege Falcidiâ quæratur ; Marcellus putat tantum videri legatum, quantum ſufficiat ſorti ad uſuras trientes ejus ſummæ quæ legata eſt (*l*) colligendas. *l.* 3, § 2, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCIDIAM.

Quomodo autem æſtimatur legatum quantitatis annuæ QUOAD ALIQUIS VIVET *relictæ ?*

Computationi in alimentis faciendæ hanc formam eſſe Ulpianus ſcribit : ut à primâ ætate uſque ad annum viceſimum, quantitas alimentorum triginta annorum (*m*) computetur, ejuſque quantitatis Falcidia præſtetur ; ab annis verò viginti, uſque ad annum viceſimum-quintum, annorum viginti-octo ; ab annis viginti-quinque uſque ad annos triginta, annorum viginti-quinque ; ab annis triginta uſque ad annos triginta-quinque, annorum viginti-duo ; ab annis triginta-quinque uſque ad annos quadraginta, annorum viginti ; ab annis quadraginta uſque ad annos quinquaginta, tot annorum computatio ſit quot ætati ejus ad annum ſexageſimum deerit, remiſſo uno anno ; ab anno verò quinquageſimo uſque ad annum quinquageſimum-quintum, annorum novem ; ab annis quinquaginta-quinque uſque ad annum ſexageſimum, annorum ſeptem ; ab annis ſexaginta cujuſcumque ætatis ſit, annorum quinque.

Eoque nos Jure uti Ulpianus ait, & circa computationem uſusfructùs faciendam. Solitum eſt tamen à primà ætate uſque ad annum trigeſimum, computationem annorum triginta fieri ; ab annis verò triginta,

(*a*) Id eſt ; an in ratione Falcidiæ cum cæteris legatariis ineundâ, legata quæ repræſentavit, reputabit quaſi repræſentata, an duntaxat ea reputabit deducto interuſurio quod contempſit ? (*Tiendra-t-il en ligne de compte pour la ſomme entière, les legs qu'il a payés avant le terme, ou ſera-t-il obligé d'en déduire l'eſcompte dont il auroit pu profiter s'il eût voulu ?*)

(*b*) *Alias debere.* Nimirum perinde reliqua reliƈta debet, ac ſi nihil ante diem ſolviſſet : nec enim reputare debet cæteris quod ſuâ ſponte plus ſolvit. Ita Cujacius in *Reſponſ. Scævol.* ad h. l. Vult nempè hanc legem ſic accipi, ut deduci debeat interuſurium ex his legatis quæ ante diem ſoluta ſunt ; quod cæteris legatariis proficiat, ad eorum legata plenius & cum tanto minori Falcidiæ deductione præſtanda. Et ſane hoc ita fieri æquitas ipſa poſtulat.

Alio autem ſenſu eandem Nos legem ſupra calculavimus, Tit. *de Condit. & demonſtr.* N. 7, utpote qui ad Falcidiam nullatenùs pertinens : Nimirum ut is qui plura legata eidem perſonæ debebat, & unius ſolutionem ultro repræſentaverit, non poſſit in reliquorum ſolutione reputare commodum repræſentationis ; id eſt quidquam detrahere ex cæteris legatis, propter repræſentationem primi. *Non enim propterea minùs totum relictum & debitum videri, quòd aliquid ab herede ante diem ultrò ſit ſolutum.* Uter hic intellectus an Cujacii, verbis legis magis congruat, lector æſtimabit.

(*c*) Id eſt, ex eo ipſo *eventu* quod ipſi debitori (qui ſemper ſibi ſolvendo videtur eſſe, ſupra N. 21.) hoc nomen legatum eſt.

(*d*) Utpote rei inanis.

(*e*) Hic locus corruptus eſt, ut rectè notavit Goveanus, & ſenſu caret. Cæterùm ex his quæ ſequuntur, ſatis perſpicuus eſt ipſius legis ſenſus.

(*f*) Goveanus emendat *mortis causâ*, & ſenſus eſt : Quum heres damnatus eſt emere rem ultra juſtum pretium ; puta emere duodecim, rem dignam decem ; legatarius id juſtum pretium, mortis causâ, id eſt ex liberalitate teſtatoris, non capit, ſed tantùm quod *eo juſto pretio deducto reliquum eſt*, ſcilicet duo. Igitur duo duntaxat debent in hâc Falcidiæ ratione computari.

(*g*) Itaque non fundus, ſed *Quinque* duntaxat computabuntur.

(*h*) Secùs ſi fundum legaſſet ſub conditione *Si legatarius quinquaginta heredi daret* : fundus in computatione Falcidiæ totus legatus videretur, nec in Quartam imputaret heres quinquaginta quæ conditionis implendæ causâ accipit. l. 91, ff. h. tit. quam vid. infra Tit. *ad Senatuſc. Trebell.*

(*i*) Id eſt, ſingulos valoris centum. Baſilic.

(*k*) Hujus ſcilicet portionis hereditatis, ex quâ ſcriptus eſt.

(*l*) Id eſt, ad pariendas uſuras trientes (*Quatre pour cent*) quæ in uno anno ſint ejuſdem ſummæ ac illa quæ in ſingulos annos legata eſt. Ad idem redit, ſi dicas hoc legatum æſtimari vicies-quinquies tanti quanti eſt ſumma penſionis unius anni. (*On eſtime le principal de cette rente ſur le pied du denier vingt-cinq.*)

(*m*) Id eſt : tanti æſtimatur (in ratione Falcidiæ) hoc legatum alimentorum huic perſonæ relictum quæ intra viceſimum annum ætatis eſt, quanti æſtimaretur ſi certum eſſet relictam quantitatem *per triginta annos* fore præſtandam. (*On eſtime cette rente viagère, ce qu'on eſtimeroit la valeur d'une rente qui ne ſeroit ni perpetuelle ni viagère, mais dont la durée ſeroit fixée à trente ans.*) Hoc autem non ſic intellige, ut legatum illud æſtimandum ſit tricies (*trente fois*) quanti ſit penſio cujuſque anni : alioquin (quod abſurdum eſt) reditus temporarius pluris æſtimaretur quam perpetuus ſuprà non l. 3, §. 2. Hic verò is reditus triginta annorum ita æſtimari debet, ut ex ſingulis cujuſque anni penſionibus, quæ omnes coadunatæ totam efficiunt hujus redituùs temporarii ſummam, deduci oportent (in æſtimandâ Falcidiâ) interuſurium cujuſque penſionis. (*C'eſt-à-dire que l'héritier qui a cette rente à payer, ne doit en eſtimer le capital, qu'en déduiſant ſur chacune de ces trente années un eſcompte ; lequel doit être proportionné ſur le Total, au nombre & à l'éloignement des termes qu'il a pour payer la rente.*) Pone V. G. Decem aureos in ſingulos annos legatos eſſe per triginta annorum ſpatium : ſingulis quidem annis præſtandi erant decem aurei : non tamen hoc legatum æſtimabitur, quaſi trecentorum aureorum eſſet præſentis pecuniæ. Cùm enim ſolutio in triginta penſiones de anno in annum æqualiter diviſa ſit ; & ex omnibus legatis quæ *in diem* ſunt (ſupra N. 58.) deduci debeat *medii temporis interuſurium* : hic partitur conſequens erit ut aliquid, Triens puta unius aurei, primo anno computetur pro interuſurio futuræ penſionis ſecundi anni, Quincunx pro tertiâ penſione, Semis pro quartâ ; & ſic deinceps creſcente in ſingulos annos interuſurio, decreſcere neceſſe eſt earum omnium penſionum æſtimationem, ita ut noviſſimorum annorum penſiones perquam exiguo pretio æſtimandæ veniant. Quantum igitur hæ triginta penſiones coadunatæ, deductis ex ſingulis interuſurio efficient ; tantùm erit, inquit Ulpianus, in ratione Falcidiæ, pretium quantitatis alimentorum relictæ ei homini qui eſt *à primâ ætate uſque ad annum viceſimum.* Et ſic de cæteris. Vid. Goveanum ad h. l.

tot annorum

Digitized by Google

tot annorum computationem inire quot, ad annum ſexageſimum deeſſe videntur. Numquam ergo ampliùs quàm triginta annorum computatio initur.

Sic denique & ſi Reipublicæ uſusfructus legetur, ſive ſimpliciter, ſive ad ludos; triginta annorum computatio fit. *l.* 68, ÆMILIUS-MACER, LIB. 2 AD LEGEM VICESIMAM HEREDITATIUM.

Ad hanc autem æſtimationem ita demùm devenitur in legato annuo quod morte legatarii finiendum eſt; ſi, quo tempore initur Falcidiæ ratio, vivit legatarius: ſcilicet propter ejus vitæ incertum. Alioquin habitâ ratione hujus duntaxat temporis quo legatum duravit, æſtimatur.

Hoc docet Marcellus. Cùm Titio in annos ſingulos dena legata ſunt, & judex Legis Falcidiæ rationem inter heredem & alios legatarios habeat, vivo quidem Titio tanti litem æſtimare debeat quanti vænire id legatum poteſt, incerto poſito quandiù victurus ſit Titius. Mortuo autem Titio, non aliud ſpectari debet quàm quid heres ex eâ causâ debuerit. *l.* 55, MARCELL. LIB. 20 DIGEST.

§^us. 3us.

Quomodo, quum legata dodrantem excedunt, ſingulis decreſcant.

L X I I.

Quum legata dodrantem excedunt: id quod plus dodrante eſt, detrahitur ipſo Jure ex legatis pro ratâ cujuſque.

Ergo optimum quidem eſt ſtatim ab initio ita teſtatorem diſtribuere legata, ne ultra dodrantem relinquantur. Quòd ſi exceſſerit quis dodrantem, pro ratâ portione per Legem ipſo Jure minuuntur. Verbi gratiâ: Si is qui quadringenta in bonis habuit, tota ea quadringenta erogaverit; quarta pars legatariis detrahitur; ſi treecentaquinquaginta legaverit, octava; quòd ſi quingenta legaverit habens quadringenta, initio quinta, deindè quarta pars detrahi debet. Antè enim detrahendum eſt quod extra bonorum quantitatem eſt, deindè quod ex bonis apud heredem remanere oportet. *l.* 73, § 5, GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

L X I I I.

Hæc detractio fit ſervato æquo Jure inter omnes legatarios: quibuſdam tamen caſibus exceptis.

1^a. *Exceptio.* Servo herede inſtituto, ſi à domino fideicommiſſa (*a*), à ſervo legata data ſunt; priùs ratio legatorum habenda eſt, deindè ex eo quod ſupereſt, fideicommiſſorum. Dominus enim ideò tenetur, quòd ad eum pervenit: pervenit autem quod deductis legatis ſupereſt. Planè Falcidiam (*b*) exercet. *l.* 22, § 1, PAUL. LIB. 17 QUÆST.

2^am. *Exceptionem, in caſu quo dominus ipſe erat inſtitutus heres, ita addit Paulus:*

Sed & ſi dominus omiſsâ hereditatis aditione ſervum ſibi ſubſtitutum adire juſſit; priùs erogantur quæ ab ipſo domino data (*c*) ſunt: tunc eorum quæ à ſervo relicta ſunt, ratio initur; ſi patitur Falcidia. *d. l.* 22, § 2.

3^a. *Exceptio in eo cui ita relictum eſt*, SI LEGI FALCIDIÆ LOCUS NON ERIT. *Is enim cum cæteris non admittitur, niſi ſi quid cæteris omnibus exſolutis ex dodrante deſit.*

De hoc autem legato ſic eleganter diſputat Africanus. Qui quadringenta habebat, trecenta legavit; deindè fundum tibi dignum centum aureis ſub hac conditione legavit, SI LEGI FALCIDIÆ IN TESTAMENTO SUO LOCUS NON ESSET. Quæritur quid Juris eſt? Dixi: τῶν ἀπόρων [id eſt *ex perplexis*] hanc quæſtionem eſſe: qui tractatus apud Dialecticos τοῦ ψευδομένου [id eſt *fruſtratorii cavillatoriique*] dicitur. Etenim quidquid conſtituerimus verum eſſe, falſum reperietur. Namque ſi legatum tibi datum valere dicamus, Legi Falcidiæ locus erit; ideòque deficiente conditione non debebitur. Rursùs ſi, quia conditio deficiat, legatum valiturum non ſit; Legi Falcidiæ locus non erit: porrò ſi Legi locus non ſit, exiſtente conditione legatum tibi debebitur. Cùm autem voluntatem teſtatoris fuiſſe appareat, ut propter tuum legatum, cæterorum legata minui nollet; magis eſt ut ſtatuere debeamus, tui legati conditionem defeciſſe. *l.* 88, AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Quid ergo dicemus ſi ducenta legavit, & tibi ſimiliter ſub eâdem conditione ducenta legata eſſe proponantur? Nam aut extitiſſe aut defeciſſe legati tui conditionem, ut aut totum aut nihil tibi debeatur, & iniquum & contra voluntatem teſtatoris exiſtimabitur. Rursùs, partem deberi rationi non congruit; quando neceſſe eſt totius legati conditionem extitiſſe vel defeciſſe. Ergo per exceptionem Doli mali, tota ea res temperanda erit (*d*). *d. l.* 88, § 1.

Quare quum quis tale quid conſequi velit (*e*), ſic conſequetur: « SI QUO ampliùs legavi vel legavero » quàm per Legem Falcidiam licebit; tum quantùm ad » ſupplendum quadrantem deduci oportet ex eo legato » quod Titio dedi, heres meus damnas eſto dare. *d. l.* 88, § 2.

Enimverò tale legatum valere docet etiam Ulpianus. Si in teſtamento ita ſcriptum ſit: « HERES meus Lucio » Titio decem dare damnas eſto; & quanto quidem » minùs per Legem Falcidiam capere poterit, tanto » ampliùs ei dare damnas eſto; » ſententiæ teſtatoris ſtandum (*f*) eſt. *l.* 64, ULPIAN. LIB. 13 AD LEG. JUL. ET PAP.

L X I V.

Extra hos caſus, æquo Jure inter omnes legatarios fit hæc deductio.

Quocircà Gaius. In duplicibus (*g*) teſtamentis, ſive de patrimonio quæramus, ea ſola ſubſtantia ſpectatur quam pater quum moreretur (*h*) habuerit: (nec ad rem pertinet, ſi poſt mortem patris filius vel acquiſierit aliquid, vel deminuerit): ſive de legatis quæramus, tam ea quæ in primis quàm ea quæ in ſecundis tabulis relicta ſunt, in unum contribuuntur; tanquam ſi & ea quæ à filii herede reliquiſſet teſtator, à ſuo herede ſub aliâ (*i*) conditione legaſſet. *l.* 79, GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

Igitur Quod vulgò dicitur, in tabulis patris & filii unam Falcidiam ſervari; quam poteſtatem (*k*) habeat videndum eſt? Quamvis enim ſubſtitutus quæ à pupillo relicta ſunt, quum filius extitit, ut æs alienum (*l*) quodlibet debeat; tamen propter ea quæ data ſunt

(*a*) Ab eo enim cui per ſervum ipſius heredem ſcriptum hereditas acquiritur, fideicommiſſa relinqui poſſunt; non etiam legata: : ſuprà Tit. *de Legatis*. N. 83, & 92.

(*b*) Ex perſonâ ſervi ſui per quem hereditatem acquiſivit.

(*c*) Nam ex Conſtitutione Severi, nonniſi cum eorum onere hereditas ad ſubſtitutum tranſit. Priùs ergo illorum habenda eſt ratio, quam eorum quæ à ſubſtituto relicta ſint. Cujac. ad l. 26, ff. *Si quis omiſſ. cauſ.* lib. 16, ad Papin.

(*d*) Nimirùm legatarius petet ſolidum legatum, ſcilicet ducenta; quaſi conditione legati ſui extiterit, utpotè quod Lex Falcidia in cæteris legatis non obtineat. Sed per exceptionem *Doli* ſummovebitur à centum, quæ centum illa petit contra voluntatem teſtatoris, qui Falcidiam ſuo heredi ſervari voluit.

(*e*) Scilicet ut Falcidia detrahatur potiùs ex legato unius legatarii, quàm ex legato alterius, *Sic*, id eſt eo modo qui ſequitur, relinquere debet ei cui nihil vult detrahi.

(*f*) Quo talis eſt ut ex cæteris legatis Falcidia tota detrahatur, ille verò decem illibata habeat.

Heineccius hanc legem ſenſu prorsùs diverſo explicat; cenſetque ad Legem Papiam ea ipſâ inſcriptione pertinere, nullatenùs ad Legem Falcidiam, verbumque *Falcidiam* a Triboniano interpolatum. Senſum autem hujus legis eſſe ait; Poſſe teſtatorem damnare heredem, ut ſarciat jacturam ejus quod Fiſcus abſtulit ei qui per Leges capere non poteſt, nec poſſe Fiſcum cui ſemel ſatisfactum eſt, prohibere quominùs hoc alterum legatum capiat ille legatarius.

(*g*) *Duplicia* teſtamenta appellat, quæ quis ſibi & liberis ſuis impuberibus facit.

(*h*) Vid. ſuprà N. 44.

(*i*) Senſus eſt, legata à ſubſtituto relicta quæ tacitam conditionem habent *Si pupillus impubes deceſſerit*, æquo Jure veniunt in contributione Falcidiæ cum legatis ab ipſo pupillo ſuo herede relictis: quemadmodum, ſi legata à pupillo relicta eſſent ſub quâvis aliâ conditione, putà *Si navis ex Aſiâ venerit*, conditione exiſtente, æquo Jure venirent cum legatis ab eo purè relictis.

(*k*) Id eſt, quem ſenſum.

(*l*) Hæc objectio fieri poſſet: Cùm pupillus hæc legata ab ipſo relicta debuerit; ſubſtitutus qui pupillo heres extitit, ea debet tanquam æs alienum hereditatis pupilli. Atqui æs alienum non venit in contributionem cum legatis: nec enim quidquam heres à creditoribus hereditariis propter Falcidiam detrahere poteſt. Videretur igitur hæc legata non debere venire in contributionem, cum legatis à ſubſtituto relictis. Diverſum tamen ſtatuit Papinianus; quia pupillus ipſa hæc legata non debuit, niſi quatenùs exiſtente ſubſtitutionis pupillaris conditione, per Legem Falcidiam liceret.

tabulis ſecundis, contributioni locus eſt. Secundùm quæ poterit evenire ne ſubſtitutus quicquam retineat (a), vel ut longè plùs habeat Quartæ (b) paternæ hereditatis.

Quid ergo ſi non ſufficiat pupilli hereditas legatis quum patris ſuffeciſſet? De ſuo quadrante nimirùm dabit ſubſtitutus; quoniam pater legavit de ſuo. Nec ad rem pertinet, quòd ex nullo teſtamento præſtatur ultra vires patrimonii (c); cùm in hâc parte Juris, legata quæ tabulis ſecundis relinquuntur, quaſi primis ſub conditione relicta intelliguntur. *l.* 11, § 5, PAPIN. LIB. 29 QUÆSTION.

Maximè autem in ſpecie ſequenti confundi debent legata tam primis quàm ſecundis tabulis relicta. Si quis exheredato filio ſubſtituit heredem inſtitutum, & ab eo tabulis quoque ſecundis legaverit; neceſſariò ratio confundetur, cùm ideò legata valere dixerit Julianus à ſubſtituto relicta, quòd idem patri heres (d) extiterit. *d. l.* 11, § 8.

L X V.

Diximus deductionem quæ ex univerſis legatis fieri debet, æquo Jure inter ſingulos legatarios faciendam eſſe. Hoc ſic accipe ut non in viriles, ſed pro ratâ ejus quod cuique legatum (e) eſt, diſtribuatur.

Hinc Apud Julianum libro trigeſimo-ſecundo Digeſtorum Marcellus notat:

Is qui ſola triginta reliquerat, Titio triginta legavit, Seio viginti, Mævio decem. Maſſurius-Sabinus probat, Titium quindecim, Seium decem, Mævium quinque conſecuturos; ita tamen ut ex his, pro ratâ portione, Falcidiæ ſatisfiat. *l.* 80, *ff. de Legatis* 1°.

Notandum autem, eos quibus ex die aut ſub conditione relictum eſt, hanc deductionem ferre debere; ſed pro ratâ ejus quod deducto interuſurio medii temporis ſupereſt. Quod comprobat Africanus, hoc exemplo propoſito.

Qui ducenta in bonis relinquebat, legavit mihi centum præſenti die, tibi æquè centum ſub conditione. Poſt aliquantum temporis extitit conditio: ita tamen ut ex reditu ejus ſummæ quæ tibi relicta eſt, non ampliùs quàm viginti quinque reciperet (f). Legis Falcidiæ ratio ita habenda erit heredi, ut viginti-quinque conferre ei debeamus (g); & ampliùs fructus quinquaginta medii temporis, qui verbi gratiâ efficient quinque (h). Cùm igitur triginta ſint conferenda; quidam putant quinadena ab utroque noſtrûm conferenda eſſe; quod minimè verum eſt: licèt enim eamdem quantitatem acceperimus, manifeſtum tamen eſt aliquanto uberius eſſe meum legatum. Quare ſtatuendum erit tanto minùs in tuo legato eſſe, quantum ex fructibus ejus heres perceperit. (i) Secundùm quod, in propoſitâ ſpecie computationem ita iniri oportet; ut ex ſeptem partibus ego quatuor, tu tres conferamus: quoniam quidem quarta pars ampliùs in meo quàm in tuo legato eſt. *l.* 88, § 3, AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

L X V I.

Illi quibus adjuncto onere fideicommiſſi, aut ſub conditione aliquid dandi legatum eſt, in hâc deductione partem ferunt; pro ratâ totius quod ipſis legatum eſt, non deducto onere.

Hoc docet Hermogenianus. Si cui, SI DECEM DEDISSET, viginti fundus fuiſſet legatus; is in toto fundo legatarius habebitur (k). *l.* 40, § 1, HERMOGEN. LIB. 4 JURIS EPITOM.

A R T I C U L U S VII.

De Falcidiæ ratione ſeparatim in pluribus hereditatis portionibus ineundâ.

Superioribus Articulis vidimus in genere, quomodo Falcidiæ ratio ineatur. Hic ſpecialiter videndum, quando & quomodo in pluribus hereditatis portionibus ſeparatim ineatur.

§us. 1us.

De caſu quo plures heredes inſtituti aut ſubſtituti ſunt.

L X V I I.

Quamplures ſunt heredes legatis fideicommiſſis-ve gravati: In ſingulis heredibus rationem Legis Falcidiæ componendam eſſe, non dubitatur. Et ideò ſi Titio & Seio heredibus inſtitutis, ſemis hereditatis Titii exhauſtus eſt; Seio autem quadrans totorum bonorum relictus ſit: competit Titio beneficium Legis Falcidiæ. *l.* 77, GAIUS, LIB. 18 AD ED. PROVINC.

L X V I I I.

Quæritur autem, an ſicut in ſingulis heredibus inſtitutis ſeparatim initur ratio Falcidiæ, ita etiam & in ſingulis eidem pupillo ſubſtitutis?

Eâ de re Marcellus ait: Qui quadringenta in bonis habebat, impuberem filium heredem inſtituit; eique ſubſtituit Titium & Seium: nihil à pupillo teſtator legavit, ſed à Titio trecenta. Utrùm ducenta (inquit) præſtabuntur, an centum-quinquaginta? Nam trecenta nullomodo eum præſtare. Mihi videtur verius, non ampliùs eum parte ſuâ erogare compelli: certè nec minùs (l). Secundùm quòd (m) eveniret ut non ſoli committatur ſtipulatio; ſed omnibus heredibus interponenda eſt. Sed causâ cognitâ Falcidiam locum habere, & legatorum modus facit, & æris alieni onus. *l.* 1, § 3, *ff. Si cui plus quàm per L. Falcid.* ULP. LIB. 79 AD ED.

Fuſiùs hanc quæſtionem tractat Papinianus. Si filio (n) ſuo duos ſubſtituerit, & alterius portionem oneraverit; tractari ſolet, an ex perſonâ ſuâ Falcidiam poſſit inducere ſubſtitutus, quam pupillus non haberet, vel (o) unus pupilli ſubſtitutus? Et facilè quis dixerit, conſequenter prioribus (p) quæ de patrimonii ratione dicta ſunt, non eſſe Falcidiæ locum; & ultra vires portionis conveniendum alterum ſubſtitutum. Sed verior eſt diverſa ſententia; perindè huic Quartam relinquendam exiſtimantium,

(a) Ob detrimentum quod paſſa erit hereditas; cùm debeat habere dodrantem hereditatis quanti erat tempore mortis.

(b) Si hereditas aucta ſit; nam æſtimatur tempore mortis.

(c) Cujacius Obſerv. IV, 34. monet *patrimonium* hic accipi pro dodrante; quia reſpectu legatorum in teſtamento paganico, vires patrimonii finiuntur dodrante. Cæterum tenebitur quidem ſubſtitutus, hoc caſu ultra dodrantem hereditatis pupilli quæ ad ipſum pervenerit, at non ultra aſſem. Nunquam enim tenetur heres legatariis ultra id quod ad ipſum pervenit. (ſupra Tit. *de Legatis* Part. 1, Sect. 6, art. 2.) niſi fortè in pœnam non facti Inventarii, ut teſtè obſervat Cujacius d. loco. Hinc rectè ſuprà dixit Juriſconſultus *de ſuo quadrante nimirùm dabit*, non verò dixit *de ſuo* ſimpliciter. Perperam ergo cenſet Goveanus hæc verba *quadrante nimirùm* eſſe expungenda.

(d) Alioquin ab exheredati ſubſtituto legari non potuiſſet: ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis*, N. 91.

(e) (*Au ſol la livre.*)

(f) Heres.

(g) Quæ cum aliis viginti-quinque, quæ ex fructibus centum ex die legatorum percepit, efficient quinquaginta quæ pro Falcidiâ retinere debet.

(h) Nam heres debet habere Quartam & Quartæ fructus.

(i) Adeoque legatum *Centum* tibi ſub conditione relictum, æſtimabitur duntaxat *Septuaginta-quinque*; deductis nimirùm viginti-quinque quæ ex hujus reditu pendente conditione heres percepiſſe ſupponitur. Ergo in legato *Centum* purè mihi relictorum, est quarta pars ampliùs quàm in tuo; adeòque in triginta quæ Falcidiæ deſunt, conferre debeo plus quartâ parte quàm tu: nimirùm ego quatuor ſeptimas partes, tu tres ſeptimas.

(k) Sed ipſe deducet ei erga quem gravatus eſt, pro ratâ deductionis quam paſſus eſt: ut vid. ſupra.

(l) Quod hic dicit, *non minùs parte ſuâ præſtare eum teneri*, mox corriget ¶ *Sed causâ cognitâ*. Adde l. ſeq.

(m) Senſus eſt. Quod ſi ita eſt, ut in univerſis, non verò in ſingulis pupilli heredibus, ratio Falcidiæ iniri debeat; eveniret, ut, quum incertum eſt fortè propter æs alienum conditionale an Falcidia locum habitura ſit, & plures pupilli heredes ſunt, quorum alii plus alii minus legatis gravati ſint; ſtipulatio quæ à legatariis exigitur *Quanto plus quàm per Falcidiam licet ceperint reddi*, non ei ſoli committeretur qui multum gravatus eſt, *ſed* & eis heredibus qui minùs gravati ſunt; adeoque eſſet hæc cautio *omnibus heredibus* interponenda.

Res exemplo patebit. Aliquis octuaginta habens in bonis, & quadringinta in ære alieno conditionali, inſtituit pupillum; eique ſubſtituit duos heredes ex æquis partibus. A primo legavit ducenta, & à ſecundo centum-quinquaginta. Si in ſingulis heredibus ſpectatur an quiſque ſuæ portionis quartam habeat, exiſtente æris alieni conditione, ſoli primo committetur ſtipulatio, non etiam ſecundo. Nam deducto ære alieno hereditas eſt quadringentorum, adeoque ſemis cujuſque heredis, ducentorum. Cùm autem à ſecundo legata ſint centum-quinquaginta, remanent ipſi quinquaginta: quod ſufficit ad quartam ejus ſemiſſis. Verùm ſi (ut dictum eſt) non in ſingulis, ſed in univerſis heredibus ſpectatur an Falcidiæ locus ſit, in hâc ſpecie, utrique heredi ſtipulatio committetur. Ita enim computabitur: Deducto ære alieno ſuperſunt quadringenta in hereditate, adeoque Falcidia eſt centum, legata ſunt trecenta & quinquaginta. Debent igitur ex his legatis detrahi quinquaginta, quæ eſt eorum ſeptima pars; adeoque ſingulis legatis, tam à ſecundo quàm à primo relictis ſeptima pars detrahi; tam ſecundo igitur quàm primo committetur ſtipulatio. Ita quidem fieri deberet, ſi ſecundùm ſententiam quam Juriſconſultus retulit, in univerſâ hereditate non in ſingulis heredibus Falcidia ſpectaretur: verùm hanc ſententiam modo improbat; & ſtatuit in ſingulis heredibus Falcidiam locum habere ¶ *ſed causâ*.

(n) Finge eum qui quadringenta in bonis habebat, filium impuberem inſtituiſſe, & ei ſubſtituiſſe Titium & Caium, à pupillo legaſſe centum, à Titio ducenta.

(o) Id eſt; vel quam ſubſtitutus qui in ſemiſſe ſuâ oneratus eſt, non haberet; ſi eſſet ipſe unus, seu ex aſſe, *pupilli ſubſtitutus*.

(p) His ſcilicet quæ ſuprà diximus, confundi rationem legatorum oportere tam à pupillo quàm à ſubſtituto relictorum.

Google

atque ita ſi patri heres extitiſſet. Ut enim (a) opes patris & contributio legatorum indè capiunt & formam & originem; ita plures ſubſtituti, ſubductâ perſonâ pupilli, revocandi ſunt ad intellectum inſtitutionis. Quid tamen dicemus de altero ſubſtituto (b) qui non eſt oneratus; ſi fortè nondum legata pupillus à ſe relicta ſolvit, & aliquid ultra dodrantem ſit in omnibus (c)? Et ipſum Falcidiam habiturum. Atquin (d) Quartam habet, neque idem patiatur inſtituti comparatio: rurſùs (e) ſi negemus, aliud apertè quàm quod vulgò probatum eſt reſpondetur. Itaque varietas (f) exiſtet: ut is quidem qui proprio nomine oneratus eſt, velut inſtitutus deſideret Quartam; alter autem qui non eſt oneratus, ut ſubſtitutus, licèt portio (g) largiatur ejus, non in ſolidum conveniatur propter calculi confuſionem (h). Huic conſequens eſt ut, ſi pupillo de Falcidiâ cautum fuit (i), duobus committatur ſtipulatio; videlicèt in eam quantitatem quam unuſquiſque ſibi retinere potuiſſet. *l.* 11, § 6, PAPIN. LIB. 29 QUÆST.

Conſonat quod ait Gaius. Si is qui quadringenta in patrimonio habebat, filio impubere herede inſtituto ducenta legaverit; eique Titium & Seium heredes ſubſtituerit, & à Titio centum legaverit; videamus quid Juris ſit ſi nondum ſolutis legatis pupillus deceſſerit, & ob id ea legata utrique debent? Solus heres Titius utetur Lege Falcidiâ. Cùm enim ducenta ex hereditate pupilli ad eum pertineant; ducenta legatorum nomine debet, centum ex ducentis quæ pupillus debebat, & centum quæ ipſe dare juſſus eſt. Itaque ex utrâque quantitate Quartâ deductâ habebit quinquaginta. In perſonâ verò Seii, Falcidia non intervenit; cùm ad eum ex hereditate pupilli ducenta pertineant, & debeat legatorum nomine centum ex ducentis quæ à pupillo relicta ſunt. Quòd ſi pupillus ſolvat legata; debent curare tutores pupilli, ut caveant legatarii. *l.* 80, GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD ED. PRÆTORIS.

Obiter nota quòd, ſi tutores hoc non curaverint, ſubſtituti illos eo nomine habent obligatos. Undè Julianus: Reperitur caſus quo heres agere poteſt, quamvis teſtator agere non potuerit: veluti ſi tutor quum ſolveret legata, non interpoſuerit ſtipulationem QUANTO PLUS quàm per Legem Falcidiam capi licuerit, ſolutum fuerit, reddi. Pupillus quidem eo nomine TUTELÆ non agit (k), ſed heredi (l) ejus hoc quoque nomine tutor obligatus erit. *l.* 84, JULIAN. LIB. 13 DIGEST.

§us. 2us.

De caſu quo unus ex pluribus partibus ſcriptus eſt; aut partes duorum ad tertium perveniunt.

L X I X.

Vidimus in pluribus inſtitutorum ac ſubſtitutorum perſonis ſeparatim iniri rationem Falcidiæ.

Quòd ſi unus ex pluribus partibus ſcriptus ſit heres: non in ſingulis partibus initur ratio Falcidiæ; ſed diverſæ partes ex quibus ſcriptus eſt, miſcentur.

Hoc docet Julianus. Si tu ex parte quartâ, Titius ex parte quartâ heredes ſcripti fueritis; deindè tu ex parte dimidiâ heres inſtitutus fueris ſub conditione; & legata, item libertates datæ fuerint: pendente conditione libertates competent, legata tota præſtabuntur; quia ſive conditio extiterit, te herede exiſtente utraque valent; ſive conditio defecerit, tu & Titius heredes eritis. Lege Falcidiâ ſi hoc quæris, an exiſtente conditione miſcetur quadrans tuus & ſemis; atque ita pro dodrante ratio ponenda eſt cum his quibus à te purè legatum eſt? reſpondebimus, Miſceri duas partes. *l.* 87, § 3, JULIAN. LIB. 61. DIGEST.

Idem obtinet etiamſi partem ex primis tabulis, partem ex ſecundis tabulis haberet.

Hinc V. G. Coheres impuberi filio datus, eidemque ſubſtitutus; legata è ſecundis tabulis relicta perindè præſtabit, ac ſi purè partem, & ſub conditione partem alteram accepiſſet. *l.* 41, § 6, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſtit.* PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Obiter nota. Non idem ſervabitur, alio (m) ſubſtituto. Nam ille (n) Falcidiæ rationem induceret; quaſi planè ſub conditione primis tabulis heres inſtitutus; tametſi maximè coheres filio datus quadrantem integrum obtineret. Nam (o) & quum legatum primis tabulis Titio datur, ſecundis autem tabulis eadem res Sempronio; Sempronius quandoque Titio concurrit. *d.* § 6.

L X X.

Similiter quum portiones ex quibus diverſæ perſonæ ſcriptæ fuerant heredes, ad tertiam perſonam æquè principaliter perveniunt; eo caſu indiſtinctè tenendum eſt partes miſceri.

Hinc Papinianus. Duobus impuberibus ſubſtitutum utrique heredem exiſtentem, in alterius hereditate Falcidiâ non uti convenit; ſi de bonis alterius impuberis quartam partem hereditatis patris, quæ ad filios pervenerit, retineat. *l.* 14, § 2, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

§us. 3us.

De caſu quo pars unius coheredi adcreſcit.

L X X I.

Quando coheres in partem coheredis ſuccedit; notiſſima eſt diſtinctio ut, ſi pars legatis non onerata, parti legatis exhauſtæ accedat, miſceantur partes; contrà autem non miſceantur (p), ſi pars legatis exhauſta parti non oneratæ accedat.

Utramque hujus regulæ partem, comprobat Gaius. Ita ille in ſpecie duorum heredum inſtitutorum.

Quòd ſi alterutro eorum deficiente alter heres ſolus extiterit; utrùm proindè ratio Legis Falcidiæ habenda ſit, ac ſi ſtatim ab initio is ſolus heres inſtitutus eſſet, an ſingularum portionum ſeparatim cauſæ ſpectandæ ſunt? Et placet, ſi ejus pars legatis exhauſta ſit quæ heres extiterit, adjuvari legatarios per deficientem partem; quia ea non eſt legatis onerata: quia & legata

(a) Senſus eſt: Quemadmodum *Opes patris*, id eſt; hereditas patris in ponendâ ratione Falcidiæ ſola æſtimatur, ſola conſideratur qualis erat tempore mortis ejus; quemadmodum *Contributio legatorum* hanc etiam formam habet, ut omnia tam primis quàm ſecundis tabulis relicta conſiderentur tanquam omnia ſint à patre relicta: ita etiam illi *ſubſtituti* debent in hâc Falcidiæ ratione conſiderari, non tanquam heredes pupilli, ſed tanquam heredes patris. Atqui in ſingulis heredibus teſtatoris ſeparatim initur ratio Falcidiæ: debet igitur in iſtis ſubſtitutis ſeparatim iniri.

(b) Id eſt, de Caio *qui non eſt oneratus* per legata ab ipſo relicta; quæ dodrantem portionis ipſius non excedunt.

(c) Scilicet ſi omnia legata quæ tam ex perſonâ pupilli quàm ex ſuâ debet, dodrantem portionis ejus excedant. Finge ab hoc Caio legata eſſe centum-quinquaginta; quæ, cum his quinquaginta quæ ex perſonâ pupilli debet, efficiunt ducenta; adeoque portionem ejus exhauriunt.

(d) Senſus eſt: Caius ille ſimul cum Titio ſubſtitutus, quartam portionis ſuæ legatis ab ipſo relictis habet non oneratam. Ergo, ſi (ut diximus) debet conſiderari ut directè inſtitutus *ſubductâ pupilli perſonâ*, non debet implorare Falcidiam.

(e) Id eſt; Si negamus hunc Caium debere habere Falcidiam, reſpondebimus contra vulgatam & probatam ſententiam; ſecundùm quam, in ratione Falcidiæ legata tam à pupillo quam à ſubſtituto relicta in unum contribuuntur, ut ex his omnibus Falcidia detrahatur. Undè concludendum relinquit, debere hunc habere Falcidiam.

(f) Inter utrumque ſubſtitutum. Nam Titius ex ſuâ perſonâ Falcidiam habebit, ut inſtitutus ſcilicet & ſuo nomine, Caius eam habebit ut ſubſtitutus & ex perſonâ pupilli.

(g) Id eſt; *licèt* dodrans portionis ex quâ ſubſtitutus ille eſt heres, ſuppeditet unde ſolvantur legata ab ipſo relicta.

(h) *Calculi confuſionem* appellat contributionem legatorum à pupillo relictorum, quibus pro dimidiâ tenetur; & quæ cum legatis ab ipſo relictis in unum contribuuntur: unde fit ut portio ejus exhauriatur.

(i) Stipulatione de quâ in Tit. ſeq.

(k) Nam ſi in tutelam ſuam venerit; evaneſcente ſubſtitutionis conditione, legata à ſubſtitutis relicta extinguuntur, nec eſt Falcidiæ locus. Undè fit ut ex omiſſione hujus cautionis pupillus nullum damnum ſenſerit

(l) Sed ſi impubes deceſſit, conditio ſubſtitutionis extitit; legata à ſubſtitutis relicta Falcidiæ locum faciunt; damnumque ſenſit hereditas pupilli, quod tutor hanc cautionem omiſerit. Poteſt igitur eo nomine ab heredibus pupilli tutor conveniri; quamvis ab ipſo pupillo ſi in tutelam ſuam perveniſſet, conveniri non potuiſſet.

(m) Id eſt, ſi non is coheres, ſed alius ſit pupillo ſubſtitutus.

(n) *Nam ille* in ſuâ portione (ſi fortè legatis ab ipſo relictis onerata eſt) Falcidiæ rationem inducet; quaſi, ſubductâ pupilli perſonâ, eſſet directè teſtatoris heres ſub eâ conditione *Si pupillus intra pubertatem deceſſerit.*

(o) Mirùm videri non debet quòd is ſubſtitutus, & is qui directè teſtatori ſcriptus fuit heres & coheres pupillo datus, habeantur invicem coheredes: nam is cui eadem res primis tabulis, & is cui ſecundis tabulis relicta eſt, habentur collegatarii.

(p) Cur non miſceantur, vid. rationem in l. 87, § 4, cum Notis infrà N. 73.

quæ apud heredem remanent (*a*), efficiunt ut cæteris legatariis aut nihil aut minùs detrahatur.

Si verò defecta pars fuerit exhauſta; perindè in eâ ponendam rationem Legis Falcidiæ, atque ſi ad eum ipſum pertineret à quo defecta fieret. *l.* 78, GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD EDICT. PRÆTORIS.

Suffragatur Paulus. Id quod ex ſubſtitutione coheredis ad coheredem pervenit, proficit (*b*) legatariis: is enim ſimilis eſt heres, ex parte purè ex parte ſub conditione heredi inſtituto. Sed ea (*c*) quæ ab eo legata ſunt, ſi omiſerit hereditatem, non augebuntur: ſcilicet ſi ab eo nominatim data ſunt, non QUISQUIS MIHI (*d*) HERES ERIT. *l.* 1, § 13, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

L X X I I.

Quod ſpectat ad priorem regulæ partem, ſcilicet miſceri partes quum pars non onerata accedit exhauſtæ; eam etiam hoc exemplo adſtruit Ulpianus. Si Titio & Mævio heredibus inſtitutis, qui quadringenta relinquebat, à Titio ducenta legaverit (*e*), &, quiſquis heres eſſet, centum; neque Mævius hereditatem adierit: trecenta Titius debebit (*f*). *l.* 61, *ff. de Legatis* 2°. ULP. LIB. 18 AD LEG. JUL. ET PAP.

Item in ſpecie in quâ quis filium impuberem & Titium ex æquis partibus inſtituerat, & Titium impuberi ſubſtituerat; ait Julianus. Quòd ſi extranei heredis ſemis totus legatus fuerit, iſque pupillo à quo nihil legatum erat ex ſubſtitutione heres extiterit: poterit dici augeri legata, & perindè agendum ac ſi cuilibet coheredi (*g*) ſubſtitutus fuiſſet, eoque omittente hereditatem ex aſſe heres extitiſſet: quia ſemper ſubſtitutus rationem Legis Falcidiæ ex quantitate bonorum quæ pater reliquerit, ponet. *l.* 87, § 5, JULIAN. LIB. 61, DIGEST.

Eadem dicenda ſunt, & ſi pater duos impuberes heredes inſtituerit, & eoſdem invicem ſubſtituerit, deindè jure ſubſtitutionis ad alterum hereditas reciderit; & Legis Falcidiæ ratio habenda ſit. *d. l.* 87, § 6.

L X X I I I.

Secundam autem regulæ partem, nimirùm partes non miſceri ſi exhauſta accedat non onerata, Paulus rursùs comprobans, ſimul docet non ſemper fuiſſe indubitatam; variaſque de eâ re fuiſſe diverſorum Auctorum ſententias. Ita ille: Si coheredis mei portio exhauſta ſit, mea integra; & illam vindicavero: Caſſius confundendas eſſe partes exiſtimat, Proculus contrà: in quâ ſpecie & Julianus Proculo (*h*) aſſenſit. Quam ſententiam probabiliorem eſſe puto. Sed & Divus Antoninus judicaſſe dicitur, [non] commiſcendas (*i*) eſſe utraſque partes in computatione Legis Falcidiæ. *ſup. d. l.* 1, § 14.

Circa ſecundam eandem regulæ partem adhuc obſervandum eſt; obtinere quidem eam quum ex jure accreſcendi pars onerata accedit non oneratæ: verùm ceſſat, ſi ex ſubſtitutione pars accedat.

Hòc docet Julianus. Qui filium ſuum impuberem & Titium æquis partibus heredes inſtituerat, à filio totum ſemiſſem legaverat, à Titio nihil; & Titium filio ſubſtituerat. Quæſitum eſt, cùm Titius ex inſtitutione adiſſet, & impubere filio mortuo ex ſubſtitutione heres extitiſſet; quantum legatorum nomine præſtare deberet? Et placuit ſolida legata eum præſtare debere. Nam confuſi duo ſemiſſes efficerent ut circà Legem Falcidiam totius aſſis ratio haberetur (*k*), & ſolida legata præſtarentur.

Sed hoc ita verum eſt; ſi filius, antequàm patri heres exiſteret, deceſſiſſet. Si verò patri heres fuit, non ampliora legata debet ſubſtitutus quàm quibus pupillus obligatus fuerat: quia non ſuo nomine obligatur, ſed defuncti pupilli; qui nihil ampliùs quàm ſemiſſis dodrantem præſtare neceſſe habuit. *l.* 87, § 4, JULIAN. LIB. 61. DIGEST.

De hoc caſu quo ſubſtitutus pupillo, poſtquàm jam patris bonis ſe immiſcuiſſet, ſuccedit; accipienda ſpecies de quâ ita diſputat Papinianus.

Quæſitum eſt ſi quis pupillo coheredem ſubſtituiſſet, quemadmodum Legis Falcidiæ ratio inquiri debeat; & quale eſt quod vulgò diceretur, legatorum rationem ſeparandam? Dixi; Quantum ad legata quæ pater à filio item à ſubſtituto reliquit, nullam fieri poſſe ſeparationem; cùm communi calculo ſubjiciantur, & invicem inducant contributionem: ſed legata quæ ab inſtituto extero data ſunt, permiſceri cæteris non oportere. (*l*) Ideòque quartam pupillo datæ portionis habere ſubſtitutum; quamvis ſuam portionem habeat ut inſtitutus. Et aliam cauſam eſſe ejus qui ex variis portionibus heres ſcriberetur: ibi enim legatorum confundi rationem, non minùs quàm ſi ſemel fuiſſet nuncupatus ex eâ portione quæ conficeretur ex pluribus. Neque referre purè ſæpè, an ſub diverſis conditionibus ſit heres inſtitutus. *l.* 11, § 7, PAPIN. LIB. 29 QUÆST.

Contrà de caſu quo pupillus bonis patris ſe non immiſcuiſſet, accipienda eſt ſpecies quam ita refert Julianus.

Coheres pupillo datus, ſi pro parte ſuâ legata habitâ Legis Falcidiæ ratione præſtiterit, deindè impubere mortuo ex ſubſtitutione heres extiterit, & ſemis pupilli legatis exhauſtus eſt: ex integro Legis Falcidiæ ratio ponenda erit; ut contributis legatis quæ ab ipſo, & quæ à pupillo data fuerant, pars quarta bonorum apud eum remaneat. Licèt enim pupillo heres exiſtat; tamen circa Legem Falcidiam perindè ratio habetur, ac ſi patri heres extitiſſet. Nec aliter augebuntur (*m*) legata quæ ab ipſo ultra dodrantem data fuerant, quàm augentur quum ex parte heres inſtitutus, & coheredi ſuo ſubſtitutus, deliberante coherede, legata habitâ ratione Legis Falcidiæ ſolvit; deindè ex ſubſtitutione alteram quoque partem hereditatis acquirat. *l.* 87, § 8, JULIAN. LIB. 61. DIGEST.

L X X I V.

Quum quis ex parte ſcriptus heres, eo quem in poteſtate habet ipſi coherede dato, portionem ejus quam in poteſtate habet jure poteſtatis acceperit; hæc portio videbitur accedere portioni ex quâ ipſe ſcriptus eſt: adeòque & in hâc ſpecie eadem diſtinctio adhibenda eſt; ut, ſi portio ejus qui in

(a) V. G. Ab herede qui in centum ſuccedit, legata ſunt quatuor legatariis ſingula viginti quinque: unum ex his quatuor legatis defecit. Hoc legatum quod defecit, & *apud heredem remanet*, prodeſt cæteris legatariis quominùs heres Falcidiâ uti poſſit. Pariter quum pars coheredis deficit, & heredi qui legatis gravatus eſt accreſcit; debet hæc pars legatariis proficere, quominùs ſit Falcidiæ locus.

(b) Finge: Qui quadringinta in bonis habebat; Titium & Caium heredes inſtituit, Titium Caio ſubſtituit, à Titio legavit ducenta, à Caio nihil. Caius omittit hereditatem. Portio Caii quæ ex ſubſtitutione ad Titium pervenit legatis non onerata *proficit legatariis* quibus à Titio relictum eſt, ut ſolida ſua legata conſequantur; & Falcidiæ locus non ſit, cui fuiſſet locus ſi portioni Titii oneratæ hæc pars non acceſſiſſet.

(c) Sed ſi vice verſâ Titius omittat hereditatem, & ejus portio onerata legatis perveniat ex jure accreſcendi ad Caium coheredem qui oneratus non eſt; non ideo minùs Caius utetur Falcidiâ quâ uſus fuiſſet Titius in parte quæ accreſcit. Fingimus autem ex jure accreſcendi, non ex aliquâ ſubſtitutione vulgari, partem Titii ad Caium pervenire; ne alioquin pugnaret hæc lex cum l. 87, § 4. infrà mox N. 73.

(d) Hoc caſu Caius cui ex jure accreſcendi obtigit portio ex quâ ſcriptus erat Titius, non poterit uti Falcidiâ ex perſonâ Titii, quia non à Titio relicta ſunt legata, ſed ab eo *quiſquis heres erit*.

(e) Sic fit ut ſemis ex quo Titius inſtitutus eſt, ſit exhauſtus.

(f) Scilicet miſcentur partes, & perindè eſt ac ſi inſtitutus eſſet ex aſſe; porro cùm in aſſe ſint quadringinta, ſupereſt adhuc ei integra Quarta.

(g) Non oneratæ legatis.

(h) Cujacius cenſet ſubſtituendum *Caſſio*: quia Julianus fuit Caſſianus ſeu Sabinianus. Hanc emendationem non probo. Nam Paulus qui in d. l. 1, § 13. mox ſuprà N. 71. ſequitur ſententiam Proculi, non poteſt hic ſupponi probare contrariam Caſſii ſententiam. Dic ergo quod Julianus, quamvis Caſſianus, tamen eâ in re à Sectæ ſuæ magiſtris receſſit, Proculo aſſentiens.

(i) Legendum *non commiſcendas*, Cujacius & Zoeſius & alii Interpretes rectè monent, & contextûs ratio evincit: ſi quidem hoc Decretum Paulus in ſuæ ſententiæ firmamentum adducit.

(k) Ratio eſt quòd is cui portio deficiens accedit ex cauſâ ſubſtitutionis, ſimilis eſt ei qui ex parte purè, ex alterâ ſub conditione inſtitutus eſt. Hic in toto aſſe inſtitutus eſt, adeòque unica totius aſſis Falcidiæ ratio ineunda eſt. At quum ex jure accreſcendi ſuccedit, in unâ portione duntaxat inſtitutus eſt; alteram ex alterius perſonâ inſtitutione conſequitur, in cujus locum jure accreſcendi ſuccedit. Cùm igitur ex ſuâ & quaſi ex alterius perſonâ ad hereditatem veniat, duæ Falcidiæ ineundæ ſunt. Nota autem hic ſupponendum à ſubſtituto repetita fuiſſe legata: alioquin ſubſtitutus ea, tempore Juliani, non debuiſſet; cùm demum ex Conſtitutione Severi obtinuerit ut tacitè à ſubſtitutis & coheredibus repetita intelligerentur.

(l) Finge: Qui CCCC. in bonis habebat, inſtituit heredes filium impuberem, & Titium extraneum, ſingulos ex ſemiſſe: à filio impubere legavit 140, à Titio decem; & ſecundis tabulis, ab eodem Titio ſubſtituto legavit ſexaginta. Uterque heres extitit; & poſtea pupillus impubes deceſſit. In ratione Falcidiæ contribuentur 140. primis tabulis ab impubere relicta, cum ſexaginta quæ à ſubſtituto ſecundis tabulis relicta ſunt; & perinde videbitur ac ſi ducenta à ſubſtituto relicta eſſent: adeòque ſemis ex quo impubes inſtitutus eſt, & in quem Titius ex ſubſtitutione ſuccedit, exhauſtus eſt legatis. Non confundentur autem hæc legata, cum illis (decem nempè) quæ primis tabulis à Titio relicta ſunt; non confundetur is ſemis in quem Titius pupillo jam heredi facto ex ſubſtitutione ſuccedit, cum eo ſemiſſe quem Titius ex ſuâ inſtitutione habet, & Falcidiam quam in ſemiſſe impuberis velut ejus nomine retinet, habebit intactam

(m) Id eſt, ut Cujacius ad h. l. interpretatur; *& pariter augebuntur legata quæ ab ipſo &c.* quemadmodum *augentur quum ex parte &c.*

poteſtate eſt non onerata accedat portioni patris aut domini oneratæ, miſceantur portiones in ratione Falcidiæ; contrà vice verſâ obtineat.

Hac regula quoad primam partem declaratur, in ſpecie quâ uxor Maritum ſuum & filium communem æquis partibus heredes inſtituit. Quæſitum eſt an in ratione Legis Falcidiæ imputandum ſit marito, quod ad eum ex eâdem hereditate per filium pervenit? Reſpondit; Si ex inſtitutione filii tantum retineat, quantum ad Falcidiam ſatis ſit; nihil Quartæ nomine deducendum. *l.* 25, SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

In ſequenti autem ſpecie, regula quoad utramque partem adſtruitur.

Si ego & ſervus meus heredes inſtituti ſimus ex diverſis partibus, nec à ſervo erogatus dodrans; his quibus à me legatum eſt contra Falcidiam proderit, quod ex portione ſervi ad me pervenit ſupra Falcidiam ejus portionis: ex contrario [quemadmodum] ſi ſervo (*a*) meo ſervus, & mihi decem legata fuerint, ſervi Falcidia ex decem mihi legatis non tenetur; exemplo eodem Falcidiæ. Nam Quartam retineo ex perſonâ ſervi, quamvis de meâ portione nihil exhauſtum ſit. *l* 21, § 1, PAUL. LIB. 12 QUÆST.

Hæc autem diſtinctio ita demùm ſervatur; ſi is cujus portionem jure poteſtatis quæſivi, erat in meâ poteſtate quum adiit hereditatem, eamque juſſu meo adiit.

Qoòd Si coheredem meum poſt aditam hereditatem adrogavero; non dubitabitur quin ſeparandæ (*b*) ſint portiones, perindè atque ſi coheredi meo heres extitiſſem. *l.* 1, § 15, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

§us. 4us.

Quæ deductiones fiant ex illâ hereditatis portione quæ Falcidiam patitur.

L X X V.

Vidimus quando ſeparatim in aliquâ hereditatis portione Falcidiæ ratio ineatur.

Patet autem hoc caſu, pro eâ parte fieri oportere deductiones de quibus ſuprà Art. 4°.

Si tamen ex parte ſcriptus heres in cujus portione ratio Falcidiæ initur, aliquod æs alienum damnatus ſit exſolvere ſolus; In Legem Falcidiam, æris alieni rationem in hereditate relicti quod unus ex heredibus ſolvere damnatus ſit, ipſe ſolus habebit. *l.* 8, PAPIN. LIB. 14 QUÆST.

Conſonat quod docet Terentius-Clemens, in ſpecie in quâ ab uno ex heredibus aliquid uxori legatum erat pro ipſius dote. Cùm enim ipſa maluiſſet De dote *agere, ait Juriſconſultus, ſolum eum heredem à quo legatum erat hanc actionem aſque ad ſummam legati excipere debere.*

Deindè addit: Sed de legatis & Legis Falcidiæ ratione bellè dubitatur; utrùm is in quem ſolum dotis actio detur, legata integra ex perſonâ ſuâ debeat, perindè ac ſi omnes heredes dotem præſtarent, an dotem totam in ære alieno computare, quia in eum ſolum actio ejus detur? Quod ſanè magis rationem habere videtur. *l.* 53, § 2, *ff. de Legatis* 2°. LIB. 4 AD LEG. JUL. ET PAP.

ARTICULUS VIII.

Quomodo hoc quod Falcidia detrahit, heres conſequatur.

§us. 1us.

De caſu quo res legatæ adhuc penès heredem ſunt.

L X X V I.

Falcidiam heres eo caſu retinere poterit ex ſingulis rebus legatis.

Quid autem ſi res legatæ individuæ eſſent? Ad hanc quæſtionem ita Gaius. Quædam legata diviſionem non recipiunt; ut ecce legatum viæ, itineris, actûs-ve: ad nullum enim ea res pro parte poteſt pertinere. Sed & ſi opus municipibus heres facere juſſus eſt, individuum videtur legatum: neque enim ullum balineum aut ullum theatrum aut ſtadium feciſſe intelligitur, qui ei propriam formam quæ ex conſummatione contingit, non dederit. Quorum omnium legatorum nomine, etſi plures heredes ſint, ſinguli in ſolidum tenentur. Hæc itaque legata quæ dividuitatem non recipiunt, tota ad legatarium pertinent. Sed poteſt heredi hoc remedio ſuccurri; ut æſtimatione factâ legati, denuntiet legatario ut partem (*c*) æſtimationis inferat; ſi non inferat, utatur adversùs eum exceptione Doli mali. *l.* 80, § 1, GAIUS, LIB. 3 DE LEGATIS AD EDICTUM PRÆTORIS.

Idem docet Papinianus. Lege Falcidiâ interveniente; legata ſervitus, quoniam dividi non poteſt, non aliter in ſolidum reſtituetur, niſi partis offeratur æſtimatio. *l.* 7, PAPIN. LIB. 7 QUÆST.

L X X V I I.

Sed uſusfructus legatus venit in computationem Legis Falcidiæ. Nam diviſionem recipit: adeò ut ſi duobus legatus fuerit, ipſo Jure ad ſingulos partes pertineant. *l.* 81, GAIUS, LIB. 11 AD ED. PROVINC.

Quocircà Paulus. Si uſusfructus legatus ſit, qui & dividi poteſt, non ſicut cæteræ ſervitutes individuæ ſunt: Veteres quidem æſtimandum totum uſumfructum putabant, & ita conſtituendum quantum ſit in legato. Sed Ariſto à Veterum opinione receſſit: ait enim; Poſſe quartam partem ex eo ſicut ex corporibus retineri. Idque Julianus rectè probat.

Sed operis ſervi legatis, cùm neque uſus neque uſusfructus in eo legato eſſe videtur, neceſſaria eſt Veterum ſententia ut ſciamus quantum eſt in legato: quia neceſſariò ex omnibus quæ ſint facti (*d*) pars decedere debet, nec pars operæ intelligi poteſt. *l.* 1, § 9, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

Obiter nota. Immò & in uſufructu ſi quæratur quantum hic capiat cui uſusfructus datus eſt, quantum ad cæterorum legatorum æſtimationem, aut etiam hujus ipſius, ne dodrantem excedat legatum; neceſſariò ad Veterum ſententiam revertendum (*e*) eſt. *d.* § 9.

L X X V I I I.

Non ſolùm ex ſingulis rebus legatis, ſed quum legata quantitas in plures penſiones ſolvenda eſt; ex ſingulis penſionibus retinetur Falcidia.

Igitur Annuâ, bimâ, trimâ die, aureis centenis legatis: ex omnibus ſummis, non tantùm ex poſterioribus portionem Legi Falcidiæ detrahi placuit. *l.* 32, § 3, MÆCIAN. LIB. 9 FIDEICOM.

Conſonat quod ait Paulus. Lex Falcidia ſi interveniat, in omnibus penſionibus locum habet. Sed hoc ex poſt facto (*f*) apparebit: ut putà in annos ſingulos legatum relictum eſt; quandiù Falcidia nondum locum habet, integræ penſiones annuæ dabuntur. Sedenim ſi annus venerit, quo ſit ut contra Legem Falcidiam ultra dodrantem aliquid debeatur; eveniet ut retrò omnia legata ſingulorum annorum imminuantur. *l.* 47, ULPIAN. LIB. 79 AD ED.

L X X I X.

Cùm heres ex ſingulis rebus legatis partem Legis Falcidiæ detrahere poſſit; hinc Interdum evenit ut propter rationem Legis Falcidiæ ſequens legatum extinguatur: veluti ſi fundus & ad eum via legata ſit per alium fundum. Nam ſi pars ſundi remanſerit in hereditate,

(*a*) Hanc vocem *quemadmodum* puto textui reſtituendam. Senſus eſt: *Quemadmodum ſi ſervo meo aliqua res, puta ſervus, & mihi decem legata fuerint;* quamvis utrumque legatum mihi quæratur, non confunditur ratio Falcidiæ, & ſeparatim detrahitur tam ex re quæ ſervo meo legata eſt, quàm ex decem mihi legatis: ita quum *Ego & ſervus meus ſumus inſtituti heredes*, & portio ſervi mei eſt onerata legatis; debet ſeparatim iniri ratio Falcidiæ; & Quarta quæ ex *perſonâ ſervi* mei mihi competit, non ideo minùs mihi competit quòd *de meâ portione* ex quâ ſcriptus ego ſum *nihil exhauſtum ſit.*

(*b*) Indiſtinctè *ſeparandæ.*

(*c*) Eam ſcilicet quæ ex Lege Falcidiâ detrahenda eſt.

(*d*) Id eſt; ex omnibus legatis, etiam ex illis quæ in facto conſiſtunt, pars ex Lege Falcidiâ decedere debet.

(*e*) Qui volebant æſtimari uſumfructum. Æſtimandus enim erit uſusfructus; ut ex ejus æſtimatione ſciatur, an legatum dodrantem excedat; item ut ſciatur quantum pro ratâ decedere debeat à legato uſusfructûs. Cæterùm (ut rectè obſervat Gloſſa) in eo ſolo ad ſententiam *Veterum revertendum* erit, quod oporteat æſtimare uſumfructum, ſed pars quam auferendam eſſe conſtiterit, non ab æſtimatione, ſed ab ipſo uſufructu auferetur.

(*f*) Nec obſtant leges 55 & 68, ſuprà N. 61, in quibus ab initio æſtimatur legatum annuum in computatione Falcidiæ. Ita quidem, quum jam ab initio conſtabat locum eſſe Falcidiæ. In hâc verò ſpecie expectatur ut annus ſequentium penſionum venerit; quia per hoc ſit ut ſit locus Falcidiæ, qui alioquin non eſſet locus, ita Factus.

Digitized by Google

non poteſt procedere viæ legatum; quia per partem ſervitus acquiri non poteſt. *l.* 49, § 1, PAUL. LIB. 12 AD PLAUT.

Et quidem ita ſtricto Jure obtinere deberet. Æquitas autem contrà ſuadet. Igitur Si fundus mihi legetur & via; in Falcidiæ ratione, ſi tantum ſit in viâ quantum ampliùs eſt in Falcidiâ (*a*), integer fundus capietur; & via perit. *l.* 23, SCÆVOLA, LIB. 15 QUÆST.

Planè illud patet quod notandum ſubjicit Juriſconſultus: Sed ſi via legetur, nec ſolvendo ſit hereditas, non debebitur. *d. l.* 23, ¶ *ſed ſi.*

Quid autem in ſequenti quæſtione? Videndum etiam; ſi, fundo & viâ legato (*b*), minùs ex utroque deſideret (*c*) quàm ſit viæ pretium? Poteſt coactâ ratione dici, non tantùm fundum ſolidum capi, ſed etiam [viam (*d*); ita tamen] ut doli exceptio (*e*) tantum ſarciat quantum deeſt, ne plus habeat quàm Falcidia deſiderat: ut tunc ſolùm via intercidat, quoties plus (*f*) Falcidia deſiderat quàm eſt viæ pretium. *d. l.* 23, ¶ *videndum.*

§us. 2us.

Quomodo heres apud quem non ſunt res legatæ, Falcidiam retineat.

LXXX.

Si ex pluribus rebus legatis heres quaſdam ſolverit; ex reliquis Falcidiam plenam per Doli exceptionem retinere poteſt, etiam pro his quæ jam data ſunt. *l.* 16, SCÆVOLA, LIB. 3 QUÆST.

Multò magis: Sed & ſi una ſit res legata cujus pars ſoluta ſit, ex reliquo poteſt plena Falcidia retineri. *d. l.* 16, § 1.

Quòd ſi res legata, ſit tota penès legatarium (putà, ipſi à defuncto commodata); partem quam Falcidia detrahit, poterit heres vindicare.

Hoc docet Scævola. Lineam margaritarum trigintaquinque legavit: quæ linea apud legatarium fuerat mortis tempore. Quæro an ea linea heredi reſtitui deberet, propter Legem Falcidiam? Reſpondit, Poſſe heredem conſequi ut ei reſtituatur; ac, ſi malit, poſſe vindicare partem in eâ lineâ quæ propter Legis Falcidiæ rationem deberet remanere. *l.* 26, SCÆVOLA, LIB. 5 RESPONS.

LXXXI.

Quòd ſi legatario ab herede aut heredis voluntate tradita ſit; heres eo nomine habebit CONDICTIONEM INDEBITI.

Hoc docet Paulus. Si legatarius poſſeſſionem nactus eſt, & non poteſt avocari ei res (*g*) quia voluntate heredis errantis nactus eſt poſſeſſionem; dabitur actio heredi ut id quod ſupra dodrantem eſt auferatur (*h*). *l.* 1, § 11, PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

Diſtinctio tamen adhibenda eſt ex Reſcripto Gordiani. Ita ille: Error facti, Quartæ ex causâ fideicommiſſi noo retentæ repetitionem non impedit. Is autem qui ſciens ſe poſſe retinere univerſum reſtituit, Condictionem non habet: quinetiam, ſi Jus ignoraverit, ceſſat (*i*) repetitio. *l.* 9, *Cod. h. tit.*

Hinc etiam Divi Severus & Antoninus reſcribunt. Scire debes, omiſſâ Falcidiâ quò pleniorem fidem reſtituendæ portionis exhiberes, non videri plus debito ſolutum eſſe. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

LXXXII.

Supereſt ſpecies ſingularis, in quâ docet Papinianus quomodo Falcidia retineatur.

Nimirùm Quod bonis jure Falcidiæ contribuendum eſt, à debitore cui mortis causâ pacto debitum remiſſum eſt (*k*), In factum conceptâ replicatione retinebitur. *l.* 15, PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

SECTIO III.

Quandiù exerceri poſſit, & quando ceſſet Falcidia.

§us. 1us.

Quando & quandiù exerceri poſſit.

LXXXIII.

Legis Falcidiæ beneficium heres, etiam poſt longum tempus mortis teſtatoris, implorare noo prohibetur. *l.* 58, MODESTIN. LIB. 9 REGULAR.

Quolibet igitur tempore heres eam exercere aut opponere poteſt.

Fruſtrationis autem causâ id facere non debet. Quod ſi fiat; Divi Severus & Antoninus generaliter reſcripſerunt Bononio-Maximo, Uſuras (*l*) præſtaturum eum qui fruſtrationis causâ beneficium Legis Falcidiæ imploravit. *l.* 89, § 1, MARCIAN. LIB. 7 INSTITUT.

Cæterùm Non idcircò minùs Falcidiæ rationem in cæteris annuis legatis admitti viſum eſt, quòd primo ac ſecundo anno ſine ullâ detractione fuiſſent legatario ſoluta (*m*). *l.* 15, § 2, PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

§us. 2us.

Quibus caſibus ceſſet ex heredis voluntate Falcidia, & an etiam teſtator eam prohibere poſſit.

LXXXIV.

Qui quod per Falcidiam retinere poterat, voluntatem teſtatoris ſecutus (*n*) ſpopondit ſe daturum; cogendus eſt ſolvere. *l.* 46, ULP. LIB. 76 AD ED.

Suffragatur Marcellus. De illo dubitari poteſt (*o*), qui quod per Falcidiam retinere poterat voluntatem teſtatoris ſecutus ſpopondit ſe daturum? Sed magis eſt ut non poſſit ſuæ confeſſioni obviare. Quemadmodum enim ſi ſolviſſet, fidem teſtatori ſuo adimpleſſe videbatur, & nulla ei repetitio conceſſa fuerat; ita & ſtipulatione procedente, contra fidem teſtatoris quam adgnovit venienti ei meritò occurretur. *l.* 20, §, 1 *ff. de Donat.* MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

Similiter Poteſt heres in vendendâ hereditate cavere; ut & Lege Falcidia interveniente ſolida legata præſtentur; quia ea Lex heredis causâ lata eſt, nec fraus ei fit ſi jus ſuum deminuat heres. *l.* 71, PAUL. LIB. 32 AD ED.

LXXXV.

Obſervandum autem; ita demùm heredem beneficio Falcidiæ utiliter renuntiare, ſi poſt mortem teſtatoris renuntiet: ſecùs, ſi antè.

(*a*) Id eſt; *Quantum eſt* illud quod Falcidia ex utroque legato reſecat. Finge fundum eſſe duodecim, & viam quatuor; Falcidiam reſecare ex utroque legato quartam partem: Pars quæ detrahenda erat ex fundo, quæ pars eſt trium, detrahetur ex viâ; & ſic peribit via; & integer fundus legatario manebit.

(*b*) Meliùs *legatis.*

(*c*) Ratio Falcidiæ.

(*d*) Hæc tria verba vulgò deſunt. Sed ut reſtituantur, ratio contextûs deſiderat.

(*e*) Id eſt, ita ut exceptione repellatur legatarius, niſi offerat pretium fundi & viæ, pro eâ parte quam Falcidia reſecat.

(*f*) Aut ſaltem tantum.

(*g*) Per *Vindicationem.*

(*h*) Per *Condictionem indebiti.*

(*i*) Vid. ſuprà lib. 12, Tit. *de Condict. indeb.* N. 33, & lib. 22, Tit. *de Jur. & fact. ignor.* N. 5.

(*k*) Hoc pactum *De non petendo*, cùm mortis causâ factum ſupponatur, ſubjacet Falcidiæ.

(*l*) Tardiùs ſolutæ pecuniæ legatæ.

(*m*) Hoc abrogatum Jure Novellarum, ut infrà videb.

(*n*) Id eſt, ut pleniorem his quæ teſtamento relicta ſunt, exhiberet fidem. Cave autem intelligas expreſſam *teſtatoris voluntatem* de non detrahendâ Falcidiâ: quod Jure Digeſtorum fieri non potuit.

(*o*) An Falcidiâ uti poſſit.

Digitized by Google

V. G. Frater quum heredem ſororem ſcriberet, alium ab eâ cui donatum volebat ſtipulari curavit ne Falcidiâ uteretur; & ut certam pecuniam, ſi contrà feciſſet, præſtaret. Privatorum cautione, Legibus non eſſe refragandum conſtitit (*a*); & ideò ſororem Jure publico retentionem habituram, & actionem Ex ſtipulatu denegandam. *l.* 15, § 1, PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

L X X X V I.

Simili ratione, non valet Jure Digeſtorum conditio heredis inſtitutioni adſcripta ut Falcidiâ uti non poſſit.

Hinc Scævola in illâ ſpecie. « SEIUS & Agerius, ſi » intra diem trigeſimum mortis meæ, Reipublicæ noſtræ » caverint contentos ſe futuros tot aureis, Legis Falcidiæ » beneficio omiſſo; heredes mihi ſunto: quos invicem » ſubſtituo. Quòd ſi voluntati meæ non conſenſerint, » exheredes ſunto. » Quæſitum eſt an heredes inſtituti hereditatem adire poſſint, ſi conditioni parere nolunt; cùm habeant ſubſtitutos eâdem conditione præſcripta? Reſpondit; Seium & Agerium primo loco inſtitutos perindè adire poſſe, ac ſi ea conditio quæ fraudis causâ adſcripta eſt, adſcripta non eſſet. *l.* 27, SCÆVOLA, LIB. 6 RESPONS.

Conſonat quod reſcribit Gordianus. Si (ut allegas) pater tuus eam portionem ex quâ te fecit heredem fratribus tuis reſtituere juſſit, certiſque ſpeciebus pro Falcidiâ præcepit eſſe contentam; auxilium Legis Falcidiæ quod imploras, apud ſuum judicem non prohiberis flagitare. *l.* 11, *Cod. h. tit.*

L X X X V I I.

Indirectè tamen fraudem Falcidiæ teſtator facere poteſt certis caſibus.

Unus ita refertur à Papiniano. Si debitor creditore herede inſtituto petiſſet, ne in ratione Legis Falcidiæ ponendâ creditum ſuum legatariis reputaret; ſine dubio, ratione Doli mali exceptionis, apud arbitrum Falcidiæ defuncti voluntas ſervatur. *l.* 12, PAPIN, LIB. 30 QUÆST.

Hoc prohibere intelligitur teſtator, & ſimilem fraudem Falcidiæ facit; quum hereditatem ſuam cum eo quod heredi debet compenſari præcipit.

Quomodo autem hæc compenſatio fiat, docet idem Papinianus. Cùm fideicommiſſum ex voluntate matris à patre moriente debitum filio, pater hereditate ſuâ quam in filium conferebat compenſari voluit; quod filio debetur, ſi ratio Falcidiæ poni cœperit, fini quadrantis (*b*) quem ex bonis patris cum effectu (*c*) percepit compenſabitur: atque ita, ſuperfluum æris alieni dodranti tantùm detrahetur. *l.* 15, § 4, IDEM LIB. 13 RESPONS.

Non videtur autem talis compenſatio præcipi in ſpecie de quâ idem Papinianus: Quod avus ex causâ tutelæ nepoti debuit, cùm avo nepos ſolus heres extitiſſet, ratio Falcidiæ ſi poneretur in ære alieno, ex bonis deducendum reſpondit. Nec ad rem attinere quòd heredem avus idemque tutor rogaverat, ut, ſi ſine liberis ante certam ætatem decederet, tam hereditaria quàm propria bona reſtitueret. Non enim ex hoc hereditatem debito compenſatam videri; cùm vel ideò maximè declaretur non eſſe compenſationem factam, quoniam heredem ſuum habere propria bona defunctus oſtendit. *d. l.* 15, § 3.

Obiter nota. Planè ſi conditio fideicommiſſi fuerit impleta, fructus hereditatis poſt mortem avi percepti pari pecuniâ debito tutelæ compenſabuntur: ſed Quartam heres nepotis, de bonis duntaxat quæ moriens avus reliquit, retinebit. *d.* § 3.

L X X X V I I I.

Vidimus juberi poſſe heredem ut Falcidiam compenſet cum eo quod ipſi à teſtatore debetur. Secùs, ſi illud ſit quod ab alio quàm à teſtatore ipſi debeatur.

Hinc Pater filiam quæ à viro diverterat, heredem pro parte inſtituit; & ab eâ petit ut fratri & coheredi ſuo portionem hereditatis acceptam deductâ ſextâ reſtitueret, admiſsâ compenſatione dotis in Falcidiæ ratione. Si pater dotem conſentiente filiâ non petiſſet; Falcidiam quidem jure hereditario, dotem autem jure proprio (*d*) filiam habituram reſpondi; quia dos in hereditate patris non inveniretur. *l.* 14, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

§us. 3us.

Jus Novellarum.

L X X X I X.

1°. *Quum teſtator expreſſim vetuit detrahi Falcidiam, non ignarus quis modus ſit ſui patrimonii; ceſſat* (*c*) *Falcidia: &, ſi heres in hoc defuncto parere nolit, defertur conditio perſonis infrà ſcriptis adeundi hereditatem, vice illius, ſub lege præſtandi tota legata. Scilicet ad hanc conditionem ordine quiſque ſuo vocantur* 1°. *ſubſtitutus, ſi quis ſit:* 2°. *coheres:* 3°. *fideicommiſſarius univerſalis; ita ut, ſi plures ſint, præferatur is cui major pars relicta eſt:* 4°. *legatarii & fideicommiſſarii ſingulares, ita ut ille præferatur cui plus relictum eſt:* 5°. *ſervi teſtamento manumiſſi:* 6°. *qui ad inteſtati hereditatem venirent, exceptis tamen liberis juſtè exheredatis:* 7°. *quivis extraneus qui cavere voluerit de legatis præſtandis:* 8°. *fiſco ſit locus. Authent.* Sed quum teſtator *Cod. h. tit. junctâ Novell. I. cap.* 1, & 2.

2°. *Item ſi heres probè ſciens ſubſtantiæ ſuæ menſuram, quædam legata non deductâ Falcidiâ ſolvit in ſolidum; non poterit ampliùs neque ex his quidquam repetere, neque eam in cæteris legatis retinere; niſi quid inopinatum emergat.* d. Auth.

3°. *Generaliter ceſſat Falcidia, ſi heres Inventarium non fecerit ſecundùm modum tempuſque ſtatutum in aditione.* d. Auth.

4°. *Falcidia non detrahitur ex re immobili quæ ita relicta eſt* NE ALIENETUR, *ſed permaneat apud ſucceſſores ejus cui relicta eſt. Authent.* Sed & in eâ re. *Cod. h. tit. ex Novell. CXIX. cap. fin.*

5°. *Similiter Falcidiam ceſſare in his quæ* AD PIAS CAUSAS *relicta ſunt, vulgò putatur ex Authent.* Similiter *Cod. h. tit. Verùm benè intellecta juxta nativum Græcæ ſuæ locutionis ſenſum Novella CXXXI. cap.* 12, *ex quâ Authentica illa deſumpta eſt, Falcidiam in his legatis prohibere videtur, non ſimpliciter, ſed tantùm in pœnam contumaciæ & fruſtrationis quæ in his perſolvendis interveniret.*

(*a*) Si mortuo teſtatore & aditâ ejus hereditate, hoc promiſiſſet; valeret conventio, ut vid. ſuprà; quia licet unicuique, juri ſibi quæſito renuntiare. Quum verò hoc vivo teſtatore promittit, non poteſt videri ulli juri ſuo renuntiare, cùm nondum ullum habeat. Nihil aliud ergo hæc conventio continet, quàm derogationem Legi Falcidiæ quæ privatâ conventione fieri non poteſt.

(*b*) Regulariter hoc quod filio debetur, deduci deberet ex toto aſſe. Verùm, propter compenſationem quam teſtator fieri juſſit; filius hoc quod ſibi debetur, non reputabit nec deducet, ſcilicet uſque ad finem quadrantis ſui: ſi excedat, ſuperfluum ex dodrante retinebit.

(*c*) Id eſt, deductis omnibus quæ deduci debent.

(*d*) Pater antequàm dotem ex conſenſu filiæ exigeret, deceſſit. Actio *De dote*, adverſus maritum manſit ſoli filiæ: ideòque non poteſt juberi eam compenſare cum eo quod ipſi ex Falcidiâ deeſt; cùm hæc dos, non à teſtatore, ſed ab alio ſcilicet à marito ipſi debeatur.

(*e*) An hoc porrigendum ad Quartam Trebellianicam de quâ infrà lib. 36. Probabilior videtur ſententia affirmativa. Quarta enim Trebellianica, nihil eſt aliud quam Falcidia, ad fideicommiſſa univerſalia porrecta, & eſt omnino eadem ratio.

Digitized by Google

TITULUS III.

SI CUI PLUS QUAM PER LEGEM FALCIDIAM LICUERIT, LEGATUM ESSE DICETUR.

Hic Titulus eſt ſequela ſuperioris. In eo potiſſimùm agitur de cautione quam præſtant legatarii, SI QUID PLUS QUAM PER FALCIDIAM LICET, CEPERINT, REDDI. *Circa quam videbimus* 1°. *Quibus caſibus locum habeat :* 2°. *Cui & à quibus perſonis, quomodo & quando exhibeatur.* 3°. *De ejus effectu quæremus, & quando committatur actio quæ ex illâ cautione deſcendit.*

4°. *Articulus erit de quibuſdam aliis cautionibus, huic affinibus.*

ARTICULUS I.

Quibus caſibus locum habeat cautio Si plus quàm per Legem Falcidiam licet, ceperit quis, reddi.

I.

Si cui plus quàm licuerit legetur, & dubitari juſtè poſſit utrùm Lex Falcidia locum habitura eſt necne; ſubvenit Prætor heredi ut ei legatarius ſatiſdet, ut, ſi apparuerit eum ampliùs legatorum nomine cepiſſe quàm è Lege Falcidiâ capere licebit, quanti ea res erit tantam pecuniam det, doluſque malus ab eo abſuturus (*a*) ſit. *l.* 1, ULP. LIB. 79, AD ED.

Hæc ſtipulatio ideò locum habet; quia, etſi repeti poteſt id quod ſolutum eſt, tamen fieri poteſt ut non ſit ſolvendo is cui ſolutum eſt, ac per hoc pereat quod datum eſt. *d. l.* 1, § 9.

Hinc, niſi hæc cautio offeratur; Si, propter ea quæ ſub conditione legata ſunt, pendet Legis Falcidiæ ratio; præſenti die data, non tota vindicabuntur. *l.* 53, *ff. Ad L. Falcid.* CELSUS, LIB. 17 DIGEST.

Videamus ergo caſus quibus dubitari poteſt an ſit Falcidiæ locus, & qui huic cautioni locum dant.

II.

1°. *Incertum æris alieni hereditarii.*

Unde Ulpianus. Et ſi quidem evidens æs alienum eſt vel certum, facilis eſt computatio. Si autem adhuc incertum eſt, quia fortè vel conditio ejus pendet, vel creditor litem conteſtatus eſt & necdum lis finita eſt; dubitabitur quantum legatariis debeatur, propter incertum. *d. l.* 1, § 4.

Incertum autem æris alieni ita demùm huic cautioni dat locum, quum juſtè timeri poteſt.

Unde Paulus. Hæc autem ſatiſdatio locum habet, ſi juſta cauſa eſſe videbitur. Nam iniquum erat omnimodo caveri nondum illatâ controverſiâ litis, cùm poſſint ei luſoriæ minæ fieri : ideòque eam rem Prætor ad cognitionem ſuam revocat. *l.* 4, PAUL. LIB. 75 AD ED.

III.

2°. *Incertum conditionum ſub quibus quædam relicta ſunt, facit etiam ut incertum ſit an Lex Falcidia locum habere debeat.*

Unde Ulpianus. Si legata quædam præſenti die relicta ſint, quædam ſub conditione; interponenda erit iſta ſtipulatio propter legata conditionalia : dummodò ea legata quæ præſenti ſint, integra ſolvantur. Julianus denique ſcribit; ſi purè & ſub conditione legata fuerint, ne exiſtente conditione Lex Falcidia locum habeat, non aliter legatorum quæ purè data ſunt actionem dari debere quàm ſi cautum fuerit, QUANTO ampliùs quàm per Legem Falcidiam licuerit, ceperit, reddi. *Sup. d. l.* 1. § 7.

Idem Julianus ſcribit; Eum cui quadrans ſub conditione, & dodrans purè legatus eſt, cavere debere QUANTO ampliùs quàm per Legem Falcidiam liceat ceperit, reddi. *d. l.* 1. § 8.

Hinc ſequitur quòd Si in annos ſingulos legatum ſit Titio; quia multa legata & conditionalia ſunt, cautioni locus eſt quæ in Edicto proponitur QUANTO AMPLIUS ACCIPIT REDDI. *l.* 1, § 16, *ff. Ad L. Falcid.* PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

Dictis conſonat Gaius. Sed & ſi legata quædam purè, quædam ſub conditione relicta efficiant ut exiſtente conditione Lex Falcidia locum habeat; purè legata cum cautione redduntur. Quo caſu magis in uſu eſt, ſolvi quidem purè legata, perindè ac ſi nulla alia ſub conditione legata fuiſſent; cavere autem legatarios debere, ex eventu conditionis quòd ampliùs accepiſſent redditu iri. *l.* 73, § 2, *ff. Ad L. Falcid.* GAIUS, LIB, 18 AD EDICT. PROVINC.

IV.

3°. Cujus generis cautio neceſſaria videtur, & ſi quibuſdam ſervis eodem teſtamento ſub conditione libertas data ſit, quorum pretia conditione exiſtente bonis detrahuntur. (*b*). *d. l.* 73, § 3.

V.

4°. *Quartum caſum qui etiam ex incerto conditionis pendet, refertur ab Ulpiano.*

Interdum omnimodo neceſſarium eſt ſolidum ſolvi legatario, interpoſitâ ſtipulatione QUANTO ampliùs quàm per Legem Falcidiam ceperit, reddi, veluti ſi quæ à pupillo legata ſint, non excedant modum Legis Falcidiæ; veremur autem ne impubere eo mortuo alia legata inveniantur, quæ contributione factâ excedant dodrantem. Idem dicitur & ſi principali teſtamento quædam ſub conditione legata ſunt, quæ an debeantur incertum eſt : & ideò ſi heres ſine judice ſolvere paratus ſit, proſpiciet ſibi per hanc ſtipulationem. *l.* 1, § 12, *ff. Ad L. Falcid.* PAUL. LIB. SING. AD L. FALCID.

Idem docet Pomponius; ſimul & quam affinitatem habeat hic caſus cum incerto conditionum oſtendit.

Ita ille : Is cui fideicommiſſum ſolvitur, ſicut is cui legatum eſt, ſatiſdare debet QUOD AMPLIUS ceperit quàm per Legem Falcidiam ei licuerit, reddi : veluti quum propter conditionem aliorum fideicommiſſorum vel legatorum Legis Falcidiæ cauſa pendebit.

Sed & ſecundùm Caſſii & Veterum opinionem, ſi à pupillo fideicommiſſa capiuntur; propter ea quæ à ſubſtituto erunt relicta, cavere debebit is cui ſolvatur. Nam quamvis repetitio ſit eorum quæ fideicommiſſi nomine non dubita ſolventur : tamen ſatiſdato cautum debet eſſe ei à quo pecunia proficiſceretur; ne damnum ſentiat, deficiente eo cui ſolutum erit. *l.* 31, *ff. Ad L. Falcid.* POMPON. LIB. 2 FIDEICOM.

Neque intereſt (*c*) utrùm in primis tabulis hoc fiat (*d*), an in pupillaribus, an in utriſque. Etenim Legem Falcidiam ſemel eſſe admittendam, etiamſi duplex ſit teſtamentum, jam convenit (*e*); contributis legatis, tam his quæ ab ipſo pupillo quàm his quæ à ſubſtituto impuberi relicta ſunt. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 79 AD ED.

Obiter autem nota. Si non fuiſſet interpoſita ſtipulatio ex perſonâ pupilli, Tutelæ actio heredi pupilli adversùs tutorem competit (*f*). Sed, ut Pomponius ait, & ipſi

(*a*) Circa rem legatam; cujus partem, ſi Falcidiæ locus fuerit, reſtituere debebit.

(*b*) Supra Tit. præced. N. 41.

(*c*) Nempe an ſit Falcidiæ locus.

(*d*) Id eſt, relicta ſint legata, pro quibus reddendis ſatiſdetur. Gloſſa.

(*e*) Vid. l. 11, § 5. & l. 79, *ff. Ad L. Falcid.* Tit. præced. N. 64.

(*f*) Et quidem competit eo etiam caſu quo poſt mortem pupilli factum eſt, per legata ab herede pupilli (id eſt ſubſtituto) relicta, ut eſſet Falcidiæ locus. Et hic caſus valdè ſingularis eſt, quo heredi competit actio, quæ nunquam potuit competere defuncto.

pupillo

Digitized by Google

pupillo, & heredi ejus poterit committi ſtipulatio: ipſi; quo caſu, vivo eo, Falcidia incipit locum habere. De Tutelæ quoque actione idem ſcribit (*a*). *d. l.* 1, § 2.

V I.

Vidimus conditionem quibuſdam legatis adjectam, quum alia eodem teſtamento purè relicta ſunt, huic cautioni locum dare.

Dies autem certus legatorum præſtationi præſtitutus, huic cautioni locum non dat. Hinc Si in plures dies pecunia legata eſt: cùm certum ſit Legem Falcidiam locum habere, non ſtipulationi ſed computationi locum eſſe Pedius ait, ut æſtimetur quanti ſit quod in diem legatum eſt, & tantum credatur eſſe legatum. Efficit æſtimatio ut, pro modo ejus, ex omnibus legatis ſtatim Legis Falcidiæ ratio habeatur. *l.* 3, § 2, ULP. LIB. 79 AD ED.

Quoties futurum eſt ut palàm ſit & ante diem venientem, jam Falcidiam locum habere; toties computatio ejus fit. Nam ſi conditio in morâ eſt, expectabimus conditionem quoad exiſtat: ſi autem dies ſupereſt jam hîc intercapedinis temporis habitâ ratione atque æſtimatione (*b*), ſic de Falcidiâ diſputabimus, & committi ſtipulationem dicemus. *d. l.* 3, § 3.

V I I.

Jam verò quæcumque diximus de ſatiſdatione ſuprà dictis omnibus caſibus exhibendâ, ita temperandum eſſe docet Calliſtratus.

Quum non facilè ſatiſdationem offerre legatarius vel fideicommiſſarius poſſit; & futurum ſit ut propter hoc à petitione liberalitatis ex teſtamento ſubmoveantur: numquid onus ſatiſdationis eis remittendum erit? Quod videtur adjuvari Reſcripto Divi Commodi in hæc verba: « Is cujus de eâ re notio eſt aditus, ſi » compererit ideò cautionem à te exigi ut à fidei- » commiſſi petitione avertaris, onus ſatiſdationis tibi » remitti curabit. » *l.* 6, CALLISTRAT. LIB. 4 DE COGNITIONIBUS.

Sed & ſi ſatiſdatio ipſi non remittatur; à ſolidi quidem petitione ſummovebitur, verùm interim partem conſequi poterit.

Hinc Papinianus. Qui ſolidum fideicommiſſum fruſtrà petebat, herede Falcidiam objiciente; ſi partem interim ſolvi ſibi deſideraverit neque acceperit, in eâ moram paſſus intelligitur. *l.* 78, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

ARTICULUS II.

Quis & à quo hanc cautionem exigere poſſit, quando & quomodo exhibeatur, & quid contineat.

§us. 1us.

A quo exhibeatur & cui.

V I I I.

Quamvis Edictum de legatariis duntaxat loquatur, Hodie tamen ſubſimile aliquid fit in fideicommiſſis. *l.* 1, § 5, ULP. LIB. 79 AD ED.

Item In mortis causâ quoque donationibus, poteſt dici hanc ſtipulationem eſſe interponendam. *d. l.* 1, § 10.

I X.

Quamvis autem omnes legatarii & fideicommiſſarii neceſſe habeant hâc ſtipulatione cavere; tamen quibuſdam remitti Divi Fratres reſcripſerunt, ut putà his quibus minuta alimenta ſunt relicta. Pompeiæ enim Fauſtinæ reſcripſerunt ſic: « NON eamdem cau- » ſam eſſe decem aureorum quos annuos tibi teſta- » mento Pompeiæ-Criſpianæ patronæ tuæ relictos » proponis, atque fuit alimentorum & veſtiarii libertis » relictorum; quibus propterea cautionis onus remit- » tendum exiſtimavimus. » *l.* 3, § 4, ULP. LIB. 79 AD ED.

Item ſciendum eſt fiſcum hanc cautionem non pati, ſed perindè conveniri poſſe ac ſi caviſſet. Cæteros autem cujuſcumque dignitatis ſint, licèt jam legata perceperint, compelli debere ad cavendum Divus Pius reſcripſit.

Ex quo Reſcripto etiam illud accipimus, quòd etiam poſt ſoluta legata voluit ſtipulationem interponi. *d. l.* 3, § 5.

X.

An autem is utiliter cavebit, qui ſic legatum accepit ut illud ex causâ fideicommiſſi reſtituere teneretur? Ratio dubitandi eſt quòd hæc cautio ſit de eo quod quis plus quàm per Legem licet CEPERIT. *Atqui is qui tenetur reſtituere, nil videtur cepiſſe. Nam* Aliud (*c*) eſt CAPERE, aliud ACCIPERE. Capere cum effectu accipitur; accipere eſt, ſi quis non (*d*) accepit ut habeat. Ideoquè non videtur quis capere quod erit reſtituturus; ſicut perveniſſe propriè illud dicitur, quod eſt remanſurum. *l.* 71, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 79 AD ED.

Et hæc quidem vera ſunt. Sed malè indè concludi, utiliter non cavere hanc legatarium, ſic demonſtrat Marcellus: Videamus an ſtipulatio, Quod * amplius per Falcidiam licuerit ceperit dari, adversùs eum non ſufficiat (*e*) qui legatum alii reſtituere ex fideicommiſſi causâ debet? Sufficiet (*f*) autem dici, nihil ejus fidei commiſſum eſſe. Cavebit ſcilicet legatario & is qui fideicommiſſum accipiet, niſi fortè mallet legatarius circuitu ſublato heredi caveri. Sed & legatario præterea cavendum eſt; ſi ut plerumque (*g*) æquum eſt, pro ratâ ex fideicommiſſo retinere ei concedendum eſt: quamvis tantum ex legato apud eum erit remanſurum, ut ſufficere poſſit ad præſtandum fideicommiſſum. *l.* 5, MARCELL. LIB. 21 DIGEST.

* *Florent.* quâ.

Pariter Ulpianus ait: Sed & legatario cavendum eſt, à quo fideicommiſſum relinquitur. *l.* 1, § 13, ULP. LIB. 79 AD ED.

§us. 2us.

Quando & quomodo hæc cautio exhibeatur.

X I.

Si legatum fuerit præſtitum ante interpoſitam hanc ſtipulationem; an condici poſſit ut cautio ita interponatur? Movet quæſtionem quòd ea quæ per errorem omiſſa vel ſoluta ſunt, condici poſſunt: & hîc ergo quaſi plus ſolutum videtur, ex eo quòd cautio intermiſſa eſt. Et ait Pomponius, Condictionem interponendæ ſatiſdationis gratiâ competere. Et puto hoc probandum quod Pomponius, utilitatis gratiâ. *l.* 3, § 10, ULPIAN. LIB. 79 AD EDICT.

Firmatur hæc Pomponii ſententia, Reſcripto Divi Pii ſuprà, N. 9, *in fine.*

X I I.

Hæc cautio quæ propter Legem Falcidiam interponitur, fidejuſſorum habet præſtationem. *d. l.* 3, § 1.

§us. 3us.

Quid Contineat.

X I I I.

Continet hæc cautio ut promittatur reſtitui quod quis ampliùs legatorum nomine ceperit, quàm per Falcidiam licuerit.

Verùm Hæc verba ſtipulationis QUOD AMPLIUS LEGATORUM NOMINE CEPERIS QUAM è LEGE FALCIDIA CAPERE LICEBIT, non tantùm eum comprehendunt qui

(*a*) Scilicet ut tam pupillo quàm heredi ejus competat, adversùs tutorem qui ſtipulationem interponere neglexit: pupillo quidem, tunc demùm quum vivo eo, id eſt per legata ab ipſo relicta, factum eſt ut Falcidiæ locus ſit, heredi autem pupilli, utroque caſu, ſive vivo pupillo ſive poſt ejus mortem Falcidia interveniat.

(*b*) Æſtimato nimirùm & deducto interuſurio (*en eſtimant l'eſcompte à déduire de la ſomme liquide, à raiſon de l'éloignement du terme du payement*); & id in Falcidiam imputando, quod heres ex fructibus & interuſurio percipiet.

(*c*) Hæc lex pertinet ad ſtipulationem Falcidiæ: ut docent Cujacius, & colligere eſt ex Labitti Indice Pandectarum. Quare hic eam collocavimus.

(*d*) Senſus eſt; non ſic accepit ut haberet, ſed ut reſtitueret.

(*e*) Cautio quam exhiberet legatarius qui quod ſibi legatum eſt alii reſtituere debet, videtur *non eſſe ſufficiens* heredi; eo quòd videatur non poſſe committi. Nam committitur ſi quid plus CEPERIT legatarius quàm per Legem licet; nihil autem videtur ille *cepiſſe*.

(*f*) Reſpondet ad Objectionem; & ſenſus eſt: Cùm legatario onus fideicommiſſi remittatur, quatenùs ipſi per Falcidiam aufertur; hoc quod ipſi per Falcidiam auferendum eſt, non tenetur reſtituere. Nihil ex eo fidei ejus commiſſum videtur; adeoque corruit Objectio.

(*g*) Ideo dicit *plerumque*, quia quibuſdam caſibus aliter obſervatur; ut vid. Tit. præced.

ampliùs accepit quàm ei Falcidia permiſit; ut reddat partem, habeat partem; verùm etiam eum qui totum deberet reſtituere. Etenim ſciendum eſt Legem Falcidiam interdum partem ejus quod datum eſt, interdum totum revocare. Cùm enim habitâ ratione æris alieni Falcidia ineatur; plerumque evenit ut emergente debito vel conditione æris alieni exiſtente, totum quod legatum eſt exhauriatur. Sed & libertatum conditio interdum exiſtens, efficiet legatum omninò non deberi. Quippè cùm habitâ ratione libertatum & deductis pretiis eorum, tunc demùm legatorum ineatur ratio. *d. l.* 1, § 11.

Hic rectè accommodatur hæc Pauli definitio. Verbum Amplius ad eum quoque pertinet cui nihil debetur; ſicuti ex contrario Minus ſolutum videtur, etiamſi nihil eſſet exactum. *l.* 82, *ff. de Verb. ſignif.* Paul. lib. 14 ad Plaut.

ARTICULUS III.

Quando committatur hæc ſtipulatio, & quatenùs.

X I V.

Falcidiæ ſtipulatio ſtatim committitur, ubi conditio legati vel debiti extitit. *l.* 70, *ff. Ad L. Falcid.* Ulpian. lib. 16 ad Sabin.

Tamen Si res quæ legata ſit, apud legatarium interierit; probandum eſt, exceptione ſuccurri ei qui promiſit. *l.* 1, § *fin.* Idem, lib. 79 ad Ed.

Etiamſi quanti ea res ſit, promiſit. *l.* 2, Paul. lib. 76 ad Ed.

Niſi ſi dolo ipſius aliquid factum ſit; tunc enim etiam ex doli clauſulâ quæ in iſtâ ſtipulatione continetur, tenebitur, & replicatione repelli poterit. *l.* 3, Ulpian. lib. 79 ad Ed.

X V.

Circa hanc cautionem nota quòd, quum plures ſunt heredes, non omnibus æqualiter ſed unicuique pro ſuo modo committatur.

Enimverò Julianus ſcribit; Si utriuſque heredis pars exhauſta eſt legatis, & alter ex heredibus cautionem Prætoriam accepit à legatariis; non æqualiter, ſed pro ſuo modo, Legis Falcidiæ rationem & actionem Ex ſtipulatu habiturum. Omnes enim Prætorias ſtipulationes ejuſdem interpretationis eſſe. Nam conſtare ex Judicatum solvi ſtipulatione, ſive à parte actoris ſive à Rei plures heredes extitiſſent, non omnibus nec adversùs omnes actionem contingere; ſed duntaxat his qui viciſſent, & adversùs victos; hiſque adversùs quos res defenſa non eſſet, adversùs eos qui rem non defendiſſent. *l.* 32, § 2, *ff. Ad L. Falcid.* Mæcian. lib. 9 Fideicomm.

ARTICULUS IV.

De aliis cautionibus ſuperiori affinibus.

X V I.

Interdum non Legis Falcidiæ, ſed etiam alterius Legis in hâc ſtipulatione ratio facienda eſt; ut putà ſi patronus ex aſſe heres inſtitutus ſit, & purè quincunx legatus ſit, & ſub conditione aliquid ſupra debitam patrono partem. Nam in hunc caſum ratio facienda eſt illius Legis quæ patronos (*a*) vocat, non Legis Falcidiæ. *l.* 1, § 14, Ulp. lib. 79 ad Edict.

X V I I.

Cavendum etiam heredi de eo quod plus ſolviſſet quàm vires hereditatis ſufficiunt, etiamſi teſtamentum illud eſſet in quo ceſſaret Falcidia.

Quocircà Ulpianus: In quibuſdam autem teſtamentis Falcidia quidem locum non habet; verumtamen ita obſervatur ut, licèt quadrantem heres non retineat, tamen hactenùs legata debeantur quatenùs patrimonii vires ſufficiunt: utique deducto ære alieno, item deductis pretiis eorum qui libertatem in teſtamento vel directam vel fideicommiſſariam acceperunt. *d. l.* 1, § 12.

Exemplum habes in teſtamento militis. Denique nec ex militis teſtamento plus legatorum nomine præſtatur, quàm quantitas eſt hereditatis ære alieno deducto: nec tamen Quartam retinere fideicommiſſario permittitur. *l.* 1, § 18, *ff. Ad SC Trebell.* Ulp. lib. 3 Fideicomm.

X V I I I.

Cautioni quæ ob Falcidiam datur, ſimilis eſt etiam cautio Evicta hereditate restitu iri; *quæ habet locum quibuſdam caſibus.*

Primus caſus. Si heres partem bonorum vel etiam univerſa bona delata ad fiſcum diceret, conſtaret autem de fideicommiſſo; decretum eſt, ut petitori caventi evictâ hereditate reſtitu iri, ſolveretur. *l.* 8, Mæcian. lib. 10 Fideicomm.

2°. *Caſus.* Si duo ex teſtamento hereditatem in ſolidum ſibi vindicent, fortè quòd ejuſdem nominis ſint; tam in poſſeſſorem quàm in petitorem competunt actiones, & creditoribus (*b*) & legatariis. *l.* 4, § 1, Paul. lib. 75 ad Ed.

Sed quum de nomine inter duos quæſtio eſt, numquid non ſit cavendum ei qui hereditariam rem tradat; quia (*c*) omnimodò unus liberatur: quemadmodum ſi æs alienum hereditarium ſolvatur? Sed ſi petitor ſuam pecuniam ſolvat, aut rem ſuam tradat; non habet undè retineat; & ideò neceſſaria eſt ei cautio. *d. l.* 4, § 3.

Hæc cautio utique neceſſaria eſt, ſi quis pecuniam ſuam ſolvat vel rem tradat. Si verò pecuniam hereditariam ſolvat vel rem tradat, quidam non putant cavendum; quia nec teneri poteſt eo nomine victus, cùm non poſſideat vel dolo fecerit quominùs poſſideat: hoc ſi ante motam controverſiam ſolvat. Quòd ſi poſteà, tenebitur culpæ nomine. *d. l.* 4, § 2.

Enimverò Dolo carere non videtur, ſi jam motâ quis controverſiâ hereditatis, legata ſine cautionibus det. *l.* 41, *ff. Ad L. Falcid.* Paul. lib. 9 ad Ed.

Huic ſtipulationi Evicta hereditate restitu iri, *ſolet adjici hæc clauſula* His rebus recte præstari (*d*).

Hæc verba His rebus recte præstari, hoc ſignificant ne quod periculum (*e*) vel damnum ex eâ re ſtipulator ſentiret. *l.* 71, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* Ulpian. lib. 79 ad Ed.

X I X.

Quando autem committatur hæc ſtipulatio Evicta hereditate restitu iri, *ita docet Ulpianus.*

Et generaliter ubicumque hereditatem vel quantitatem (*f*) vel emolumentum præſtitit is qui hâc ſtipulatione ſibi proſpexerat, dicendum eſt ibi committi eam: ſi modò culpa abeſt ab eo qui ſtipulatus eſt. *l.* 3, § 8, Idem, lib. 79 ad Ed.

Enimverò Si legatarius heredi qui controverſiam hereditatis patitur jam, vel ſperat; de reſtituendo legato ſibi præſtito caverit, & evicta hereditas ſit, ſed negligentiâ vel dolo ejus qui legatum præſtitit: dicemus non committi ſtipulationem, propter viri boni arbitrium quod ineſt huic ſtipulationi. *d. l.* 3, § 6.

Cæterùm hæc ſtipulatio committitur, non ſolùm ſi alius heredi hereditatem evincat; ſed Item ſi ipſe qui præſtitit legatum, ex aliâ causâ ſibi evicerit; ut putà, quia invenitur ſequenti teſtamento heres ſcriptus, in quo legatum iſte legatarius non acceperat: dicemus committi ſtipulationem, propter viri boni arbitrium *d. l.* 3, § 7.

X X.

Quæſitum eſt an ſæpiùs committatur? Et placet etiam ſæpiùs eam committi, ſi per partes ablata eſt hereditas. *d. l.* 3, § 9.

(*a*) Quæ certam partem à legatis intactam patrono ſervari vult: quæ pars Jure Pandectarum erat dimidia. Vid. Tit. *de Bonis libert.* infra lib. 38.

(*b*) Wiſſenbachius cenſet hunc textum fuiſſe interpolatum à Triboniano, & inflexum ad Jus quod obtinere cœpit ex Conſtitutione Juſtiniani quæ eſt in l. fin. Cod. *de Petit. hered.* Ante enim ſuſpendebantur actiones creditorum pendente judicio petitionis hereditatis, præter quàm illæ quæ tempore perituræ eſſent. Vid. ſuprà lib. 5, Tit. *de Petit. hered.* N. 19.

(*c*) Et certè ſi quidem rem hereditariam debitam ſolvat, aut æs alienum ſolvat ex pecuniâ hereditariâ, non opus erit ei cavere, *quia*, &c.

(*d*) Hæc verba huic ſtipulationi adjici ſolere probat Cujacius ex eo quòd in d. l. 3, § 6. mox infrà dicitur *Ineſſe huic ſtipulationi viri boni arbitrium.*

(*e*) Id eſt, ne quid ex re quam ſolvit depereat vel diminuatur. *Periculum* eſt rei peremptio, *damnum* deminutio. Cujac.

(*f*) V. G. Si condemnatus reſtituere hereditatem petitori, litis æſtimationem præſtitit loco hereditatis.

LIBER

Digitized by Google

LIBER TRIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

AD SENATUSCONSULTUM TREBELLIANUM.

I.

EXPLICITO tractatu qui ad fideicommiſſa ſingularum rerum pertinet, tranſeamus nunc ad interpretationem Senatuſconſulti Trebelliani. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 3 FIDEICOMM.

Æque principaliter autem in hoc Titulo agitur & de S'Cto Pegaſiano. Sed cùm Juſtinianus, PEGASIANUM *in* TREBELLIANUM *transfuderit, ideò Tribonianus ſolius Trebelliani mentionem fecit in Rubricâ.*

Nos, antequàm hæc Senatuſconſulta exponamus, quædam præmittemus de fideicommiſſis univerſalibus propter quæ illa Senatuſconſulta facta ſunt. Prima igitur pars Tituli erit de fideicommiſſis univerſalibus: 2°. de Senatuſconſulto Pegaſiano: 3°. De Trebelliano.

PRIMA PARS.

De Fideicommiſſis univerſalibus.

FIDEICOMMISSUM UNIVERSALE *eſt illud quo heres hereditatem ſibi relictam vel hereditatis portionem alteri rogatur reſtituere.*

Triplex diſtingui poteſt fideicommiſſi univerſalis ſpecies: 1°. Quum heres hereditatem partem-ve hereditatis; 2°. Quum portionem ſuam ſimpliciter, aut quicquid ad ipſum pervenerit; 3°. Quum id duntaxat quod ex hereditate ſupererit, reſtituere rogatur.

Tribus autem his ſpeciebus communis eſt quæſtio, An heres de rerum quas reſtituit evictione teneatur.

SECTIO I.

De Fideicommiſſo quo heres hereditatem *partem-ve hereditatis reſtituere rogatur.*

Circa hoc fideicommiſſum videndum 1°. Ad quarum rerum reſtitutionem porrigatur necne: 2°. Quas deductiones patiatur.

ARTICULUS I.

Ad quarum rerum reſtitutionem porrigatur necne fideicommiſſum reſtituendæ Hereditatis *aut totius aut pro parte.*

§^{us}. 1us.

Quæ res hoc fideicommiſſo contineantur.

II.

I. Hoc fideicommiſſum omnes res hereditarias in ſe complectitur. Quædam tamen excipiendæ, quæ in reſtitutionem non veniunt.

Et 1°. Paulus reſpondit: Si certa portio hereditatis alicui relicta proponitur (*a*), & is res hereditarias quaſdam furatus ſit; in his rebus quas ſubtraxit, denegari ei petitionem oportere, rectè reſpondetur. *l.* 48, PAUL. LIB. 14 RESPONS.

2°. *De rebus hereditariis quas habere deſiit heres, non tenetur ex hoc fideicommiſſo, ſi culpâ careat.*

Sedenim ſi quis rogetur reſtituere hereditatem, & vel ſervi deceſſerint, vel aliæ res perierint; placet non cogi eum reddere quod non habet: culpæ plane reddere rationem, ſed ejus quæ dolo proxima (*b*) eſt. Et ita Neratius libro primo Reſponſorum ſcribit.

Sed & ſi, quum diſtrahere deberet, non fecit; latâ culpâ, non levi & rebus ſuis conſuetâ negligentiâ; hujuſmodi rei rationem reddet.

Sed & ſi ædes uſtæ ſunt culpâ ejus, reddet rationem. *l.* 22, § 3, ULP. LIB. 5 DISPUT.

Quod ſi ſine facto ejus, prolixitate temporis ædes uſu (*c*) acquiſitæ ſint; æquiſſimum erit nihil eum præſtare, cùm culpâ careat. *d.* § 3, ¶ *quòd ſi ſine.*

Lata autem heredis culpa eſt, cujus nomine fideicommiſſario tenetur; ſi, quum poſſet pignus luere, illud à creditore diſtrahi permiſit: ut in ſpecie de quâ ita Scævola. Titia ex aſſe heres ſcripta, partem dimidiam hereditatis Mæviæ rogata reſtituerat. Fundum à teſtatore obligatum luere noluit; ſed eum vendente creditore mandavit redimendum Seiæ. Quæſitum eſt an Titia ex cauſâ fideicommiſſi Mæviæ teneatur? Reſpondit; Cùm rogata hereditatem reſtituere proponatur, nihil proponi cur non teneatur. Claudius: Subeſt enim præſtari oportere id, quanto pluris fundus fuit quàm ad creditorem pervenire oportuit. *l.* 78, § 6, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

(*a*) Hæc lex non eſt in ſpecie fideicommiſſi univerſalis, ſed in ſpecie hujuſcemodi legatorum de quibus ſuprà Tit. *de Legatis* Part. 6a, Sect. 4, art. 1. Verùm cùm eadem ratio occurrat, etiam fideicommiſſis univerſalibus rectè aptatur.

(*b*) Atqui heres erga legatarios ſingulares etiam levis culpæ nomine tenetur: l. 47, § 5. ff. *de Legatis* 1°. Hanc diſparitatis rationem affert Cujacius ad l. 91, ff. *de Verb. oblig.* quòd in legatis PER VINDICATIONEM quorum dies ceſſit, cùm res legata legatario quæratur, heres donec eam tradat debet in eâ tanquam alienâ eſſe diligentiſſimus. Heres autem fideicommiſſo univerſali gravatus poteſt in rebus hereditariis, utpote tanquam in rebus propriis, negligenter verſari.

(*c*) Id eſt, uſucapione.

I I I.

Igitur periculum rerum hereditariarum fideicommiſſarium ſpectat, non heredem cujus ſine culpâ & facto contigit. Et idem obtinet, etiam pro partibus coheredum quæ heredi reſtituere rogato per diviſionem obtigerunt.

Hinc Papinianus. Hereditatem (*a*) poſt mortem ſuam rogati reſtituere, nominum periculo quæ per diviſionem obtigerunt, inter coheredes interpoſitis delegationibus, non adſtringuntur; non magis quàm prædiorum, quum permutatio rerum diſcernens communionem interveniet. *l.* 77, § 18, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Idem ait. Servos inter coheredes tempore diviſionis æſtimatos, non emendi ſed dividendi animo pretiis adſcriptos videri placuit: quare ſuſpensâ conditione mortuos, tam heredi quàm fideicommiſſario deperiiſſe (*b*). *l.* 34, *ff. Fam. erciſc.* IDEM, LIB. 8 RESPONS.

I V.

Dicimus res hereditarias fideicommiſſario perire, nec earum rationem haberi in reſtitutione; niſi heredis culpa arguatur: contrà autem fideicommiſſo contineri, quæ heres facto ſuo aut culpâ habere deſiit.

Uno tamen caſu, ea quæ alienavit non continebuntur. Jure etenim Novellarum, quum parens aliquem ex liberis fideicommiſſo reſtituendæ hereditatis gravavit; permittitur filio in cauſam donationis propter nuptias, filiæ autem in cauſam dotis, quædam ex hereditate alienare: quatenùs legitima ipſis relicta, ad hanc dotem aut donationem propter nuptias non ſufficeret. Et quæ in hanc cauſam ſunt alienata fideicommiſſo excepta videntur. Novell. XXXIX, cap. 1.

V.

Hactenùs de rebus hereditariis.

II. Venit etiam reſtituenda pecunia quam heres ex debitoribus hereditariis redegit.

Et quidem etiam Si heredi ejus cui naturâ debuerit, aliquis ſolverit; ei cui fideicommiſſa hereditas relicta ſit, id reddendum (*c*). *l.* 47, POMPON. LIB. 1 VARIAR. LECTIONUM.

Cæterùm heres id duntaxat quod exegit, reſtituere tenetur. Nam Quum hereditas ex causâ fideicommiſſi in tempus reſtituenda eſt; non idcircò nominum periculum ad heredem pertinebit, quòd heres à quibuſdam pecuniam exegerit. *l.* 58, § 1, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

V I.

III. Similiter quod ipſe defuncto debebat, reſtituere heres debet.

Hoc docet Scævola in ſpecie ſequenti. Maritus, uxoris res extra dotem conſtitutas adminiſtravit: eaque decedens ante rationem ſibi redditam adminiſtrationis, ex aſſe eumdem maritum heredem reliquit; ejuſque fidei commiſit, ut decem uncias filio communi (quum moreretur) reſtitueret, duas autem uncias nepoti. Quæſitum eſt an id quoque quod ex adminiſtratione rerum apud maritum reſediſſe conſtiterit, cum cæteris bonis pro ratâ decem unciarum filio reſtitui debeat? Reſpondit; Id quod debuiſſet hereditati, in rationem venire debere. *l.* 95, *ff. Ad L. Falcid.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGESTOR.

Idem quæſiit; Eandem uxorem marito herede ſcripto fideicommiſiſſe ut (quum moreretur) filio communi omne quod ad eum ex hereditate ſuâ perveniſſet, reſtitueret: an illæ quoque res & poſſeſſiones quæ in dotem datæ poſt divortium reſtitutæ mulieri fuerant, fideicommiſſo contineantur? Reſpondit; Quod mulier in bonis ſuis reliquiſſet, id fideicommiſſo contineri. Claudius: Et aliàs de eodem facto conſultus ita reſpondit; Sive reſtitutæ ſint res, ſecundùm id quod ſuprà reſponſum eſt, in bonis mulieris computari; ſive non ſint reſtitutæ, quia ex ſtipulatione de dote reddendâ interpoſitâ reſtituendæ ſint, eò auctiorem hereditatem computari. *l.* 78, § 9, IDEM, LIB. 21, DIGEST.

§us. 2us.

Regulariter fideicommiſſo non contineri fructus & cauſam rerum hereditariarum: Quid de uſuris nominum aut penſionibus defuncto debitis, & ancillarum partubus?

V I I.

In fideicommiſſariâ hereditatis reſtitutione conſtat non venire fructus; niſi aut * mora facta eſt, aut quum * Florent.
quis ſpecialiter fuerit rogatus & fructus reſtituere. *l.* 18, ex ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Enimverò Quotiens quis rogatur hereditatem reſtituere, id videtur rogatus reddere quod fuit hereditatis: fructus autem non hereditati, ſed ipſis rebus accepto (*d*) feruntur. *d. l.* 18, § 2.

Hinc eſt quòd Reſcripto Divi Antonini ſignificatur; ut, ſi quis acceptâ à Titio pecuniâ quæ Quartam hereditatis continet, rogatus ſit ei reſtituere hereditatem; licèt tardiùs detur pecunia, ſine uſuris eum dare debere: quia quanto tardiùs quiſque pecuniam dat, tanto tardiùs fideicommiſſum percepit, & medii temporis fructus perdit. Quamobrem ſi ante datam pecuniam tenuerit hereditatem; fructus quos percepit, reſtituere heredi eum (*e*) oportere. *l.* 63, § 5, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Idem Juris eſt, & ſi quis ita heredis fidei commiſerit: ROGO, ſi Titius tibi centum dederit, reſtituas ei hereditatem meam. *d. l.* 63, § 6.

Similiter docet Julianus fructus non reſtitui: cæterùm obſervat eos imputari in Quartam quæ heredi debetur, & de quâ infrà videbimus. Ita ille:

Heres ex aſſe erat inſtituta conſobrina mea; & ejus fidei commiſſum ut partem dimidiam hereditatis ſtatim Publio-Mævio reſtitueret, alteram partem quum ipſa moreretur eidem Publio-Mævio. Prætereà alia aliis legata data ſunt. Mævius partem dimidiam hereditatis ſtatim percepit; & cavit QUOD amplius quàm per Legem Falcidiam liceret, cepiſſet, redditu iri. Sed & cæteri legata ſolida acceperant, & ſimiliter de reſtituendo quod ampliùs percepiſſent caverunt. Mortuâ conſobrinâ meâ, Publius-Mævius deſiderat (*f*) ſibi alteram partem

(*a*) Species legis hæc eſt. Teſtator reliquit plures heredes, & Titium unum ex illis heredibus rogavit portionem ſuam reſtituere Seio. In bonis teſtatoris erat nomen cujuſdam debitoris. Diviſione inter heredes factâ nomen illud obtigit Titio, & coheredes Titii delegaverunt ei actiones ſuas adverſùs debitorem hujus nominis, qui poſtea factus eſt non ſolvendo. Quæritur an ſit periculum fideicommiſſarii? Hoc indubitatum eſt quoad portionem quam jure hereditario Titius in eo nomine habuit: nam quoad hanc portionem certè fideicommiſſo nomen continetur, quæ autem fideicommiſſo continentur, ſunt fideicommiſſarii periculo. Sed an etiam erit periculum fideicommiſſarii, pro portionibus quæ Titio per diviſionem obtigerunt? Reſpondetur nomen indefinitè eſſe periculo fideicommiſſarii, adeòque etiam pro illis portionibus: quia, cùm diviſio ex neceſſitate fiat, id quod per diviſionem obtigit, ſubrogatur quoad cauſam fideicommiſſi his quæ jure hereditario habuit Titius; adeòque hoc quoque debet eſſe periculo fideicommiſſarii, non Titii heredis.

(*b*) Senſus eſt, *Servos ſuſpensâ* id eſt pendente fideicommiſſi *conditione mortuos*, non ſolùm pro portione quam jure hereditario habuit is qui rogatus eſt reſtituere, ſed ſervos etiam pro portionibus quæ illi per diviſionem obtigerunt, *periiſſe tam huic heredi quàm fideicommiſſario*; ſcilicet fideicommiſſario pro dodrante, heredi pro quadrante quem ex Senatuſconſulto Pegaſiano retinere potuiſſet. Ita poſt Græcos hanc legem explicat Cujacius. Poteſt etiam dici ſub diverſo reſpectu, ſervos illos periiſſe heredi & fideicommiſſario, *heredi*, quia tanto minus eſt in portione hereditatis quæ pendente fideicommiſſi conditione ad ipſum pertinet; *fideicommiſſario*, quia tanto minus conſequetur ex fideicommiſſo quum fideicommiſſi conditio extiterit. Dubitari poterat, an portiones coheredum quæ per diviſionem heredi gravato obtigerant, fideicommiſſo hereditatis continerentur adeòque an pro his portionibus periculum fideicommiſſarium ſpectaret? Et ratio dubitandi erat, quòd has portiones heres gravatus, magis videretur à coheredibus ſuis emiſſe, quàm eas ex causâ hereditatis habere. Reſpondet Papinianus; *Non emendi, ſed* duntaxat *dividendi* animo pretia his rebus tempore diviſionis adſcripta fuiſſe. Ergo heres portiones coheredum quæ his per diviſionem obtigerunt, non ex emptionis, ſed ex ſolâ hereditatis causâ habet; & proindè fideicommiſſo continentur.

(*c*) Ratio dubitandi eſt quod, cùm civiliter non deberetur hæc pecunia quæ heredi ſoluta eſt, non videatur profecta ex ullo jure quod in hereditate fuerit; adeòque non videtur ex hereditate profecta. Ratio decidendi eſt, quòd ſaltem fuit in hereditate causa obligationis naturalis ex quâ ſoluta eſt: quod ſufficit.

(*d*) Fructus quos poſt aditam hereditatem heres percepit, non poſſunt intelligi fuiſſe in hereditate quam eam adiit; ſi quidem tunc omninò nondùm erant. Igitur heres qui poſtea eos percepit, magis videtur eos conſecutus eſſe ex *ipſis rebus* hereditariis, quàm ex hereditate quam adivit; undè ſequitur non contineri eos fideicommiſſo hereditatis.

(*e*) Nedum igitur fideicommiſſarius poſſit petere reſtitui ſibi fructus; imò ſi ipſe aliquos fructus ante reſtitutam ſibi hereditatem percepiſſet, teneretur eos heredi reſtituere.

(*f*) A me herede conſobrinâ meâ.

Digitized by Google

hereditatis cum fructibus reſtitui. Quæro itaque quantum ei reſtituere debeam; utrùm quod ſupra quadrantem bonorum penès conſobrinam meam remanſerat, nec ampliùs quidquam (a); an & ab aliis quibus legata ſoluta ſunt, repetere quid debeam & quantum? Item quæro: Si quod ab his ex ſtipulatione percepero, & quod apud conſobrinam meam ſupra quadrantem remanſerat, non efficiat partem dimidiam hereditatis; an ex incremento & fructibus ejus ſummæ quæ ſupra quadrantem bonorum penès conſobrinam meam remanſit, ſupplere ei debeam, duntaxat (b) ne partem dimidiam hereditatis quantitas quæ reſtitueretur excedat; an verò, ſicut Publius-Mævius deſiderat, quidquid (ſepoſito quadrante bonorum (c) ejus-[que] quadrantis fructibus) perceptum eſt, reſtitui ei debet? Reſpondi; Quod ſupra quadrantem penès conſobrinam tuam remanſit, ſi adjectis fructibus quantitatem partis dimidiæ hereditatis quæ mortis tempore fuit non minuet (d), totum publio-Mævio reſtituendum. Nec ex ſtipulatione; ab his quibus legata ſoluta ſunt, repeti quidquam poteſt (e). Si verò fructus quantitatem partis dimidiæ exſuperant; quadranti tuo & fructibus ejus accedet (f). Si verò fructus ejus partis quæ ſupra quadrantem apud conſobrinam tuam remanſerat, non implent quantitatem partis dimidiæ bonorum; ex ſtipulatione (g) agi poterit. In ſummâ ratio ita ponenda eſt ut, quum omnimodo Quadrantem excedit fructus; ſi in tantum excreverit ut quantitatem partis dimidiæ bonorum excedat, etiam id quod exceſſerit, retineas. *l.* 27, § 16, JULIAN. LIB. 40 DIGESTOR.

VIII.

Fructus igitur in reſtitutionem non veniunt. Excipe, ut ſuprà diximus, niſi heres fuerit rogatus ut & fructus reſtitueret.

Rogatus autem intelligitur, quum ea dies fideicommiſſo adjecta eſt quæ favore fideicommiſſarii adjecta videatur: ut in hâc ſpecie.

Heredum fidei commiſit, ut quidquid ex parte tertiâ hereditatis pervenerit ad eos, id redderent Gaio-Mævio alumno teſtatoris, quum fuerit annis quindecim; & ſubjunxit hæc verba: « INTERIM ex refectu pauper» tatis (h) qui ad vos pervenerit alatis eum, uſuris pro » quantitate nummorum redactis: hoc ampliùs eidem » alumno meo hominem Caletanum, & vernam ſutorem » qui eum artificio ſuo mercede datâ alere poterit. » Quæſitum eſt; cùm alimenta multò minora præſtiterint heredes ſcripti, quàm uſuræ ſummæ redactæ competebant; an & reſiduas præſtare compelli debeant totius temporis, an ex die quo quintum-decimum expleſſet? Et, cùm ſervi legati ei ſpecialiter ut ex mercedibus alerentur, ſtatim venierint; utrùm mercedes an uſuras petere debeat? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, teſtatorem videri de omni reditu & mercede ſervorum reſtituendâ ſenſiſſe. *l.* 78, § 12, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Eadem voluntas præſumitur in ſpecie ſequenti. Cùm Pollidius à propinquâ ſuâ inſtitutus, rogatus fuiſſet filiæ mulieris, quidquid ex bonis ejus ad ſe perveniſſet, quum certam ætatem puella compleſſet, reſtituere; idque ſibi mater ideò placuiſſe teſtamento comprehendiſſet, ne filiæ tutoribus ſed potiùs neceſſitudini res committerentur; eumdemque Pollidium fundum retinere juſſiſſet: Præfectis Prætorii ſuaſi fructus qui bonâ fide à Pollidio ex bonis defunctæ percepti eſſent, reſtitui debere, ſive quòd fundum ei tantùm prælegaverat; ſive quòd lubrico tutelæ, fideicommiſſi remedium mater prætulerat. *l.* 3, § 3, *ff. de Uſur. & fruct.* PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

IX.

Item de reſtituendis fructibus rogatus quis præſumitur, ſi juſſus ſit CAVERE *de reſtituendo quidquid ad eum pervenerit. Hæc enim cautio recipit incrementum fructuum.*

Hoc docet Celſus in hâc ſpecie.

Balliſta filiumfamilias heredem inſtituit ita: « Rebel» lianus SI CAVERIT Coloniæ Philippenſium, ſi ſine » liberis morietur, quantacumque pecunia ex hereditate » de bonis meis ad eum pervenit, eam omnem pecu» niam ad Coloniam Philippenſium perventuram. » Reſpondi; Ex his verbis quæ proponis [id eſt (i) pecuniam], exiſtimo etiam fructus quos ex hereditate percepit, reſtituere eum debere; perindè quaſi ſpecialiter hoc teſtator expreſſiſſet. *l.* 32, CELSUS, LIB. 20 DIGESTOR.

Secùs ſi cavere juſſus non ſit. Ita enim Papinianus: « Heredes mei quidquid ex hereditate bonis-ve meis » pervenerit, id omne poſt mortem ſuam reſtituant » patriæ meæ Coloniæ Beneventanorum. » Nihil de fructibus pendente conditione perceptis petitum videri conſtitit. *l.* 57, PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

Item Modeſtinus ait: Quòd his verbis relictum eſt « Quidquid ex hereditate bonis-ve meis ad te pervenerit » quum morieris reſtituas; » fructus quos heres vivus percepit, item quæ fructuum vice ſunt, non venire placuiſſe: nec enim quidquam proponi ex quo de his quoque reſtituendis teſtatricem rogaſſe probari poteſt. *l.* 83, *ff. de Legatis* 3°. MODEST. LIB. 10 RESPONS.

X.

Quamvis fructuum ratio regulariter in reſtituendo fideicommiſſo non habeatur, niſi aut ex morâ, aut ſi de his reſtituendis caverit teſtator; ex his tamen ſupplebitur quod caſu ex patrimonio deeſſet.

Hoc Scribit Celſus libro viceſimo Digeſtorum: Si qui quadringenta in bonis habebat, petit ab herede ſuo ut ſi ſine liberis moreretur, quanta pecunia ex hereditate ſuâ ad eum perveniſſet, Mævio reſtitueretur; ſi ex fructibus medio tempore quadringenta perceperit, & ſine liberis deceſſerit, heredem ejus Mævio quadringenta debiturum. Et quum diù multùmque tractavit an, quum augmentum heres ſenſit, & periculum (k) ſuſtineat; an per contrarium? noviſſimè ait; iniquum eſſe ad fideicommiſſarium damnum pertinere, ad quem augmentum non pertinet. Et an ad ſupplendum (inquit) quodcumque ex quadringentis defuerit, etiam augmentum ad eum pertinebit? hoc eſt, ut uſque ad ſummam quadringentorum, damna & fructus computentur. Quod verius eſſe arbitror. *l.* 33, MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

XI.

Hactenùs de fructibus. Similiter dicendum de omni causâ & incremento. V. G. Hereditates quæſitæ per ſervos hereditarios medio tempore, non veniunt in reſtitutionem.

Hinc Si heres ante reſtitutam hereditatem, ſervum hereditarium heredem ab aliquo inſtitutum juſſerit adire hereditatem; negat Julianus debere hanc hereditatem reſtitui, quia de eâ rogatus non eſſet: & hoc eſt fatendum. Requirendum tamen & illud eſt, num CUM INCREMENTO reſtituere heres rogatus ſit hereditatem?

(a) Hoc iniquum eſſet: nec enim ex ſolo hereditatis fideicommiſſo quadrans heredi debitus detrahi debet; ſed tam ex illo fideicommiſſo, quam ex legatis quæ legatarii ſingulares acceperunt, datâ cautione reddendi *Si quid plus quàm per Falcidiam licet cepiſſent.* Hinc ſtatim ſubjicit: *an & ab aliis, &c.*

(b) Senſus eſt, ita tamen ut *Duntaxat* dimidiam hereditatis ipſi relictam accipiat Mævius, non etiam dimidiæ fructus.

(c) Id eſt, ita ut heredi ſervetur Quadrans duntaxat & quadrantis fructus.

(d) Supple, nec excedet, ut infrà dicitur.

(e) Fructus enim quos heres percepit, ei imputantur in Quartam.

(f) Id eſt, habebis hoc ampliùs quàm quadrantem, quadrantiſque tui fructus. Non enim teneris aliud reſtituere quàm hanc dimidiam, non verò hujus dimidiæ fructus.

(g) Ex ſtipulatione *Si cui plus quàm per Legem Falcidiam, &c.*

(h) *Refectum paupertatis* appellat partem hereditatis ſuæ, quæ nimirùm ad eos perventura paupertatem eorum reficiet & ſublevabit.

(i) Rectè Cujacius Obſerv. IV, 39 cenſet hæc verba (*id eſt pecuniam*) expungenda eſſe, ut gloſſema imperiti interpretis quod irrepſit in codice Florentino. Enimverò cùm hæc vox *pecuniam*, non plus ſignificet quàm *hereditatem*; non ex illâ voce colligi poteſt voluntas teſtatoris ut reſtituantur fructus, verùm ex eo colligitur, quòd juſſerit *Cavere* de reſtituendo quidquid pervenerit. Cùm enim heres citra teſtatoris præceptum cavere fideicommiſſi nomine teneatur; facilè præſumitur teſtator voluiſſe hoc præcipiendo, ut de fructibus caveret; ne aliàs ſupervacaneè quid præcepiſſe videatur.

(k) Si quid hereditarium caſu periit.

Digitized by Google

Si enim hoc fuerit ſubſecutum, etiam eam hereditatem reſtituere cogitur; niſi evidentiſſimis probationibus fuerit ab herede adprobatum, contemplatione ſui ſervum eſſe heredem inſtitutum. *l.* 63, § 4, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOM.

Quod autem dicimus fructus & cauſam non reſtitui, intellige de his quæ poſt aditam hereditatem ante moram percepit heres; non de his quæ ante aditam hereditatem hereditati quaſita ſunt.

Hoc docet Julianus. Si ſervum hereditarium heres qui coactus adierit, juſſiſſet adire hereditatem ab alio eidem ſervo relictam; & tunc hereditatem quam ſuſpectam ſibi eſſe dixerat, reſtituerit: an etiam eam hereditatem quæ per ſervum acquiſita eſſet, reſtituere deberet, quæſitum eſt? Dixi; Non magis hanc hereditatem in reſtitutionem venire, quàm quod ſervus hereditarius poſt aditam hereditatem ſtipulatus fuiſſet & per traditionem accepiſſet, aut fructus qui ex rebus hereditariis percepti fuiſſent: utique ſi nulla mora fideicommiſſo facta fuiſſet. Sed ſi quid ante aditam hereditatem ſervus ſtipulatus fuiſſet, aut per traditionem accepiſſet, id reſtitui debebit; ſicut fructus ante aditam hereditatem in reſtitutionem venient. *l.* 27, § 1; JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

XII.

Cave autem cum fructibus confundas uſuras ex ſtipulatione defuncti debitas, quæ cucurrerunt uſque ad tempus reſtitutionis; item penſiones ex locatione à defuncto contractâ debitas, quæ ad id tempus cucurrerunt: hæc enim in reſtitutionem veniunt.

Hoc docet Marcellus in ſpecie in quâ ita conſultus fuerat. « Sed in hujuſmodi quæſtione rogo reſpondeas » an rectè ſenſerim? Rogata eſt filia ex aſſe heres » reſtituere hereditatis partem dimidiam; deductis » legatis minimis & ære alieno non magno, ut Legi » Falcidiæ locus non ſit. Mora facta non eſt reſtitutioni » fideicommiſſi. Deſidero verbo tenùs (*a*) mihi reſtitui » hereditatem; ut ex Trebelliano Senatûſconſulto » agenti (*b*), & ex eo competentibus actionibus, etiam » uſuras debitas ex mortis die in tempus reſtitutionis » perſequar. Item quæro & de penſionibus; quia locationum obligatio in hereditate fuit. Ab herede fructus » nullos peto: ſed illa deſiderat refundere me aut concedere ei actiones uſurarum & penſionum. Non poſſum » perſuadere (*c*) hereditatis appellatione quam rogata » erat mihi reſtituere, etiam hanc ſtipulationem uſurarum » ad me pertinere. » Reſpondi: Omnia ea hereditatis appellatione continentur. Quantum enim [quod] ad hoc refert; inter hæc, cæteraque quæ ſub conditione ſunt promiſſa aut in annos ſingulos vel menſes, nihil intereſt. Sanè (*d*) pro fructu rei quæ hereditate continetur, hæc cedunt; nec fructus fideicommiſſarium ſequitur, ſi mora non interceſſit. Sed quia (*e*) non ut heres fideicommiſſum (ut ſic dixerim) ſuppleat, poſtulet; ſed qualis nunc eſt hereditas deſideret reſtitui ſibi; nequaquàm id debet heres recuſare. Nam & quodammodo in partem hereditatis Senatus recipi voluit fideicommiſſarium & haberi heredis loco, pro quâ parte ei reſtituta eſſet hereditas. Sed quum (*f*) hereditarios nummos fœneraverit, aut ex fundis fructus percepit; nihil eo nomine præſtat ei cui hereditas per fideicommiſſum relicta eſt, ſi non interceſſit mora; ſcilicet quia * ſuo periculo fœneravit, colendo-ve fundo vel in cogendis fructibus inſumpſit operam: nec æquum erat alterius (ut ſic dixeris) procuratorem conſtitui. Nullum autem impendium vel opera intercedit heredis; quum his modis de quibus eſt quæſitum, augmentum hereditas * recepit. *l.* 44, § 1, MARCELL. LIB. 15 DIGEST.

* *Fœnerat.* qua

* *Floret.* heredis

Dictum accipe de iis uſuris & penſionibus quæ quum reſtituitur hereditas adhuc debentur.

Verùm Qui poſt tempus hereditatem reſtituere rogatur; uſuras à debitoribus hereditariis perceptas, quarum dies poſt mortem creditoris ceſſit, reſtituere non cogitur: quibus non exactis, omnium uſurarum actio (nam hereditaria ſtipulatio fuit) ex Trebelliano transferetur; & ideò (*g*) nec indebiti repetitio erit. *l.* 58, § 2, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

XIII.

Secernit etiam Papinianus à fructibus, partus ancillarum. Ita ille: Hereditatem poſt mortem ſuam exceptis reditibus reſtituere rogatus, ancillarum partus non retinebit, nec fœtus pecorum qui ſummiſſi gregem retinent. *d. l.* 58, § 4.

Item Ulpianus. In fideicommiſſo hereditatis reſtitui debent prætereà ſi qui partus extant, & partuum partus; quia in fructibus hi non habentur. *l.* 22, § 3, ¶ *prætereà.* ULP. LIB. 5 DISPUTAT.

Ab his diſſentire videtur Paulus. Heres (*h*) rogatus erat poſt mortem ſuam ſine reditu hereditatem reſtituere. Quæſitum eſt an partus ancillarum etiam vivo herede nati reſtituendi eſſent, propter verba teſtamenti quibus (*i*) de reditu ſolo deducendo teſtator ſenſit. Paulus reſpondit; Ante diem fideicommiſſi cedentem partus ancillarum editos, fideicommiſſo non contineri.

Neratius libro primo ita refert; Eum qui ſimiliter rogatus eſſet ut mulierem reſtitueret, partum ejus reſtituere cogendum non eſſe, niſi tunc editus eſſet quum in fideicommiſſo reſtituendo moram feciſſet. Neque intereſſe exiſtimo, an ancilla ſpecialiter an hereditas in fideicommiſſo ſit. *l.* 14, § 1, *ff. de Uſuris.* PAUL. LIB. 14 RESPONS.

§us. 3us.

An prælegata & fideicommiſſa heredi relicta in reſtitutionem veniant.

XIV.

Non continetur etiam fideicommiſſo hereditatis id quod heres habuit, non quaſi heres, putà titulo prælegati aut fideicommiſſi.

Ita enim Gaius. Si Titius ex parte heres, rogatus ſit Mævio hereditatem reſtituere; & rurſus Titio coheres ejus rogatus ſit partem ſuam, aut partis partem reſtituere; an hanc quoque partem quam à coherede ex fideicommiſſo recepit Titius, reſtituere Mævio debeat? Divus Antoninus conſultus reſcripſit, Non debere reſtituere: quia hereditatis appellatione neque legata neque fideicommiſſa continentur. *l.* 96, *ff. de Legatis* 3°. GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Similiter Scævola. Sextiam filiam ex quadrante, ex reliquis Seium & Marcium ſororis filios ſcripſit heredes;

(*a*) Etiam *verbo* citra ullum factum fit reſtitutio hereditatis ex Trebelliano: ut videb. infrà N. 37.

(*b*) Rectiùs legit Cujacius: *reſtitui hereditatem ex Senatuſconſulto Trebelliano; ut agens ex eo competentibus actionibus, &c.*

(*c*) Et filiæ.

(*d*) Hic proponit Objectionem adverſus ſuam ſententiam.

(*e*) Reſpondet jam ad Objectionem, & ſenſus eſt. Non debet filia heres recuſare quominùs pro dimidiâ parte mihi competere debeant actiones, ad conſequendas uſuras & penſiones quæ ex die mortis cucurrerunt. Nam quum hoc petit Conſultor, non poſtulat ut *heres ſuppleat fideicommiſſum* hereditatis; id eſt ut aliquod ſupplementum, aliquod augmentum, ipſi præſtet: *ſed* nihil aliud petit quàm partem hereditatis *qualis nunc eſt*; ſi quidem hæ actiones ſunt in hereditate, utpotè quæ deſcendant ex obligatione à defuncto contractâ.

(*f*) Hactenùs definivit Marcellus de uſuris eorum nominum quæ defunctus fecit. Jam hic oſtendit diſcrimen inter hæc nomina hereditaria, & illa quæ heres fecit.

(*g*) Senſus eſt: Si reſtitutâ hereditate actiones ad eas uſuras quæ nondum exactæ fuerant conſequendas, ad fideicommiſſarium tranſierunt; nec heres quidquam eo nomine deduxit; non ideò videri poteſt reſtituiſſe plus quàm oportebat, nec poteſt *Indebiti* agere.

(*h*) Hoc diſſidium agnoſcit Cujacius ad h. l. nec tentat conciliare.

(*i*) Ratio dubitandi petebatur ex eo quod ſoli *Reditus* eſſent excepti ex fideicommiſſo. Atqui partus non eſt in reditu. Verùm ratio decidendi fuit, hanc ſupervacaneam exceptionem non debere operari ut contineantur fideicommiſſo partus; quos regulariter non contineri exiſtimabat Paulus. Hinc evertitur Pacii ſolutio; qui ut hanc legem cum ſup. d. l. 22, § 3, conciliet, ait regulariter partum eſſe reſtituendum, quia non eſt in fructu: at quum expreſſè cautum eſt ut reditus non reſtituerentur, non eſſe reſtituendum partum, eo quòd ſit in reditu. *Reditum* enim latiùs patere quàm fructum. Nedum enim hæc ſit ratio cur partum retineat heres, imò erat ratio dubitandi; quia in reditu excepto partus non continetur. Prætereà Papinianus in ſup. d. l. 58, § 4. idem ait quod Ulpianus, etiam in eâ ſpecie in qua expreſſè reditus excepti ſunt: & perperàm ait Pacius hoc intelligendum non de quovis partu, ſed de eo qui ſummiſſus eſt in locum demortuorum mancipiorum. Quaſi verò familia, ut grex qui ſummiſſis capitibus ſupplenda ſit.

Sextiam ſubſtituit Marcio, & Marcium Sextiæ; dedit autem per præceptionem Marcio certas ſpecies. Marcius partem hereditatis ex quâ ſcriptus erat, omiſit; & eo inteſtato defuncto, bona ejus ad fratrem legitimum Seium devoluta ſunt. Quæſitum eſt an Sextia ex ſubſtitutione etiam hæc quæ prælegata Marcio erant, jure ſubſtitutionis à legitimo herede defuncti ſibi vindicare poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, Sextiam in legatis quæ Marcio data ſunt ſubſtitutam non eſſe. *l.* 32, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. 14 DIGESTOR.

Multò magis non continebitur id quod heres ab ipſo fideicommiſſario accipere juſſus eſt.

V. G. Sed ſi juſſus ſis mihi decem dare & accipere hereditatem ex Senatuſconſulto; decem tibi ex causâ fideicommiſſi non reſtituam. *l.* 44, § 7, *ff. de Condit. & demonſtr.* PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

X V.

Circa prælegata autem obſervandum: Si legatum ſit heredi relictum, & rogatus ſit portionem hereditatis reſtituere; id ſolum non debere eum reſtituere, quod à coherede accepit. Cæterùm quod à ſemetipſo ei relictum eſt, in fideicommiſſum (*a*) cedit. Et id Divus Marcus decrevit. *l.* 18, § *fin.* ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Hoc ita, niſi ſpecialiter teſtator ex fideicommiſſo exceperit prælegata. Hoc enim caſu nec pars quam in re prælegatâ à ſemetipſo habet, fideicommiſſo continebitur.

Ita docet Scævola. Pluribus heredibus inſtitutis, in quibus & libertis tribus ex dodrante; eiſdem fundos per præceptionem dedit, & ab his petiit ne eos alienarent, & ut qui vitâ ſupereſſet ſolidos eoſdem fundos obtineret. Deindè unius ex iis libertis (Otacilii) fidei commiſit ut quidquid ad eum ex hereditate bonis-ve perveniſſet, deducto pro eâ parte ære alieno & legatis, & ſibi viginti aureis, reſtituat Titio. Quæſitum eſt an etiam partes tertias fundorum prælegatorum cum conlibertis, eidem deducere deberet? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non debere reſtituere præceptionem: cùm ipſe teſtator & legata excipi voluiſſet. *l.* 78, § 13, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Suffragatur Papinianus. Quum heres deductis legatis hereditatem per fideicommiſſum reſtituere rogatur, non placet ea legata deduci quæ peti non poterant. Sed quum uxori pro parte heredi ſcriptæ dos prælegetur, eaque deductis legatis hereditatem reſtituere rogatur: etiamſi Quarta * quam per Legem Falcidiam retinet, tantum efficiat quantum in dote eſt; tamen pro ſuâ portione dotis prælegatæ partem deducit (*b*). Cùm enim utrumque conſequitur; nihil intereſt inter hanc mulierem, & quemvis alium creditorem heredem inſtitutum & hereditatem reſtituere rogatum. Idem probatur, etſi non deductis legatis fideicommiſſum ab eâ relictum ſit. *l.* 51, PAPIN. LIB. 17 QUÆST.

* *Florent.* Quartam

X V I.

Quod tamen ſtatuimus, in fideicommiſſo hereditatis non contineri niſi eam partem quam heres reſtituere rogatus jure hereditario habuit, non eam quam jure fideicommiſſi; ſic accipe, niſi appareat contraria defuncti voluntas.

Maximè autem apparet, ſi determinavit partem hereditatis quam fideicommiſſarium habere voluit: quemadmodum etiam vidimus ſuprà N. 8, fructus qui regulariter fideicommiſſo non continentur, debere reſtitui ex voluntate teſtatoris; ſi dies fideicommiſſo adjecta ſit favore fideicommiſſarii. Utrumque ſimul docet Scævola in ſpecie ſequenti.

Filium ex dodrante, uxorem ex quadrante inſtituit heredes; & filii fidei commiſit ut novercæ reſtitueret hereditatem: ab eâ autem petiit ut infirmitatem filii commendatam haberet, eique menſtruos aureos denos præſtaret donec ad viceſimum-quintum annum ætatis pervenerit; quum autem impleſſet eam ætatem, partem dimidiam hereditatis ei reſtitueret. Filius deductâ dodrantis parte quartâ ex quâ inſtitutus erat, novercæ hereditatem reſtituit; & poſteà implevit viceſimum-quintum annum ætatis. Quæſitum eſt; cùm noverca univerſæ hereditatis haberet dodrantem, ſemunciam & ſicilicum (*c*); an ejus partem dimidiam privigno ſuo reſtitueret (*d*)? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, tantum reſtituendum quantum cum eo quod Falcidiæ nomine filius deduxiſſet, ſemiſſem faceret.

Idem quæſiit; An, quòd infirmitati filii pater conſulere voluerit, fructus quoque medii temporis noverca ei reſtituere deberet? Reſpondit; ſecundùm ea quæ proponerentur, debere. *l.* 21, § 2, *ff. de Annuis leg.* SCÆVOLA, LIB. 22. DIGEST.

ARTICULUS II.

Quas deductiones patiatur fideicommiſſum Hereditatis *reſtituendæ.*

X V I I.

Qui in diſtrahendis conſervandis-ve rebus hereditariis ſumptus factus eſt, imputari heredi debet. *l.* 19, § 2, PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

Sed & ipſe, ſi quem ſumptum fecit in res hereditarias, detrahet. *l.* 22, § 3, ¶ *ſed & ipſe.* ULPIAN. LIB. 5 DISPUTAT.

Deducet etiam heres fideicommiſſo gravatus id quod ſibi à defuncto debebatur. Nec diſſimili ratione, Si ſocero à genero ſuo herede inſtituto, pars hereditatis alii legata fuiſſet; deductâ dote eum (*e*) debiturum eſſe partem hereditatis legatam, Sabinus reſpondit. Quemadmodum ſi pecunia ex crediti causâ ſocero debita fuiſſet, eâ deductâ partem hereditatis daturus fuiſſet. *l.* 104, § *fin. ff. de Legatis* 1°. JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

Item Qui ſervos ſuos rogatus eſt manumittere & iiſdem hereditatem reſtituere, detracto pretio ſervorum hereditatem reſtituere debebit. *l.* 27, § *fin.* JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Denique deducet heres quod teſtator eum deducere juſſit: putà ſi deductis legatis hereditatem reſtituere juſſus eſt, deducet quantum neceſſe eſt ad ea exſolvenda; iis nimirùm non computatis quæ peti non poterant, ut dictum eſt initio legis 51, *ſuprà N.* 15.

Pariter ſi præceptâ aliquâ re hereditatem reſtituere juſſus eſt, eam rem retinebit. Quocirca notat Pomponius: Heres præcepto fundo rogatus erat hereditatem reſtituere: fundus alienus erat. Ariſto aiebat videndum, utrùm

(*a*) Contrà in l. 86, ff. *Ad L. Falcid.* dicitur prælegata integra heredem retinere. Pocius & Struvius hanc diſparitatis rationem afferunt, quòd in hâc ſpecie legis 18, § fin. teſtator primùm legaverit, deinde fideicommiſit: contrà in ſpecie legis oppoſitæ 86, ff *Ad L. Falcid.* primùm fideicommiſit: deindè autem legando, videtur totam legati cauſam e fideicommiſſo ſeparaſſe. Quæ ratio non placet, niſi conjungatur cum his quæ diximus in Notâ ad d. l. 86. quam vide infrà Part. 34.

(*b*) Duæ rationes obſtare videbantur quominùs retineret. Prima, quia Edicto DE ALTERUTRO quod Juſtinianus ſuſtulit (l. un. § 3. Cod. *de Rei uxor. act.*) & tempore Papiniani vigebat; non poterat mulier utrumque conſequi & hereditatem & dotem, ſed alterutro contenta eſſe debebat. Cùm igitur hereditatis portionem ex lege Falcidiâ ſeu potiùs ex Senatuſconſulto Pegaſiano retineret; videbatur eam non poſſe retinere præterea dotem. Verùm reſponſio eſt, ceſſare Edictum DE ALTERUTRO, quum teſtator voluit ut utrumque illa haberet: porrò id voluit, quum dotem ei prælegavit. Altera ratio cur videatur non debere deducere dotem ipſi prælegatam pro portione ex quâ heres eſt, ex eo ducitur quod prælegatum pro hâc parte jure hereditario habere videatur. Et tamen definit Papinianus dotem pro hâc portione in hâc ſpecie eſſe deducendam. Eſt igitur hic ſingularis caſus, quo in reſtitutione hereditatis legatum deducitur, quamvis inutile ſit.

(*c*) *Sicilicum* eſt quarta pars unciæ. Noverca ex ſuâ inſtitutione habet tres uncias; ex fideicommiſſo dodrantis ex quo Quarta deducta eſt, habet ſex uncias & tres partes unciæ. Habet igitur novem uncias ſeu dodrantem, & tres partes unciæ, ſeu (quod idem eſt) *ſemunciam & ſicilicum.*

(*d*) Ratio dubitandi; quia quod plus quadrante habet noverca, non jure hereditario habet ſed jure fideicommiſſi. In fideicommiſſo autem hereditatis regulariter non venit quod heres jure fideicommiſſi habet. Ratio decidendi eſt, quòd teſtator expreſſè determinavit ut ſemis hereditatis reſtitueretur.

(*e*) Nempè *ſocerum* heredem inſtitutum, & cui conjunctim cum muliere ejus filia, profectitiam dotem ſoluto matrimonio maritus vel heredes mariti reſtituere debeant.

Digitized by Google

eum omnimodo penès heredem fundum eſſe voluit teſtator, an ita demùm ſi ipſius eſt ? Sed ſibi ſuperius placere : ideòque æſtimatio ejus retinenda eſt. *l.* 72, POMPON. LIB. 4 FIDEICOMM.

X V I I I.

Ex omnibus illis cauſis ex quibus heres deducere pecuniam poteſt ; ſi in hereditate quum illam reſtituit, non ſit quod retineat ; cavere ipſi eo nomine fideicommiſſarius debet.

Hoc docet Paulus. Quum hereditas ex fideicommiſſi cauſâ reſtituta eſt ; ſi antè cum herede compromiſſum eſt, puto fideicommiſſarium cavere debere heredi: ſicut quum heres multa, antequàm reſtitueret, adminiſtravit. Nam quod dicitur retinere eum oportere, non eſt perpetuum. Quid enim ſi nihil eſt quod retineat ? Veluti quum omnia in nominibus ſunt, aut in corporibus quæ non poſſideat. Nempè enim is cui reſtituta eſt, omnia perſequitur : & tamen heres judiciis quibus conventus eſt, aut ſtipulationibus quibus neceſſe habuit promittere, obſtrictus manebit. Ergo non aliàs cogetur reſtituere quàm ei caveatur. *l.* 36, PAUL. LIB. 13 AD ED.

S E C T I O II.

De duabus aliis fideicommiſſi univerſalis ſpeciebus.

Fideicommiſſum reſtituendæ hereditatis quandoque teſtator ſic ampliat, ut heredem ſuum jubeat QUIDQUID AD IPSUM PERVENERIT, *vel* PORTIONEM SUAM *ſimpliciter, reſtituere ; quandoque verò ita limitat ut id tantùm* QUOD EX HEREDITATE SUPERERIT *jubeat reſtitui.*

Quænam interſint diſcrimina inter duas illas fideicommiſſi univerſalis ſpecies, & eam de quâ in Sectione præcedenti actum eſt, hic notabimus.

A R T I C U L U S I.

De illâ ſpecie fideicommiſſi, quo rogatur heres vel Portionem ſuam *ſimpliciter, vel* Quidquid ad ipſum pervenit, *reſtituere.*

X I X.

Hoc fideicommiſſum in hoc differt à fideicommiſſo hereditatis ; quòd etiam præceptiones ei qui ita reſtituere rogatus eſt relictas contineat, quæ in fideicommiſſo hereditatis regulariter non continentur.

Ed de re ita Ulpianus. Quidam liberis ſuis ex diſparibus partibus inſtitutis, datis præceptionibus, ut ipſe maximam partem patrimonii inter liberos ita diviſiſſet ; rogavit eum qui ſine liberis decederet, PORTIONEM SUAM fratribus reſtituere. Imperator noſter reſcripſit, Præceptiones quoque fideicommiſſo contineri ; quia non portionem hereditariam teſtator commemoravit, ſed ſimpliciter PORTIONEM : in portionem autem & præceptiones videri cecidiſſe. *l.* 3, § 4, ULP. LIB. 3 FIDEICOMM.

X X.

Multò magis ſi heres rogatus eſſet reſtituere QUIDQUID *quoquo nomine* PERVENISSET ; *hoc caſu continebitur quidquid etiam prælegati aut fideicommiſſi jure præcepit.*

Ita Scævola in fine ſpeciei ſequentis.

Teſtatrix quædam Tres heredes ſcripſit, Mævium fratrem ſuum ex dodrante, Seium ex ſextante, Stichum ejuſdem Seii ſervum (filium autem naturalem Mævii) ex unciâ ; & fideicommiſit Seio uti Stichum manumitteret, in hæc verba : « A TE peto Seï, uti tu Stichum » manumitteres : dedi undè faceres. » Sed & codicillis ita cavit : « UNCIAM ex quâ feci Stichum heredem, ſi » quam Seius controverſiam moverat, ad Mævium » fratrem meum reverti volo. Tu frater, ſecundùm » fidem & pietatem tuam, QUIDQUID AD TE PERVE» NERIT ex hereditate meâ, Sticho filio tuo reſtitues : » quod ut facias fidei tuæ committo. » Quæſitum eſt ; cùm Seius adierit heditatatem, & propter hoc compulſus Stichum manumiſerit ; an unciam hereditatis ex quâ Stichus heres inſtitutus eſt, Sticho manumiſſo reſtituere debeat ? Reſpondit ; Non proponi Seium rogatum unciam ei reſtituere. *l.* 78, § 2, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Ita autem pergit : Idem quæſiit ; an, ſi aliquam controverſiam Seius de unciâ hâc ex quâ Stichus inſtitutus eſt facere velit ; & Mævius unciam ex cauſâ fideicommiſſi à Seio fuerit conſecutus ; utrùm hanc ſolam unciam ex quâ Stichus inſtitutus eſt, an verò & dodrantem ex quo ipſe Mævius inſtitutus eſt, eidem Sticho reſtituere debeat ? Reſpondit ; De omni reſtituendo quod ad Mævium quoquo modo pervenit, teſtatricem ſenſiſſe. *d. l.* 78, § 3.

Apertius Papinianus. Fidei tuæ committo uxor, ut des ut reſtituas filiæ meæ quum morieris QUIDQUID AD TE QUOQUO NOMINE DE BONIS MEIS PERVENERIT. Etiam ea quæ poſteà codicillis uxori dedit, fideicommiſſo continebuntur. Nam ordo ſcripturæ non impedit cauſam juris (*a*) ac voluntatis. *l.* 77, § 12, *ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 8 RESPONS.

(*Obiter nota :* Sed dos prælegata retinebitur ; quoniam reddi videtur potiùs quàm dari. *d.* § 12.)

Dictam Papiniani ſententiam laudant Imperatores Carus Carinus & Numerianus in ſequenti Reſcripto.

Cùm virum prudentiſſimum Papinianum reſpondiſſe non ignoremus, etiam legata hujuſmodi fideicommiſſo contineri, id eſt, ubi heres rogatus fuerit QUIDQUID EX HEREDITATE AD EUM PERVENERIT, poſt mortem reſtituere : animadvertimus etiam præceptionis compendium teſtatoris verbis (*b*) comprehenſum eſſe. Sanè quoniam in fideicommiſſis voluntas magis quàm verba plerumque intuenda eſt ; ſi quas pro rei veritate prætereà probationes habes ad commendandam hanc patris voluntatem quam fuiſſe adſeveras, apud Præſidem provinciæ experiri non vetaris. *l.* 16, *Cod. de Fideicomm.*

X X I.

Jam verò in hoc fideicommiſſo quo uxor reſtituere jubetur quodcumque cepiſſet, Sequens quæſtio eſt ; An etiam quæ vivus per donationem in uxorem contulit, in fideicommiſſi petitionem veniant ? Reſpondi ; Ea extra cauſam bonorum (*c*) defuncti computari debere : & propterea fideicommiſſo non contineri, quia ea habitura eſſet etiam alio herede exiſtente. Planè nominatim maritus uxoris fidei committere poteſt, ut & ea reſtituat (*d*). *l.* 68, *ff. de Legatis* 2°. PAUL. LIB. 11 QUÆST.

X X I I.

Pariter ſi tale fideicommiſſum filiæ injunctum ſit ; non continebitur quidquid dotis nomine filia à patre accepit.

V. G. Pater A filiâ petiit ut, ſi liberis ſuperſtitibus moreretur, partem ejus quæ ad eam ex bonis patris perveniſſet ; quòd ſi ſine liberis, univerſum fratri reſtitueret. Quæritur defunctâ eâ in matrimonio, ſuperſtita filiâ ; an heres ejus, cum parte hereditatis, ejus quoque quod dotis nomine datum erat partem reſtituere debeat ? Reſpondit ; Id quod in dotem fuiſſet, non contineri in partem hereditatis quæ reſtituenda eſt. Sed etſi ex

(*a*) Id eſt *jus* & cauſa legati, *ac voluntas* teſtatoris ſpectantur ; *non ordo ſcripturæ.*

(*b*) Scilicet in ſpecie de quâ conſulti fuerant.

(*c*) Fideicommiſit ut reſtitueret quidquid ad eam perveniret *Ex bonis teſtatoris*, ſcilicet ex bonis quæ relinqueret. Verùm ea quæ vivus donavit, non ſunt in bonis quæ teſtator reliquit ; cùm hanc donationem, viro non mutatâ voluntate præmoriente, Oratio D. Antonini confirmet.

(*d*) Nam fideicommiſſo gravari quis poteſt etiam in his quæ defunctus, quum ei adimere potuiſſet, non ademit : ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 88. Donationem autem poterat teſtator pœnitentiâ revocare.

promiſſione

promiſſione dotis aliquid debitum fuit, æris alieni loco habendum. *l.* 62, SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

XXIII.

Sed & in cujuſlibet heredis perſonâ generaliter definiendum eſt, ea prælegata non contineri quibus heres ſuum magis recipit quàm ipſi aliquid donatur: qualis eſt dos prælegata: ut mox ſuprà obiter vid. N. 20.

Hinc Scævola. Maritus uxore inſtitutâ herede ex parte tertiâ, & pluribus ei fideicommiſſis datis, dotem quoque prælegavit his verbis: « Seiæ uxori meæ dari volo à » filiis meis ſummam dotis ejus quæ mihi pro eâ illata » eſt: » ejuſdemque uxoris fidei commiſit ut partem hereditatis & QUÆCUMQUE EI LEGASSET, poſt mortem ſuam Titio filio communi reſtitueret. Quæſitum eſt, an ſummam quoque dotis, inter cætera legata, ex causâ fideicommiſſi filio ſuo reſtituere debeat? Reſpondit; Non aliàs, niſi manifeſtum eſſet de dote quoque reſtituendâ teſtatorem ſenſiſſe: atque etiamſi ſenſiſſet, & hoc fuerit approbatum; ita ejus quoque petitionem fore, ſi non minùs in quantitate quæ Falcidiæ nomine remaneret, foret, quàm in quantitate dotis. *l.* 78, § 14, SCÆVOLA, LIB. 21, DIGEST.

Et in aliâ ſpecie. Idem teſtator fidei commiſit uxoris ut, QUIDQUID AD EAM EX TESTAMENTO EJUS PERVENISSET, alumno communi reſtitueret. Quæſitum eſt an etiam eas res quas proprias uxoris ſuæ fuiſſe teſtator ſciat, eique reddi præcepit, alumno præſtare debeat? Reſpondit; Si propriæ fuiſſent, non debere; ſi legato acquirerentur, debere. *l.* 18, § 1, *ff. de Aur. arg. leg.* IDEM, LIB. 22 DIGESTOR.

XXIV.

Circa illud quod reſtituendum venit necne, quum quis juſſus eſt reſtituere QUIDQUID AD EUM QUOMODOCUMQUE PERVENISSET *ſupereſt ſequens ſpecies quam ita refert Paulus.*

Ea quæ dotem dabat, pacta erat cum marito ut mortuâ ſe in matrimonio, dotis pars matri ejus redderetur; nec eo nomine ſtipulatio à matre interpoſita eſt. Moriens deindè matrem & maritum ſuum heredes fecerat, & à matre petierat ut hereditatem Titio reſtitueret. Judex addictus de hereditate dividendâ, partem dotis (quaſi ex utili (*a*) pacto) pro parte matri adjudicaverat. Quærebatur an & ea portio ex causâ fideicommiſſi præſtanda ſit? Quam non eſſe reſtituendam puto; quia non quaſi heres, ſed quaſi mater ex pacto accepit; nec occaſione hereditatis, ſed errore (*b*) ex pacto eam habuit. *l.* 59, § 1, PAUL. LIB. 4 QUÆST.

ARTICULUS II.

De fideicommiſſo ejus Quod ex hereditate ſupererit.

Triplex, inter hoc fideicommiſſum, & fideicommiſſum Hereditatis, *obſervabimus diſcrimen.*

Primum Diſcrimen.

X.X V.

In fideicommiſſo hereditatis omnes res hereditariæ continentur, etiam illæ quæ facto heredis extare deſierunt.

In hoc verò de quo hîc agimus; id quod heres bonâ fide ex hereditate deminuit, fideicommiſſo non continetur.

Igitur Heres ejus qui BONORUM SUPERFLUUM poſt mortem ſuam reſtituere fuerat rogatus, pignori res hereditarias datas, ſi non in fraudem id factum ſit, liberare non cogitur. *l.* 58, § 8, PAPINIAN. LIB. 9 RESPONSOR.

Ita demùm autem quod deminuit heres ex hereditate, non tenebitur reſtituere, ſi bonâ fide deminuerit.

Hinc idem Papinianus. Titius rogatus eſt QUOD EX HEREDITATE SUPERFUISSET, Mævio reſtituere. Quod medio tempore alienatum vel deminutum eſt, ita quandoque peti non poterit, ſi non interverteodi fideicommiſſi gratiâ tale aliquid factum probetur. Verbis enim fideicommiſſi bonam fidem ineſſe conſtat.

Divus autem Marcus quum de fideicommiſſariâ hereditate cognoſceret, his verbis QUIDQUID EX HEREDITATE MEA SUPERFUERIT ROGO RESTITUAS, & viri boni arbitrium ineſſe (*c*) credidit. Judicavit enim erogationes quæ ex hereditate factæ dicebantur, non ad ſolam fideicommiſſi deminutionem pertinere, ſed pro ratâ patrimonii quod heres proprium habuit diſtribui oportere. Quod mihi videtur non tantùm æquitatis ratione, verùm exemplo quoque motus feciſſe. Cùm enim de conferendis bonis fratribus ab emancipato filio quæreretur, præcipuum autem quod in caſtris fuerat acquiſitum, militi relinqui placeret: conſultus Imperator, ſumptus quos miles fecerat, non ex eo tantummodò patrimonio quod munus collationis pati debuit, ſed pro ratâ etiam caſtrenſis pecuniæ decedere oportere conſtituit. Propter hujuſmodi tractatus, Mævius fideicommiſſi nomine cautionem exigere debet: quod eò pertinet, non ut ex ſtipulatione petatur quod ex fideicommiſſo peti noo poterit; ſed ut habeat fidejuſſores ejus quantitatis quam ex fideicommiſſo petere (*d*) potuit. *l.* 54, IDEM, LIB. 19 QUÆST.

Jure autem Digeſtorum, modò heres non in everſionem fideicommiſſi, ſed ex aliquâ probabili causâ deminueret; definitum non erat, quantum poſſet diminuere. Verùm ex Novellâ CVIII, heres id QUOD EX HEREDITATE SUPERERIT *reſtituere rogatus, ultra dodrantem alienare non poteſt; præterquàm ex causâ dotis, donationis propter nuptias, & redemptionis captivorum.* Authent. *Contrà* Cod. h. tit.

XXVI.

Dicimus in fideicommiſſo ejus QUOD EX HEREDITATE SUPERERIT, *non venire ea quæ heres ex hereditate deminuit. Videndum autem quando deminuiſſe videatur.*

Quocircà Papinianus obſervat: Quum autem rogatus QUIDQUID EX HEREDITATE SUPERERIT poſt mortem ſuam reſtituere, de pretio rerum venditarum alias comparat; deminuiſſe quæ vendidit, non videtur. *l.* 70, § *fin. ff. de Legatis* 2°. PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

Sed quod indè comparatum eſt, vice permutati dominii ſui reſtituetur. *l.* 71, *d. tit.* IDEM, LIB. 8 RESPONS.

Idem ſervandum erit, & ſi proprios creditores ex eâ pecuniâ dimiſerit. Non enim abſumitur, quod in corpore patrimonii retinetur. *l.* 72, *d. tit.* IDEM, LIB. 20 QUÆST.

XXVII.

Secundum Diſcrimen.

In fideicommiſſo hereditatis, regulariter fructus non continentur. In fideicommiſſo autem ejus QUOD SUPEREST, *fructus illi continentur qui extant quum dies fideicommiſſi cedit.*

Hinc Papinianus. Nonnunquam evenit ut, quanquam fructus hereditatis aut pecuniæ uſura nominatim relicta non ſit, nihilominùs debeatur. Ut putà ſi quis rogetur, poſt mortem ſuam, QUIDQUID EX BONIS SUPERERIT Titio reſtituere. Ut enim ea quæ bonâ fide deminuta ſunt, in causâ fideicommiſſi non deprehenduntur, ſi pro modo cæterorum quoque bonorum deminuantur; ita quod ex fructibus ſupererit, jure voluntatis reſtitui oportebit. *l.* 3, § 2, *ff. de Uſur.* PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

(*a*) Id eſt; *quaſi tale pactum eſſet utile* quo filia matri ſuæ pacta erat; quod tamen inutile erat, cum nemo alteri paciſci aut ſtipulari poſſit.

(*b*) Judicis. Hæc ſecunda ratio non ſolùm in fideicommiſſo *Hereditatis* militat; ſed & in fideicommiſſo ejus *Quidquid perveniſſet.* Nec enim poteſt intelligi teſtator rogaſſe, niſi de eo quod ex ipſius judicio ad heredem *perveniſſet*; non de eo quod caſu & ex errore judicis pervenit.

(*c*) Non alia igitur hereditatis deminutio ei permittitur, quàm quæ à bono viro fieret; non quæ nonniſi ab homine diſſoluto: ſcilicet illa duntaxat permittitur, quæ ex juſtâ ac probabili causâ fieret.

(*d*) Putà, ejus quantitatis quam ſine probabili causâ ex hereditate deminuiſſet.

Idem ait. QUOD EX HEREDITATE SUPERFUISSET quum moreretur reſtituere rogatus, fructus ſuperfluos reſtituere [non (*a*)] videtur rogatus; cùm ea verba diminutionem quidem hereditatis admittunt, fructuum autem additamentum non recipiant (*b*). *l.* 58, § 7, IDEM, LIB. 9 RESPONS.

XXVIII.

Tertium Diſcrimen.

In fideicommiſſo hereditatis, heres deducit id quod ſibi à defuncto debebatur: in hoc verò fideicommiſſo, id non deducit; niſi quatenùs excederet ea quæ ex hereditate ipſe deminuit.

Hoc docet Scævola. Matrem & avunculum eoſdemque creditores ſuos heredes ſcripſit Lucius-Titius; & eorum fidei commiſit ut poſt mortem reſtituerent QUOD EX RE SUPERFUERIT, Septicio. Heredes non modicam partem bonorum teſtatoris conſumpſerunt, & multos heredes reliquerunt; quibus ſcientibus multa corpora quæ remanſerant ex bonis Lucii-Titii Septicius poſſedit. Quæſitum eſt an id quod Lucius-Titius debuit matri & avunculo, heredes eorum à Septicio petere poſſint? Reſpondit, Non poſſe. Claudius: Aditione enim hereditatis confuſa obligatio interciderat; ſed fideicommiſſi repetitio erat, cujus æquitas defecit his qui multa ex hereditate conſumpſiſſe proponuntur. *l.* 80, SCÆVOLA, LIB. 5 DIGEST.

(*a*) Hanc negationem errore librariorum irrepſiſſe, & detrahendam eſſe rectè cenſet Cujacius Obſerv. XII, 10. ne alioquin Papinianus eſſet ſibi contrarius. Præterea hoc poſtulat ratio contextûs eorum quæ ſequuntur. Vid. Not ſeq. Nonnulli tamen, quos laudat ne ſequitur Wiſſenbachius, negationem retinendam putant; & diſtinguunt inter illa verba QUOD EX BONIS, & hæc QUOD EX HEREDITATE ſuperfuerit. Priori caſu fructus reſtituendos, altero non; quia fructus magis acceſſerunt hereditati, quàm ſunt *Ex hereditate* ea quâ id quod ſupererit heres rogatur reſtituere.

(*b*) Senſus eſt, non dant heredi *additamentum fructuum* qui extant, ſicut dant ipſi liberationem eorum quæ deminuit.

SECTIO III.

An de evictione rerum quas reſtituit heres teneatur.

XXIX.

Tribus fideicommiſſorum univerſalium ſpeciebus, de quibus in duplici Sectione præcedenti egimus, hoc commune eſt; quòd De evictione prædiorum vel mancipiorum vel cæterarum rerum, cavere heres quum reſtituit hereditatem non debet. Quinimò in contrarium caveri heredi oportet (*c*), ſi quid ex his evictum eſſet quæ ab ipſo herede væniſſent. *l.* 69, MÆCIAN. LIB. 8 FIDEICOMM.

(*c*) Scilicet cavere fideicommiſſarius heredi debet, de indemnitate ei præſtandâ adverſùs emptores.

SECUNDA PARS.

De Trebelliano Senatuſconſulto; & reſtitutæ ex Fideicommiſſo univerſali hereditatis effectu.

XXX.

Ne defunctorum voluntates ſæpè deſtituerentur; herede qui fideicommiſſo gravatus eſt nolente adire hereditatem, niſi indemnitas ei præſtaretur: Factum eſt Senatuſconſultum temporibus Neronis, VIII. Calendas Septembres, Annæo-Senecâ & Trebellio-Maximo Conſulibus. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 3 FIDEICOMMISSOR.

Cujus (*SCti*) verba hæc ſunt: CUM ESSET ÆQUISSIMUM IN OMNIBUS FIDEICOMMISSARIIS (*a*) HEREDITATIBUS, SI QUA DE HIS BONIS JUDICIA PENDERENT, EX HIS EOS SUBIRE IN QUOS JUS FRUCTUSQUE TRANSFERETUR, POTIUS QUAM CUIQUE PERICULOSAM ESSE FIDEM SUAM: PLACET UT ACTIONES QUÆ IN HEREDEM HEREDIBUSQUE DARI SOLENT, EAS NEQUE IN EOS NEQUE HIS DARI QUI FIDEI SUÆ COMMISSUM SICUTI ROGATI ESSENT RESTITUISSENT *; SED HIS ET IN EOS QUIBUS EX TESTAMENTO FIDEICOMMISSUM RESTITUTUM FUISSET: QUO MAGIS IN RELIQUUM CONFIRMENTUR SUPREMÆ DEFUNCTORUM VOLUNTATES. *d. l.* 1, § 2.

* *In Vulgat. hic additur:* ſed idem eſt & ſi ipſi filio pater rogatus ſit reſtituere. *Gloſſema potiùs eſt quàm genuinus textus.*

Sublata eſt hoc Senatuſconſulto dubitatio eorum qui adire hereditatem recuſare, ſeu metu litium ſeu prætextu metûs, conſuerunt. *d. l.* 1, § 3.

Quanquam autem Senatus ſubventum voluit heredibus, ſubvenit tamen & fideicommiſſario. Nam in eo quòd heredes ſi conveniantur exceptione uti poſſunt, heredibus ſubventum eſt: in eo verò quòd ſi agant heredes, repelluntur per exceptionem, quòdque agendi facultas fideicommiſſariis competit, procul dubio conſultum eſt fideicommiſſariis. *d. l.* 1, § 4.

Circa reſtitutionem quæ fit ex hoc Senatuſconſulto, videbimus 1°. *In quibus fideicommiſſis locum habeat Senatuſconſultum; & quando committatur ſeu quando reſtituta videatur hereditas:* 2°. *Agemus de tranſlatione actionum quæ fit ex hoc Senatuſconſulto:* 3°. *De tranſlatione oneris legatorum & fideicommiſſorum:* 4°. *De tranſlatione dominii rerum hereditariarum, in fideicommiſſarium univerſalem; ubi & de alienationibus tam a fideicommiſſario quàm ab herede ante reſtitutam hereditatem factis:* 5°. *Denique de cautionibus quæ heredi reſtituenti præſtandæ ſunt à fideicommiſſario.*

(*a*) Hanc vocem *fideicommiſſariis*, expungendam cenſet Cujacius Obſerv. XVIII, 11.

(*b*) Seu fideicommittat expreſſè ſuam hereditatem, ſeu quod ad heredem ſuum pervenerit, ſeu quod ex hereditate ſupererit: juxta triplicem fideicommiſſi univerſalis ſpeciem in Parte præcedenti expoſitam.

(*c*) Vid. ſuprà Tit. *de Legatis* Part. 6ª. Sect. 4, art. 1, ubi de legatario Partiario.

SECTIO I.

In quibus fideicommiſſis Senatuſconſulto Trebelliano ſit locus, & quando committatur.

ARTICULUS I.

Quando locum habeat necne Senatuſconſultum.

XXXI.

Trebellianum Senatuſconſultum locum habet, quoties quis ſuam hereditatem vel totam vel pro parte fidei heredis committit (*b*). *l.* 27, § 8, JULIAN. LIB. 40 DIGESTOR.

Ut Trebelliano locus eſſet, non ſufficit de hereditate rogatum eſſe; ſed quaſi heredem rogari oportet. Denique ſi cui portio hereditatis fuerit legata (legari enim poſſe etiam portionem (*c*) hereditatis placet nobis), rogatuſque fuerit hanc partem reſtituere; dubio procul non fiet reſtitutio ex Senatuſconſulto, ideòque (*d*) nec Quarta retinetur. *l.* 22, § *fin.* ULP. LIB. 5 DISPUT.

XXXII.

Cæterùm nil refert an HEREDITATIS, *an* BONORUM, *an aliâ appellatione uſus ſit.*

Igitur Si quis bona ſua vel OMNIA SUA rogaverit reſtituere, fideicommiſſariam reſtitutionem eſſe intelligendum eſt. Nam MEORUM & TUORUM appellatione etiam actiones contineri dicendum eſt. *l.* 30, § 1, MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

(*d*) Non poterit ex Trebelliano reſtituere nec enim transferre poteſt actiones quas ipſe non habet, cum ſit legatarius duntaxat, non heres; ideoque nec Quartam ex Senatuſconſulto Pegaſiano retinere. Cæterùm ſi ipſe ex Lege Falcidiâ in ſuo legato deminutionem paſſus eſt, poterit pro ratâ deducere fideicommiſſario: ut vid. lib. præced. Tit. *Ad L. Falcid.* Sect. 1ª, §°. 28.

Nec

Digitized by Google

Nec magis refert an verbo RESTITUENDI, *uſus ſit.*

Hinc in hâc ſpecie: Te rogo Luci-Titi HEREDITATEM MEAM CUM ATTIO PARTIARIS. Ex Senatuſconſulto Trebelliano in eum cui reſtituta eſt hereditas, actiones competere Ariſto ait; quia pro hoc accipiendum ſit, rogo hereditatem illam RESTITUAS: nec verba ſpectantur Senatuſconſulti, ſed ſententia quibuſcumque verbis; dum teſtator ſenſerit ut hereditas ſua reſtituatur. *l.* 19, § 1, PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

XXXIII.

Item nihil refert cujus heredis fidei commiſſum ſit. Hoc autem Senatuſconſultum locum habet, ſive ex teſtamento quis heres eſſet ſive ab inteſtato, rogatuſque ſit reſtituere hereditatem. *l.* 1, § 5, ULPIAN. LIB. 3 FIDEICOMM.

In filii quoque familiàs militis judicio, qui de caſtrenſi peculio (vel quaſi caſtrenſi) teſtari poteſt, Senatuſconſultum locum habet. *d. l.* 1, § 6.

Bonorum quoque poſſeſſores vel alii ſucceſſores, ex Trebelliano reſtituere potuerunt hereditatem. *d. l.* 1, § 7.

Nil refert etiam an ipſius heredis fidei commiſerit, an ejus cui per illum acquiritur hereditas.

V. G. Si filio vel ſervo herede inſtituto, rogatoque reſtituere hereditatem, dominus vel pater reſtituat; ex Trebelliano transferuntur actiones: quod eſt etiam, ſi ſuo nomine rogati ſunt reſtituere. *d. l.* 1 § 10.

Idem eſt, & ſi ipſi filio (*a*) pater rogatus ſit reſtituere hereditatem. *d. l.* 1, § 11.

De illo quæritur; an is cui ex causâ fideicommiſſi reſtituta eſt hereditas ex Trebelliano Senatuſconſulto, ipſe quoque reſtituendo ex eodem Senatuſconſulto transferat actiones? Et Julianus ſcribit, Etiam ipſum transferre actiones: quod & Mæcianus probat, & nobis placet. *d. l.* 1, § 8.

Si tamen fideicommiſſarius ipſi heredi retrò reſtituere rogatus eſt; in hoc ſecundo fideicommiſſo, Trebelliano locus non erit. Cujus rei hanc rationem reddit Pomponius: Si heres inſtitutus Titio rogatus fuerit reſtituere hereditatem; & rursùs Titius heredi poſt tempus; ſufficiunt directæ actiones heredi. *l.* 70, POMPON. LIB. 2 FIDEIC.

Non refert etiam, an ii ipſi quos diximus, an tutor curator-ve eorum reſtituere rogatus ſit.

V. G. Sed & ſi tutor vel curator adoleſcentis vel furioſi rogatus ſit reſtituere hereditatem, ſine dubio Trebelliano locus erit. *ſup. d. l.* 1, § 12.

XXXIV.

Nil refert cui fideicommiſſario relictum ſit; privato, an univerſitati.

Enimverò Omnibus civitatibus quæ ſub Imperio Populi Romani ſunt, reſtitui debere & poſſe hereditatem fideicommiſſam, Apronianum Senatuſconſultum jubet. Sed & actiones, in eas placuit ex Trebelliano transferri.

Sed municipes ad eas admittuntur: *l.* 26, PAUL. LIB. SING. DE SCTIS.

Ita tamen ut hi quibus reſtituetur hereditas, actorem eligant ad agendum & ad excipiendas actiones. *l.* 17, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Hoc SC. Apronianum factum eſt (ut cenſent Anton. Auguſtinus & Heineccius) ſub Hadriano anno Chriſti 124, *quo erant Conſules Q. Arrius-Pætinus & Ventidius-Apronianus; ut conſtat ex Faſtis: vel (ut cènſet Cujacius) ſub D. Marco, anno Chriſti* 169, *Aproniano & L. Vettio-Paulo Coſſ.*

Probabilior eſt Ant. Auguſtini & Heineccii ſententia. Conſtat enim ex modò laudatæ legis 27, *inſcriptione*(JULIAN. LIB. 40 DIGEST.) *jam factum hoc SCtum Apronianum, quum Julianus ſuum librum quadrageſimum Digeſtorum ſeu* AD EDICTUM *ſcriberet. Ratio autem temporum vix patitur, ut idem Julianus ſub Hadriano Edicti Perpetui conditor, & qui ad illud nonaginta libros Commentariorum ſcripſit, hujus Commentarii librum quadrageſimum demùm ſub D. Marco ſcripſerit: quod tamen dicendum eſſet, ex ſententiâ Cujacii qui SC. Apronianum cènſet demùm ſub D. Marco factum fuiſſe.*

XXXV.

Obſervandum ſupereſt, in fideicommiſſis demùm utilibus Trebelliano locum eſſe. Unde ſi ex inutili fideicommiſſo reſtitutio fiat, non transferentur actiones.

Exemplum affere Paulus. Patronus ex debitâ portione heres inſtitutus, ſextam partem reſtituere rogatus reſtituit. Non tranſeunt ex Trebelliano actiones, quoniam non fuit debitum (*b*) quod reſtituit: & ideò ſi per errorem fecit, etiam repetetur. *l.* 60, PAUL. LIB. 11 QUÆST.

ARTICULUS II.

Quando committatur Senatuſconſultum Trebellianum & reſtituta videatur hereditas.

XXXVI.

Reſtitutâ hereditate committitur Senatuſconſultum. Nec refert ex fideicommiſſo, an ex ſtipulatione in quam fideicommiſſum deductum eſt, reſtituta fuerit.

Hinc Gaius. Si is qui * hereditatem ſibi reddi ab herede ſtipulatus ſit, eique Ex ſtipulatu agenti reſtituta fuerit hereditas; conſtat nihilominùs transferri actiooes. *l.* 63, § 1, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOM.

* *Fortè ita ſupplendum:* Si is cui hereditas reſtitui debet, hereditatem, &c.

Cætrrùm non aliter committitur Senatuſconſultum transferunturque actiones, quàm reſtituta fuerit ipſa hereditas.

Hinc ſtatim ſubjicitur. Hoc ita eſt; ſi is cum quo actum ſit, reſtituat hereditatem. Si verò ob id quòd non reſtituerit, æſtimatione hereditatis condemnatus fuerit; remanent actiones hereditariæ apud eum qui condemnatus ſit: actor autem quantitatem conſequitur. *d.* § 1.

Cùm nonniſi reſtitutâ hereditate committatur Senatuſconſultum; videndum eſt quomodo, à quo, cui, & quando reſtitutam eſſe oporteat, ut verè reſtituta intelligatur.

§us. 1us.

Quomodo reſtituatur hereditas.

XXXVII.

Reſtituta hereditas videtur; aut RE ipsâ, ſi fortè paſſus eſt heres poſſideri res hereditarias vel totas vel aliquas earum, hâc mente ut vellet reſtituere & ille ſuſcipere, non ſi ex aliâ causâ putavit te poſſidere. Sed & ſi poſteà ratum habuit, idem erit dicendum.

Sed & ſi VERBO dixit ſe reſtituere, vel per epiſtolam vel per nuntium reſtituat; audietur.

Sed & ſi voluntate tuâ alii reſtituerit, in te tranſibunt actiones. Item ſi alius juſſu meo reſtituit, vel ratam habui reſtitutionem, tranſiſſe actiones videntur. *l.* 37, ULP. LIB. 16 AD ED.

Diximus reſtitutam hereditatem videri, ſi vel quædam ex rebus hereditariis reſtitutæ fuerunt. Hinc cave concludas liberatum heredem donec cætera reſtituat.

Hinc Scævola. Heres ejus qui poſt mortem ſuam rogatus erat univerſam hereditatem reſtituere, minimam quantitatem quam ſolam in bonis ſuiſſe dicebat, his quibus fideicommiſſum debebatur, reſtituit. Poſteà repertis inſtrumentis, apparuit quadruplo ampliùs in hereditate fuiſſe. Quæſitum eſt an in reliquum fideicommiſſi nomine conveniri poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, ſi non tranſactum (*c*) eſſet, poſſe. *l.* 78, § *fin.* SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Igitur Si ex Trebelliano hereditatem reſtituit heres, & fructus prædiorum retinet vel ipſa prædia; ſive etiam debitor ejus qui teſtamentum fecit, fuerit; neceſſarium eſt actionem adversùs eum fideicommiſſario dari. Marcellus: Hoc idem neceſſariò faciendum eſt, quum parte hereditatis reſtitutâ, Familiæ erciſcundæ judicium, inter eum qui reſtituit hereditatem, & qui receperit, accipietur. *l.* 27, § 11, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

(*a*) Putà, quum emancipatus erit.

(*b*) Nec enim utiliter ab eo relinquitur intra partem ipſi debitam: ut videb. infra lib. 38. Tit. *de Bon. libert.*

(*c*) Nam ſi tranſactum eſſet bonâ fide; tranſactio ſub prætextu inſtrumentorum poſtea repertorum non reſcinderetur.

Digitized by Google

§us. 2us.

Quis reſtituere hereditatem debeat.

X X X V I I I.

Ut reſtituta videri poſſit hereditas, Senatûſque Conſultum committatur; ipſe heres qui rogatus eſt, debet eam reſtituere.

Videtur autem ipſe eam reſtituere, non ſolùm ſi per ſe, ſed & ſi alius juſſu aut voluntate ejus eam reſtituat: ut modò obiter vid. §o. preced.

Item Quum heres inſtituta furioſa hereditatem eſſet rogata reſtituere; curatorem ejus, ſecundùm tabulas bonorum poſſeſſione acceptâ, poſſe transferre actiones Divus Pius decrevit. *l.* 35, ULPIAN. LIB. 6, DE OFFICIO PROCONSULIS.

Pupillus autem ipſe debet reſtituere tutore auctore; non tutor ſine pupillo, niſi infans eſt: quia nec mandare actiones tutor pupilli ſui poteſt.

Ne ſe quidem auctore (*a*) pupillum reſtituere potuiſſe hereditatem, Divus Severus in perſonâ Arrii-Honorati pupilli decrevit; qui (*b*) Arrio-Antonino & tutori ſuo reſtituerat. *l.* 37, § 1, ULP. LIB. 16 AD ED.

Et alibi rursùs. Fuit quæſitum, ſi ipſi tutori rogatus ſit reſtituere pupillus, an ipſo auctore reſtitutionem facere poſſit? Et eſt decretum à Divo Severo, non poſſe tutori ſe auctore reſtituere hereditatem: quia in rem ſuam auctor eſſe non poteſt. *l.* 1, § 13, ULP. LIB. 3 FIDEICOM.

Curatori tamen adoleſcentis ab adoleſcente poterit reſtitui hereditas, quoniam neceſſaria non eſt auctoritas (*c*) ad reſtitutionem. *d. l.* 1, § 14.

Si autem collegium vel corpus rogatum eſt reſtituere (*d*); Decreto eorum qui ſunt in collegio vel corpore, in ſingulis inſpectâ eorum perſonâ, reſtitutionem valere. Nec enim ipſe ſibi videtur quis horum reſtituere. *d. l.* 1, § 15.

X X X I X.

Perſona autem heredis inſtituti Trebelliano continetur. Verùm hoc Jure utimur, ut & ſucceſſor heredis rectè ex Trebelliano reſtituat: veluti heres bonorum-ve poſſeſſor, vel pater dominus-ve quibus acquiſita eſt hereditas. Omnes enim quod juris habent, ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituere debent. Nec intereſt is qui inſtitutus eſt, an pater dominus-ve rogatus eſt reſtituere. *l.* 40, § 1, PAUL. LIB. 20 AD ED.

Item Cui Titiana hereditas ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituta eſt, Mævianam hereditatem quam Titius defunctus ex Trebelliano-Sempronio reſtituere debuit, & ipſe reſtituere poterit; ſicut alius quilibet ſucceſſor. *l.* 55, § 4, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

§us. 3us.

Cui reſtitui hereditas debeat.

X L.

Ipſi fideicommiſſario reſtitui hereditas debet. Videtur autem ipſi reſtituta, non ſolùm quum ipſi, ſed quum cuivis juſſu aut voluntate ejus reſtituitur: ut jam obiter vid. ſuprà §v. 1o.

Hinc Si ſingulæ res ab herede traditæ ſunt juſſu meo ei cui eas vendiderim; non dubitabimus, mihi intelligi factam reſtitutionem.

Idem erit & ſi juſſu meo tradantur cui ego ex fideicommiſſo aliâ-ve quâ cauſâ eas præſtare debuerim, vel in creditum ire vel donare voluerim. *l.* 65, § *fin.* MARCIAN. LIB. 5 FIDEICOMMISS.

Imò etiam Nihil intereſt cui noſtro nomine reſtituitur, paterfamilias ſit, an is qui in alienâ poteſtate eſt: *l.* 40, § *fin.* PAUL. LIB. 20 AD ED.

Mulier an maſculus. Et ideò ſervo quoque voluntate noſtrâ, vel ſi ratum habuerimus, reſtitui poteſt. *l.* 41, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Quia perindè eſt atque ſi mihi reſtituta eſſet hereditas. *l.* 42, PAUL. LIB. 20 AD ED.

X L I.

Cùm autem ipſi fideicommiſſario aut voluntate ejus hereditas reſtitui debeat; quid ergo ſi pupillus fideicommiſſarius eſt?

Ita Ulpianus: Sed & ſi pupillo ſit reſtituenda, non poſſe pupillo ſine tutoris auctoritate reſtitui conſtat. *l.* 37, § 2, ULP. LIB. 16 AD ED.

Non enim ſolutio eſt (*e*), hereditatis reſtitutio; ſed & ſucceſſio, cùm obligetur (*f*). *l.* 38, PAUL. LIB. 20 AD ED.

Sed nec ipſi tutori indiſtinctè (*g*) reſtitui poteſt. *l.* 39, ULP. LIB. 16 AD ED.

X L I I.

Jam verò quod dicimus ipſi fideicommiſſario reſtituendam hereditatem, obtinet quum ſui juris eſt. Quòd ſi alieni juris ſit, reſtitui debet ei in cujus poteſtate eſt.

Hinc Mæcianus. Servo invito domino vel ignorante, non rectè reſtituetur hereditas: ſed ſi poſteà ratum habuerit, confirmabitur reſtitutio; verùm ipſi domino acquirentur actiones. Nec, quia hereditatis acquiſitioni ſimilis eſt hæc reſtitutio, juſſum præcedere oportet; ſed (ut dictum eſt) etiam ratihabitio ſubſequi poterit, exemplo bonorum poſſeſſionis. Neque intereſt (quod ad propoſitum attinet) ipſi domino, an ſervo quis rogetur reſtituere hereditatem: nec in eâ re conſenſu aut operâ ſervi opus eſt. Atquin (*h*) in bonorum poſſeſſione, vel in adeundâ hereditate conſenſus ejus neceſſarius eſt. Itaque (*i*) ſi qui ſuſpectam dicent hereditatem; poſtulante domino compellendi erunt adire, & reſtituere hereditatem. *l.* 65, MÆCIAN. LIB. 5 FIDEICOM.

Suffragatur Marcianus. Si filiofamilias vel ſervo reſtituatur, & poſteà vel pater vel dominus ratum habuerit, tranſeunt ex Trebelliano Senatuſconſulto actiones. *l.* 30, § 2, MARCIAN. LIB. 8 INSTIT.

§us. 4us.

Quando reſtitui hereditas debeat.

X L I I I.

Si quis ſub conditione fuit heres ſcriptus; pendente conditione nihil agit (*k*), tametſi paratus ſit reſtituere hereditatem. *l.* 9, § *fin.* ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Sed & ſi ante diem vel ante conditionem reſtituta ſit hereditas, non transferuntur actiones: quia non ita reſtituitur hereditas ut teſtator rogavit. Poſteaquàm extiterit conditio vel dies venerit, ſi ratam habeat reſtitutionem hereditatis; benignius eſt intelligi tunc tranſlatas videri actiones. *l.* 10, GAIUS, LIB. 2 FIDEIC.

S E C T I O II.

De actionum hereditariarum tranſlatione ex Senatuſconſulto Trebelliano.

Quamvis qui ſemel heres eſt, ampliùs heres eſſe deſinere non poſſit; adeòque reſtitutâ hereditate actiones hereditariæ heredi & in heredem, qui ſemper manet univerſi juris ſucceſſor, ipſo Jure competere pergant: tamen neglectâ nimiâ Juris ſubtilitate, hoc Senatuſconſulto cautum eſt ut

(*a*) Id eſt; tutore auctore non poteſt pupillus ipſi tutori reſtituere. Vid. l. ſeq.

(*b*) Qui pupillus.

(*c*) Puberi ſcilicet, utpotè qui ſine tutoris auctoritate obligari poſſit: ut certis verbis dicitur in l. 101, ff. *de Verb. oblig.* quam vid. cum Cujacio ad d. l.

(*d*) Alicui ex collegio.

(*e*) Id eſt; *Non enim duntaxat ſolutio eſt.*

(*f*) Creditoribus hereditariis obligatur is cui ex Trebelliano reſtituitur hereditas; illis enim in eum Utiles actiones dantur: ut vid. ſuprà initio hujus Partis.

(*g*) Ex Conſtitutione Juſtiniani: ſi pupillus fari non poſſit vel abſit, ſoli tutori rectè reſtituitur. l. 7, Cod. h. tit. Et ideò fortaſſe Tribonianus in hoc Ulpiani textu inſeruit verbum *indiſtinctè*. Jubet etiam Juſtinianus in d. l. 7, Cod. curatori furioſi poſſe fieri reſtitutionem.

(*h*) Hic proponitur Objectio: *Atqui*, quum ſervus ſcriptus eſt heres, dominus conſenſu & operâ ſervi opus habet ut per eum acquirat hereditatem: cur non igitur & in hâc ſpecie? Ad hanc objectionem reſpondere negligit; quia evidens eſt diſparitatis ratio. Hereditas ſcilicet non acquiritur citra aditionem heredis. Contrà fideicommiſſa, ſicut & legata, citra ullum factum legatarii fideicommiſſarii-ve, ex quo dies ceſſit acquiruntur; vel ipſi, ſi ſui juris eſt; vel ei in cujus poteſtate eſt. Poteſt igitur in hâc ſpecie dominus citra conſenſum ſervi ſui petere, ut ex fideicommiſſo jam ſibi per ſervum ſuum quæſito reſtituatur hereditas.

(*i*) Ex eo quod domino, citra conſenſum ſervi ſui cui fideicommiſſum hereditatis relictum eſt, poſſit reſtitui hereditas, concludit à ſimili, poſſe dominum citra hunc conſenſum compellere heredes ad adeundum.

(*k*) Nec enim reſtituendo hereditatem potuit transferre actiones quas ipſe nondum habet, ſi quidem nondum eſt heres.

fideicommiſſario & in fideicommiſſarium darentur tanquam ſi ipſe heres foret; non verò heredi, nec in heredem.

Hoc ex verbis Senatuſconſulti quæ initio hujus Partis retulimus, ſatis declaratur. Videndum duntaxat, quæ & quales actiones transferantur, & de hujus tranſlationis effectu.

ARTICULUS I.

Quæ actiones ex Senatuſconſulto Trebelliano transferantur, necne; item quales & pro quâ parte transferantur.

§us. 1us.

Quæ & quales actiones transferantur, & pro quâ parte.

XLIV.

Quamvis Senatus de his actionibus tranferendis loquatur quæ Jure Civili heredi & in heredem competunt, tamen Honorariæ actiones tranſeunt. Nulla enim ſeparatio eſt.

Imò & cauſa naturalium (*a*) obligationum tranſit. *l.* 40, PAUL. LIB. 20 AD ED.

Corollarium. Si ejus pupilli cui ſine tutoris auctoritate pecunia credita erat, reſtituta ex eo Senatuſconſulto mihi fuerit hereditas; ſi ſolvam creditori, non repetam (*b*). Atquin heres, ſi poſt reſtitutionem ſolvat, repetet: non ob aliud quàm quòd ab eo in me naturalis obligatio tranſlata intelligitur. Et ſi ejus mihi reſtituta ſit hereditas, qui pupillo ſine tutoris auctoritate crediderit; ſi ſolverit mihi pupillus, non repetit: at ſi heredi ſolverit, repetet; non repetiturus ſi ante reſtitutionem ſolviſſet. *l.* 64, MÆCIAN. LIB. 4 FIDEICOMM.

Actiones autem fideicommiſſario competunt, quas habuit heres eo tempore quo fideicommiſſum reſtituebat. Marcellus; Sed eas quoque actiones quæ ſub conditione erant, & q.uarum dies eo tempore non ceſſerat, fideicommiſſario competere placet. *l.* 27, § 7, ¶ *actiones.* JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Et quidem non ſolùm ratione ſortis, ſed & uſurarum quæ ad reſtitutam uſque hereditatem (quamvis poſt mortem teſtatoris) cucurrerunt, tranſeunt actiones hereditariæ in fideicommiſſarium ex Trebelliano. Hoc circa uſuras ab hereditariis debitoribus debitas, jam ſuprà obiter vidimus N. 12.

Ac ſimiliter hereditario creditori ſi medii temporis (*c*) non ſolvantur uſuræ, fideicommiſſarium in his quoque Trebellianum tenebit. Nec ideò querelæ locus erit; quòd de fructibus heres, quos jure ſuo percipiebat, fœnus (*d*) non ſolverit. Quòd ſi fœnus heres medii temporis ſolverit, eo nomine non erit retentio; cùm proprium negotium geſſit (*e*). Quippè ſortem reddere creditori coactus (*f*), fideicommiſſario nihil uſurarum medii temporis imputabit. *l.* 58 § 2, ¶ *ac ſimiliter.* PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

XLV.

Quales autem heredi & in heredem tempore reſtitutæ hereditatis competebant, tales transferuntur in fideicommiſſarium.

Igitur Si temporalis actio in hereditate relicta fuerit; tempus quo heres experiri ante reſtitutam hereditatem potuit, imputabitur ei cui reſtituta fuerit. *l.* 70, § 2, POMPON. LIB. 2 FIDEICOMM.

Obſ:rvandum tamen quòd, ſi heres circa eas actiones aliquo privilegio uti potuiſſet, quod non ut heres ſed extrinſecùs habuerit; hoc privilegio fideicommiſſarius uti non poſſit.

Hinc V. G. Si Legatus Romæ compulſus adierit hereditatem & reſtituerit; cogetur Romæ actiones pati fideicommiſſarius, quamvis heres (*g*) non cogetur. *l.* 66, § 3, PAUL. LIB. 2 FIDEICOMM.

XLVI.

Pro eâ parte pro quâ reſtituta eſt hereditas, transferuntur ex Trebelliano actiones.

Hinc Mæcianus. Si quis rogatus reſtituere hereditatem, deceſſit antequàm eam reſtituat; heres ejus poterit hereditatem reſtituere: & ex Trebelliano Senatuſconſulto tranſeunt actiones. Sed ſi duo ei heredes extitiſſent, uti quiſque reſtituiſſet, pro eâ parte tranſituras actiones. Nam & ſi ipſe partem reſtituiſſet, pro parte interim tranſituras verius eſt. Sed & ſi plures heredes extiterunt ei cui rogatus eſt reſtituere hereditatem, ſi quidam interim reſtituerint; vel quum ei cui reſtitui debuit, plures heredes extiterint; ut cui* reſtituta erit, is pro eâ parte ex hoc Senatuſconſulto habebit actiones. *l.* 64, § 2, MÆCIAN. LIB. 4 FIDEICOM.

* *Id eſt* prout cuique

Quòd Si quis majorem partem reſtituerit quàm rogatus eſt; in eam partem quæ excedit, non transferuntur actiones (*h*). *l.* 63, § 3, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Contrà. Sed quum præceptâ aliquâ re aut ſummâ rogatus ſit heres reſtituere, & omiſsâ retentione totam hereditatem reſtituerit: rectè dicitur transferri (*i*) actiones. *d.* § 3.

Transferuntur etiam pro totâ parte quam quis reſtituere juſſus eſt, etſi præceptiones in eâ parte ſibi datas retinuerit.* *Enimverò* Multùm intereſt, utrùm qua pars jure hereditario retineatur, an verò in re vel pecuniâ. Nam ſuperiore caſu actiones dividuntur inter heredem & fideicommiſſarium, poſteriore verò apud fideicommiſſarium ſunt actiones. *l.* 30, § 3, MÆCIAN. LIB. 8 INSTIT.

XLVII.

Dicimus pro eâ demùm parte quæ reſtituta eſt, actiones fideicommiſſario & adversùs fideicommiſſarium acquiri.

Quòd Si pupillus parenti ſuo heres extitit, & fideicommiſſam hereditatis partem reſtituit, mox abſtinetur paternâ hereditate: optio deferenda eſt fideicommiſſario ut, aut portionem quoque pupilli agnoſcat, aut toto diſcedat. Aut omnimodò bona vendenda ſunt, ut id quod ſuperfluum eſt pupillo (*k*) ſervetur; &, ſi (*l*) in ſolidum bona vænire non poſſunt, omnimodo actiones fideicommiſſariæ denegandæ erunt. Erat enim in poteſtate illius univerſum ſuſcipere (*m*), & ſi quid plus erit pupillo (*n*) ſervare. *l.* 79, SCÆVOLA, LIB. SING. QUÆST. PUBLICÈ TRACTATARUM.

§us. 2us.

Quæ actiones non transferantur.

XLVIII.

Non transferuntur ex Trebelliano eæ actiones quas defunctus in hereditate ſuâ non reliquit, ſed heredi &

(*a*) Id eſt; quod defuncto naturaliter debebatur, poſt reſtitutam hereditatem fideicommiſſario naturaliter deberi intelligitur; ita ut ex hac cauſa ipſi ſolvi poſſit, & poſſit ex hac cauſâ compenſationem opponere. Et vice verſâ quod defunctus naturaliter debebat, fideicommiſſarius poſt reſtitutam hereditatem naturaliter debere intelligetur.

(*b*) Naturalis enim pupilli obligatio (quem ſupponi vult Cujacius extitiſſe ex eâ locupletiorem) ad me reſtitutâ hereditate tranſiit; adeoque debitum ſolvi.

(*c*) Inter mortem teſtatoris & reſtitutam hereditatem.

(*d*) Senſus eſt: fideicommiſſarius in quem tranſit onus debiti hujus fœnoris, ipſe queri non poteſt quòd heres hoc non exſolverit ex fructibus. Etenim fructus illos percepit heres *jure ſuo*, utpotè qui fideicommiſſo non continerentur; nec injuriâ fecit non ſolvendo fœnus quod ab ipſo non petebatur; ſi quidem fœnus illud non erat onus fructuum, ut ſunt tributa V. G. aut ſtipendia.

(*e*) Quia, quamdiù reſtituta non erat hereditas, eas uſuras debebat heres ut onus perſonale ex nomine defuncti.

(*f*) Id eſt; Quemadmodum ſi inter tempus mortis & tempus reſtitutæ hereditatis, heres ſortem creditori hereditario ſolvere coactus fuiſſet, non poſſet quidquam fideicommiſſario imputare ſeu detrahere, nomine uſurarum hujus ſortis, pro tempore quod inter eam ſolutam & hereditatem reſtitutam cucurriſſet: ita pariter, quum hujus ſortis non redditæ uſuras ſolvit, non poteſt eas repetere; quia nempè utroque modo *proprium*, non fideicommiſſarii *negotium geſſit.*

(*g*) Legatus enim, non ut heres, ſed ex privilegio ſuæ legationis habebat jus revocandi domum. Vid. ſuprà lib. 5, Tit. *de Judiciis* N. 32.

(*h*) Pone V. G. dodrantem reſtitutum ei cui ſemis duntaxat hereditatis fuerat per fideicommiſſum relictus. Eo caſu non tranſeunt actiones niſi pro ſemiſſe, quia ſemis tantùm in fideicommiſſo continetur: Trebellianum autem non transfert actiones niſi reſtitutæ ex cauſâ fideicommiſſi hereditatis; non ſi heres ultro hereditatem, aut partem hereditatis ultrà quam rogatus eſt, alicui donaverit, non magis quam ſi vendiderit.

(*i*) Ex aſſe: cum eo caſu tota hereditas fideicommiſſo contineatur. Neque enim inſtar partis obtinet res illa ſingularis, puta fundus, quam heres retinere juſſus eſt: adeoque, etſi rem illam non retineat, non minùs tranſeunt ex aſſe actiones hereditariæ in fideicommiſſarium. Idem eſt, ſi retineat: Vid. l. ſeq.

(*k*) Qui hoc caſu reſtituetur ut ſe immiſceat. Ita Accurſius.

(*l*) Nec ſolùm eo caſu quo omnium bonorum emptor inveniretur, ſed & eo caſu quo non inveniretur, denegandæ erant actiones hereditariæ fideicommiſſario qui noluit univerſam hereditatem ſuſcipere.

(*m*) Ergò non fit ei injuria, nec privatur beneficio fideicommiſſo ipſi relicto; quod potuit retinere ſub eâ lege ut hereditatem univerſam ſuſciperet, &c.

(*n*) *Pupillo* qui in integrum poſteà reſtitueretur.

adverſùs heredem occaſione hereditatis competere cœperunt.

Hinc Si damnum in ſervo hereditario datum ſit, licèt per ſervum hereditarium heredi competere actio cœpit, non tamen tranſit Legis Aquiliæ actio ad fideicommiſſarium. Hæ enim actiones tranſeunt, quæ ex bonis defuncti pendent. *l.* 66, § 2, PAUL. LIB. 2 FIDEICOMM.

Hinc etiam Si heres pecuniam hereditariam crediderit, & in eam cauſam pignora acceperit, actiones non competunt ei cui fuerit reſtituta hereditas, adverſùs ipſa pignora.

Sed aliqua dubitatio remanebit; ſi in eum contractum qui ex defuncto fuerit interpoſitus, heres antequàm reſtitueret hereditatem, pignus acceperit. Sed nec ſic quidem ipſe admitteretur ex fideicommiſſo: tamen habet adverſùs heredem actionem, ut ei cedat pro pignoris commodo actionem. *l.* 73, MÆCIAN. LIB. 13 FIDEICOM.

Non igitur de tranſlatione quæ fit ex Senatuſconſulto; ſed de eâ quæ fit per ceſſionem, aut per Decretum Prætoris hanc ceſſionem ſupplentis quum heres cedere non vult, accipe quod ait Africanus. Heres à debitore hereditario fidejuſſorem accepit, deindè hereditatem ex Trebelliano reſtituit. Fidejuſſoris obligationem in ſuo ſtatu manere (*a*) ait; idemque in hâc causâ ſervandum, quod ſervaretur quum heres contra quem emancipatus filius bonorum poſſeſſionem accepit, fidejuſſorem accepit. Ideòque in utrâque ſpecie tranſeunt (*b*) actiones. *l.* 21, *ff. de Fidejuſſ.* AFRICAN. LIB. 7 QUÆST.

Similiter circa pactum pecuniæ conſtitutæ heredi pro nomine hereditario, definit Paulus: Si poſt conſtitutam tibi pecuniam, hereditatem ex Senatuſconſulto Trebelliano reſtitueris; quoniam ſortis petitionem tranſtuliſti ad alium, deneganda eſt tibi pecuniæ conſtitutæ actio.

Idem eſt in hereditatis poſſeſſore; poſt evictam hereditatem. Sed magis eſt ut fideicommiſſario, vel ei qui vicit, decernenda (*c*) eſſet actio. *l.* 22, *ff. de Pecun. conſt.* PAUL. LIB. 6 BREVIUM.

X L I X.

Non transferuntur actiones quæ heredi, non ſimpliciter ut heredi, competunt.

Hinc Si patroni filius extrario reſtituerit ex Trebelliano hereditatem; operarum actio quæ transferri non potuit (*d*), apud heredem manebit. Nec ei nocebit exceptio (*e*), cùm eadem (*f*) prodeſſe non poſſet ei qui fideicommiſſum accepit.

Et generatim ita reſpondendum eſt; Non ſummoveri heredem neque liberari, ex his cauſis quæ non pertinent ad reſtitutionem. *l.* 55, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

Hinc etiam Reſtitutâ hereditate jura ſepulcrorum apud heredem remanent. *l.* 42, § 1, PAUL. LIB. 20 AD ED.

Vice versâ non tranſeunt actiones, quæ in heredem non tanquam in heredem dantur.

Hinc Si præcepto ſervo & peculio rogatus ſit heres reſtituere hereditatem; ſi de peculio conveniatur, Trebelliani exceptione non utetur (*g*): ut Marcellus tractans admittit. Is autem cui reſtituta eſt hereditas, non tenetur (ut Scævola ait); cùm peculium non habeat, nec dolo fecerit quominùs haberet. *l.* 1, § 8, *ff. Quando de pecul. act. ann.* ULP. LIB. 29 AD ED.

L.

Denique eæ actiones non tranſeunt in fideicommiſſarium, quæ ante reſtitutam hereditatem conteſtatæ cum herede fuerunt.

Hoc docet Scævola. Rogatus hereditatem reſtituere ſepticio quum erit annis viginti, intereà fundos quos defunctus pignori acceperat vendidit; & propterea pigneratio * judicio à debitore conventus, deceſſit herede relicto Sempronio; & judicio nondum finito reſtituit hereditatem Septicio. Quæſitum eſt an judicio nihilominùs ipſe condemnari debeat; cùm potuerit retinere, vel caveri ſibi id quod ex causâ judicati præſtaturus eſſet? Reſpondit; Judicii executionem nihilominùs adverſùs heredem & poſt reſtitutam hereditatem manſiſſe (*h*). *l.* 78, § 15, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

* Florent. pigneratitiâ

L I.

Illud patet; nullas poſſe ad fideicommiſſarium tranſire actiones, quum nullæ heredi potuerunt competere.

Exemplum eſt. Si res aliena Titio legata fuerit, iſque domino rei herede inſtituto petierit ut hereditatem Mævio reſtituat; Mævius legatum inutiliter petet. Non enim poterit conſequi quod ad inſtitutum, id eſt rei dominum, pervenire non poterat (*i*). *l.* 52, PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Sed etſi heredi actio competiit, ſed ante reſtitutam hereditatem extincta eſt, putà confuſione; non poteſt ex Trebelliano transferri: ſed ſi quid indè lucri ſenſerit heres, debet reſtituere.

Hinc Papinianus. Deductâ quartâ parte reſtituere rogatus hereditatem, priuſquàm reſtitueret, hereditario debitori heres extitit. Quoniam actio eo confuſa per Trebellianum redintegrari non poteſt, pecuniæ quoque debitæ dodrans ex causâ fideicommiſſi petatur. *l.* 58, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Nota. Sed in eum diem quo actio confuſa eſt, uſuræ præteriti temporis quæ in obligatione vel in officio judicis fuerunt, computabuntur; poſterioris, ita demùm ſi mora fideicommiſſi facta ſit. *d. l.* 58.

ARTICULUS II.

De effectu hujus tranſlationis actionum in fideicommiſſarium.

Effectus hujus tranſlationis duplex eſt; nimirùm reſpectu ejus qui reſtituit hereditatem, & reſpectu ejus cui reſtituta eſt.

L I I.

Et 1°. Qui ex Trebelliano Senatuſconſulto hereditatem reſtituit, ſive petat à debitoribus hereditariis ſive ab eo petatur, exceptione reſtitutæ hereditatis adjuvari vel ſummoveri poteſt. *l.* 27, § 7. JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Sed antequàm reſtitueretur hereditas, exceptione aliquâ heres adjuvandus non eſt; cùm hoc minùs ex causâ fideicommiſſi reſtituturus ſit. *d.* § 7, ¶ *ſed antequàm.*

Quamvis autem heres, poſtquàm reſtituit hereditatem, regulariter non debeat conveniri à creditoribus hereditariis; tamen Quum hereditas ex Senatuſconſulto Trebelliano reſtituitur (*k*), ſi res urgeat, & metus erit ne per abſentiam fortè fideicommiſſarii dies actionis exeat; heres judicium ſuſcipere cogitur. *l.* 49, PAPIN. LIB. 3 QUÆST.

Similique modo, filio de poſſeſſione contra tabulas deliberante, ſcriptus heres à creditoribus hereditariis convenitur. *d. l.* 49, § 1.

L I I I.

2°. *Effectus tranſlationis actionum reſpectu fideicommiſſarii cui reſtituta eſt hereditas, eſt ut & agere poſſit & conveniri.*

Sed An ubi defunctus conveniri debuit, & fideicommiſſarius debeat, videndum (ſi ſuâ ſponte heres (*l*) adiit & reſtituit hereditatem); an tribus locis fideicommiſſarius defendi debeat, ubi defunctus, & ubi heres, & ubi ipſe domicilium habeat? oportet itaque ibi fideicommiſſarium conveniri, ubi vel domicilium

(*a*) Id eſt, non extingui.

(*b*) Cujacius aliter ſolvit. Si heres nomine hereditario accepit pignus vel fidejuſſores, ait actiones tranſire ex Senatuſconſulto; ſi nomine proprio accepit quamvis ex causâ hereditariâ, ait ceſſione opus eſſe. Ita etiam Wiſſenbach.

(*c*) A Prætore. Non igitur ipſo Jure tranſit, quia non eſt hereditaria.

(*d*) *Actio operarum* in fideicommiſſarium transferri non poteſt. Hæ enim debentur operæ ut heredi ſimpliciter; ſed debentur ut filio patroni, propter reverentiam juris patronatûs.

(*e*) *Exceptio* reſtitutæ hereditatis. Nam, etſi omiſiſſet hereditatem filius patroni, modò tamen non ſit exheredatus, operæ ei deberentur.

(*f*) *Cùm eadem* reſtitutio hereditatis *non poſſet prodeſſe* fideicommiſſario ut hanc operarum actionem haberet. Vid. ſupra N. (*d*).

(*g*) Actio enim *De peculio* in hunc heredem datur, non tanquam heredem, ſed tanquam dominum ſervi & poſſeſſorem peculii.

(*h*) Hæc enim obligatio *Judicati*, magis ab herede qui litem conteſtatus eſt contracta videtur, quam hereditaria eſſe. Porro Senatuſconſultum hereditarias, non eas quæ ab herede contractæ ſunt, obligationes transfert.

(*i*) Inſtituto autem herede rei legatæ domino, non poterat ei competere actio ad rem ipſius propriam habendam.

(*k*) Pro *reſtituta eſt*, ut rectè obſervat Cujacius.

(*l*) Quando heres *Sponte* adivit: cùm potuerit, antequam reſtitueret, conveniri apud judicem domicilii ſui; quæritur num fideicommiſſarius eodem jure uti poſſit, ut ipſe quoque apud hunc judicem conveniri debeat? Verùm quum *Coactus* adiit, huic quæſtioni vix locus eſt, cùm ſtatim in fideicommiſſarium à quo eſt coactus, tranſeant actiones.

habet, vel major pars reſtitutæ hereditatis habetur. *l.* 66, § 4 PAUL. LIB. 2 FIDEICOMM.

* L I V.

Cæterùm hæc tranſlatio ita efficax eſt, ut perpetuus ſit hujus effectus. Nam & Si heres ſcriptus reſtituerit hereditatem, & poſteà de hereditate controverſiam paſſus victus ſit aut lite ceſſerit; durare actiones conſtitit, in fideicommiſſarium ſemel tranſlatas. *l.* 63, § 2, GAIUS LIB. 2 FIDEICOMM.

Hoc ita, quum demùm poſt reſtitutam hereditatem, heredi facta eſt de hereditate controverſia. Quòd ſi ante: hoc caſu Actiones temporariæ Trebelliani ſolent eſſe (*a*); evictâ hereditate ab eo qui, poſteaquàm fideicommiſſam reſtituit hereditatem, victus eſt: ſcilicet ante reſtitutionem (*b*) lite cum eo conteſtatâ. Poteſtas (*c*) enim evictionis tollit intellectum reſtitutionis (*d*), indebito fideicommiſſo conſtituto.

Planè ſi fideicommiſſum ab eo quoque qui poſteà vicit relictum eſt: quia poſſeſſor in ratione reddendæ hereditatis partem quam fideicommiſſario reſtituit, heredi reputat; defendi poteſt, actiones Trebelliani durare. *l.* 55, § *fin.* PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

S E C T I O III.

De tranſlatione oneris legatorum & fideicommiſſorum ſingularium, in fideicommiſſarium univerſalem.

L V.

Non ſolùm actiones hereditariæ fideicommiſſario & in fideicommiſſarium transferuntur, pro parte pro quâ ei reſtituitur hereditas; ſed & Ad eum cui ex Trebelliano Senatuſconſulto pars hereditatis reſtituitur, ſucceſſionis onera ſeu legatorum præſtationem pro competenti portione ſpectare, indubitati Juris eſt. *l.* 2, *Cod. h. tit.* PHILIPPUS.

Hinc Ulpianus. Sed ſi quadringenta habens, ducenta legaverit Titio; & partem dimidiam hereditatis Sempronio reſtituere rogaverit: ex Trebelliano reſtitutionem faciendam Julianus ait; & legatorum petitionem ſcindi; ſic ut centum quidem petantur ab herede, centum verò alia legatarius [à] fideicommiſſario petat. Quod idcircò (*e*) dicit Julianus; quoniam (ſecundùm hereditatem) integram Quartam habet, id eſt centum integra. *l.* 1, § 20, ULP. LIB. 3 FIDEICOMM.

L V I.

Quòd ſi non partem hereditatis, ſed hereditatem deductâ certâ re aut ſummâ reſtituere heres rogatus ſit; quantùmcumque ſit quod heres retinet, onus legatorum & fideicommiſſorum in ſolidum ad fideicommiſſarium tranſit.

Hinc Idem Julianus ſcribit: Si is qui quadringenta in bonis habeat, trecenta legaſſet, & deductis centum rogaſſet heredem ut hereditatem Sempronio reſtituat, debere dici, deductis centum reſtitutâ hereditate, legatorum actionem in fideicommiſſarium dari. *d. l.* 1, § *fin.*

Si tamen legata excedant emolumentum quod ex fideicommiſſo percipit fideicommiſſarius; eatenùs duntaxat in fideicommiſſarium horum legatorum onus tranſit, quatenùs ipſe percipit: pro eo autem quod excedit, adversùs heredem qui reſtituit hereditatem, legatorum onus manet.

V. G. Si is qui quadringenta in bonis habeat, trecenta legaverit; & deductis ducentis rogaverit heredem Seio reſtituere hereditatem: an trecentorum onus fideicommiſſarius ſubeat, an verò hactenùs quatenùs ad eum ex hereditate pervenit? Julianus ait, competere quidem adversùs eum trecentorum petitionem; non autem ampliùs quàm in ducentis actionem adversùs fideicommiſſarium daturum, in heredem autem centum & mihi videtur vera eſſe Juliani ſententia; ne damnum fideicommiſſarius ſentiat ultra quàm ad eum ex hereditate pervenit. Neminem enim oportere plus legati nomine præſtare; quàm ad eum ex hereditate pervenit; quamvis Falcidia ceſſet (*f*): ut Reſcripto Divi Pii continetur. *d. l.* 1, § 17.

Hoc Jus tranſlationis legatorum in fideicommiſſarium confirmavit Juſtinianus. l. fin. Cod. h. tit.

S E C T I O IV.

De tranſlatione dominii hereditariarum rerum in fideicommiſſarium: ubi de alienationibus tàm ab herede quàm à fideicommiſſario ante reſtitutam hereditatem factis.

L V I I.

Factâ in fideicommiſſarium reſtitutione, ſtatim omnes res in bonis fiunt ejus cui reſtituta eſt hereditas, etſi nondum earum nactus fuerit poſſeſſionem. *l.* 63, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Tale autem dominium transfertur in fideicommiſſarium, quale apud defunctum fuit. Unde Quum ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituitur hereditas; ſervitutes quas mutuò prædia heredis & teſtatoris habent, nihilominùs (g) valent. *l.* 73, § 1, MÆCIAN. LIB. 13, FIDEIC.

Ex hujus dominii rerum hereditariarum in fideicommiſſarium tranſlatione ſequitur quòd, ſi poſteà damnum in aliquâ re hereditariâ heres dederit, tenetur actione Legis Aquiliæ *quaſi in re alienâ.*

Hoc ita docet Pomponius. Si heres antequàm fideicommiſſam hereditatem reſtitueret, alienaverit quid ex hereditate, aut ſervum hereditarium manumiſerit, aut ruperit quid vel fregerit vel uſſerit; non competit in eum ulla Civilis actio, reſtitutâ poſteà hereditate ex Trebelliano Senatuſconſulto: ſed ex fideicommiſſi causâ erit hoc quod deperierit, perſequendum. Sin verò poſt reſtitutam hereditatem horum quid admiſerit heres, dicendum eſt Lege Aquiliâ cum eo agi poſſe, ſi ſervum fortè hereditarium aut vulneraverit aut occiderit. *l.* 70, § 1, POMPON. LIB. 2 FIDEICOMMISSORUM.

L V I I I.

Cùm reſtitutâ hereditate res hereditariæ acquirantur fideicommiſſario; hinc confirmantur earum rerum alienationes quas fideicommiſſarius ipſe feciſſet.

Hinc Papinianus. Filiam fratribus, certis rebus acceptis reſtituere pater voluit: ante reſtitutam hereditatem, in poſſeſſionem hereditatis filiam quoque mitti (*h*) placuit. Cùm autem intereà filii (*i*) res bonorum in ſolidum diſtraxiſſent, item alias pignori dediſſent; hereditate poſteà reſtitutâ, conſtitit ex eo facto cæterarum quoque portionum venditiones, item pignora confirmari (*k*). *l.* 56, PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

L I X.

Contrà revocantur alienationes earum quas heres ante reſtitutam hereditatem alienaſſet.

Excipiuntur tamen illæ quas Jure cogente fecit. V. G. Ante reſtitutam hereditatem ſolutiones & liberationes factæ ab herede ratæ habebuntur. *l.* 104, *ff. de Solut. & liberat.* MÆCIAN. LIB. 8 FIDEICOMM.

(*a*) Id eſt; ad tempus tranſeunt ad fideicommiſſarium, & apud eum deſinunt eſſe evictâ jure hereditate; putà, ſi per querelam inofficioſi teſtamentum reſciſſum eſt.

(*b*) Nam poſt reſtitutionem, non adversùs heredem, ſed adversùs fideicommiſſarium agi debuiſſet.

(*c*) Id eſt, effectus.

(*d*) Facit ut non eſſe reſtituta hereditas intelligatur.

(*e*) Senſus eſt: *Idcircò autem dicit Julianus, ex Trebelliano reſtitutionem faciendam* potiùs quàm ex Pegaſiano, *quoniam cùm* QUARTAM habeat heres, non opus eſt ei recurrere ad Pegaſianum. Jure Pandectarum poterat heres aut ex Trebelliano aut ex Pegaſiano Senatuſconſulto reſtituere hereditatem: Trebellianum hoc tantùm tribuebat ut transferrentur actiones in fideicommiſſarium: Pegaſianum dabat retentionem Quartæ heredi, ſi ſalva ei non eſſet; ſed non transferebat actiones. Hinc liquet quod, quum Quarta ſalva erat heredi, inutile ei erat Pegaſianum, & magis ei expediebat ex Trebelliano reſtituere.

(*f*) Id eſt; quamvis non per Falcidiæ retentionem ab herede factam, minùs conſecutus fuerit fideicommiſſarius: ſufficit quòd aliunde minùs habeat quàm quod par eſt ferendo oneri.

(*g*) Ratio dubitandi, quòd aditione heredis videbantur confuſæ fuiſſe.

(*h*) Etiamſi de teſtamenti jure eſſet controverſia, heredes ſcripti interim ex Edicto Hadriani in poſſeſſionem bonorum mittebantur: l. fin. ff. de *Appell. recipiend.* Vid. Cujac. ad d. l.

(*i*) Qui & ipſi ſcripti erant, & in poſſeſſionem miſſi.

(*k*) Antè non valuerant pro portione quæ ſororis ipſorum eſſet, ſed confirmantur portione ſororis ipſis reſtitutâ.

Digitized by Google

Item alienatia ſuſtinetur in hôc ſingulari ſpecie. Quum proponeretur quidam filiam ſuam heredem inſtituiſſe; & rogaſſe eam ut, ſi ſine liberis deceſſiſſet, hereditatem Titio reſtitueret; eaque dotem marito dediſſe certæ quantitatis; mox decedens ſine liberis, heredem inſtituiſſe maritum ſuum : & quæreretur an dos detrahi poſſit? dixi; Non poſſe dici in everſionem fideicommiſſi factum, quod & mulieris pudicitiæ & patris voto congruebat (*a*). Quare dicendum eſt dotem decedere, ac ſi QUOD SUPERFUISSET (*b*) rogata eſſet reſtituere.

Quòd ſi tantos fructus ex hereditate mulier percepit, ut indè potuerit doti ſatisfieri; dicendum eſt potiùs fructibus hoc expenſum ferendum, quàm fideicommiſſo. *l.* 22, § 4, ULP. LIB. 5 DISPUT.

Non retractatur etiam alienatio in ſpecie ſequenti, propter juſtam heredis ignorantiam. Maritus uxorem ex aſſe heredem inſtituit, cujus poſt mortem codicillos aperiri teſtator præcepit. Prædium hereditarium uxor infructuoſum rationi ſuæ exiſtimans, vendidit. Emptor quærit an retractari hæc venditio poſſit poſt mortem mulieris, ab his quibus codicillis per fideicommiſſum hereditas data deprehenderetur; an verò ſolùm quantitas pretii ab herede uxoris, fideicommiſſariis debeatur? Reſpondi; propter juſtam ignorantiam tam mulieris quàm emptoris, heredem mulieris, ut fundus apud emptorem remaneat, fideicommiſſario pretium dare debere. *l. fin. § fin. ff. de Legatis* 2°. SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

L X.

Denique generaliter, non retractatur libertas quam heres ante reſtitutam hereditatem ſervo hereditario conceſſit; ſed de pretio ſervi tenetur heres.

Unde Julianus. Si quæ filium ſuum ex aſſe heredem inſtituit; & codicillis quos poſt mortem filii aperiri juſſit, fidei ejus commiſit ut, ſi ſine liberis deceſſerit, hereditatem ſuam ſorori ſuæ reſtitueret; & filius quum ſciret quod in codicillis ſcriptum eſſet, Stichum ſervum hereditarium teſtamento ſuo liberum eſſe juſſit: heredes filii pretium ejus ſervi ſorori defuncti præſtare debent, libertate favore ſuî ſervatâ. Hoc ampliùs : etſi ignoraſſet filius codicillos à patre factos, nihilominùs heredes ejus pretium præſtare debebunt; ne factum cujuſquam alteri damnum adferat. *l.* 25, § 2, JULIAN. LIB. 39 DIGEST.

Sed & ſi ſervus iſte à Sempronio heres inſtitutus ſit; eamque hereditatem, poſteaquàm ex teſtamento fratris ad libertatem pervenerat, adierit; hereditatis quoque æſtimationem heredes fratris ſorori ejus præſtare debent; quia, ſi manumiſſus non eſſet, juſſu mulieris adire eam potuiſſet. Si verò vivente filio Sempronius deceſſerit, hereditas in causâ fideicommiſſi non deduceretur; quippè ab ipſo filio adire juſſus hereditatem, ei acquireret (*c*). *d. l.* 25, § 3.

(*a*) Pater voluit filiam ſuam nubere : ergo per conſequentias intelligitur, voluiſſe ut poſſet ex fideicommiſſâ hereditate deducere unde dotaretur, cùm ſine dote non poſſet nubere.

(*b*) Id eſt, hoc duntaxat : de quo vid. ſuprà Part. 14, Sect. 2ª, art. 2°.

(*c*) Nec deberet reſtitui : ſuprà N. 22, ex l. 63, § 4. h. tit.

(*d*) Nam is fundus cùm Quartam efficiat, præſumitur hac mente reliſtus ut pro Quartâ eum haberet. Igitur cùm Quartam ex judicio defuncti habeat, inutile eſt ipſi Senatuſconſultum Pegaſianum : adeòque reſtituet potiùs ex Trebelliano, ex quo tranſeant actiones in fideicommiſſarium.

(*e*) Hæc verba *ſimiliter ex Trebelliano*, palàm eſt interpolata eſſe à Triboniano; ut textum Ulpiani, qui procul dubio ſcripſerat *Ex Pegaſiano*, traheret ad Jus Juſtinianeum quo Pegaſianum Senatuſconſultum in Trebellianum tranſfuſum eſt.

SECTIO V.

De cautionibus quas heredi qui reſtituit hereditatem fideicommiſſarius exhibere debet.

L X I.

Interdum fideicommiſſarius heredi qui reſtituit hereditatem, cavere debet; putà ſi quàm pecuniam ex hereditate retinendam heres habeat, nec ſit undè retineat : ut ſuprà vid. N. 18.

Item cavere debet, ſi quid fortè ex rebus hereditariis quæ ab herede vænierint evictum fuerit : ſuprà N. 29.

An autem cautio & in ſequenti ſpecie exhibenda ſit quæritur? Ita Ulpianus : Si heres præcepto fundò rogatus ſit hereditatem reſtituere, ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituet hereditatem. Nec multum facit, ſi fundus pignori datus eſt : neque enim æris alieni perſonalis actio fundum ſequitur, ſed eum cui hereditas ex Senatuſconſulto Trebelliano reſtituta eſt. Sed cavendum eſt heredi à fideicommiſſario; ut, ſi fortè fundus fuerit evictus à creditore habeat heres cautum. Julianus autem cavendum non putat, ſed æſtimandum quanti valet ſine hâc cautione, hoc eſt quanti vendere poteſt ſine cautione : &, ſi poteſt tanti vendere non interpoſitâ cautione quantum facit quarta pars bonorum, ex Trebelliano tranſituras actiones (*d*); ſi minoris, retento eo quod deeſt, ſimiliter (*e*) ex Trebelliano reſtitutionem fieri. Quæ ſententia multas quæſtiones dirimit. *l.* 1, § 16, ULP. LIB. 3 FIDEICOMM.

TERTIA PARS.

De Senatuſconſulto Pegaſiano.

L X I I.

Senatuſconſultum Trebellianum conſervandis ſupremis hominum judiciis ſatis idoneum non eſſe, experientiâ compertum fuit. Accidebat enim ut ſcripti heredes hereditatem nihil utilitatis ſibi allaturam adire parùm curarent. Et propter latum eſt temporibus Veſpaſiani, Pegaſo (*a*) *& Puſione Coſſ.* SENATUSCONSULTUM PEGASIANUM; *quo, ut ad adeundam hereditatem invitarentur heredes, Lex Falcidia quæ circa legata obtinebat, ad fideicommiſſa univerſalia porrecta eſt; & heredi* QUARTAM *quam ex legatis deducebat, & ex fideicommiſſo univerſali deducere permiſſum eſt. Et hoc eſt primum Senatûſconſulti Caput.*

Ergo poſt Senatuſconſultum Pegaſianum habuit heres electionem, an ex Pegaſiano, an ex Trebelliano reſtitueret hereditatem. Unde Ulpianus :

Is qui rogatus eſt alii reſtituere hereditatem; Lege quidem Falcidiâ locum non habente, quoniam non plus (putà) quàm dodrantem reſtituere rogatus eſt; ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituit, ut ei & in eum dentur actiones cui reſtituta eſt hereditas. Lege autem Falcidiâ interveniente, quoniam plus quàm dodrantem, vel etiam totam hereditatem reſtituere rogatus ſit; ex Pegaſiano Senatuſconſulto reſtituit : ut * deductâ parte quartâ ipſe qui ſcriptus eſt heres, * Aliàs vel
hereditatem reſtituat, & in ipſum actiones conſerventur; is autem qui recepit hereditatem, legatarii loco habeatur. ULP. FRAGM. *Tit. de Fideicomm.* § 13.

Notandum autem quòd retentâ ab herede Quartâ, & Ex Pegaſiano Senatuſconſulto reſtitutâ hereditate, commoda & incommoda hereditatis communicantur inter heredem & eum cui reliquæ partes reſtitutæ ſunt; interpoſitis ſtipulationibus ad exemplum partis & pro parte (*b*) ſtipulationum. *d. tit.* § 14.

Hinc Severus & Antoninus. Si ex Senatuſconſulto Quartam partem hereditatis retinuiſti, & dodrantem fideicommiſſario reſtituiſti; quod creditoribus hereditariis pro novem unciis præſtiteris (*c*), à fideicommiſſario petere potes. *l.* 1, *Cod. h. tit.*

(*a*) Is eſt PEGASUS de quo in Præfat. Part. 2ª, cap. 1, N. 39.

(*b*) De quibus ſuprà Tit. *de Legatis* Part. 6ª, Sect. 4, art. 1.

(*c*) Hoc verbum loco ſuo motum eſt; legendumque *Quod creditoribus hereditariis præſtiteris, pro novem unciis à fideicommiſſario petere potes.*

L X I I I.

Quòd ſi heres nec ſic adire velit; hoc caſu proſpicitur altero Senatuſconſulti Capite. Sic enim pergit Ulpianus: Si heres damnoſam hereditatem dicat, cogetur à Prætore adire, & reſtituere totam; ita ut ei & in eum qui recipit hereditatem actiones dentur, perindè atque ſi ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituta fuiſſet. Idque ut ita fiat, Pegaſiano Senatuſconſulto cautum eſt. ULP. FRAGM. *d. tit.* § 15.

Et alibi. Quia poterat fieri ut heres inſtitutus nolit adire hereditatem, veritus ne damno adficeretur; proſpectum eſt ut, ſi fideicommiſſarius diceret ſuo periculo adire & reſtitui ſibi velle, cogatur heres inſtitutus (à Prætore) adire & reſtituere hereditatem: quod ſi fuerit factum, tranſeunt actiones ex (*a*) Trebelliano, nec Quartæ commodo heres in reſtitutione utetur. Nam cùm alieno periculo adierit hereditatem, meritò omni commodo arcebitur. Nec intereſt ſolvendo ſit hereditas necne: ſufficit enim recuſari ab herede inſtituto; neque illud inquiritur, ſolvendo ſit hereditas an non ſit. Opinio enim vel metus vel color ejus qui noluit adire hereditatem inſpicitur, non ſubſtantia hereditatis. Nec immeritò: non enim præſcribi heredi inſtituto debet cur metuat hereditatem adire, vel cur nolit; cùm variæ ſint hominum voluntates, quorumdam negotia timentium, quorumdam vexationem, quorumdam æris alieni cumulum (tametſi locuples videatur hereditas), quorumdam offenſas vel invidiam; quorumdam gratificari volentium is quibus hereditas relicta eſt, ſine onere tamen ſuo. *l.* 4, ULP. LIB. 4 FIDEICOM.

His quæ ad Pegaſianum pertinent, ita generaliter expoſitis; fuſiùs jam tractandum 1°. *De quartâ quam ex fideicommiſſo univerſali retinere hoc Senatuſconſultum permittit:* 2°. *De altero Capite Senatuſconſulti, quo heres fideicommiſſo gravatus & hereditatem adire recuſans, eam pericula fideicommiſſarii adire cogitur.*

S E C T I O I.

De retentione Quartæ quæ competebat ex Senatuſconſulto Pegaſiano.

A R T I C U L U S I.

Quis & adversùs quem & undè Quartam retinere poſſit.

§us. 1us.

Quis retineat.

L X I V.

Senatûſconſultum hanc Quartam tribuit ſcripto heredi; qui hereditatem hereditatis-ve partem ex quâ ſcriptus eſt, reſtituere rogatus eſt.

Porrectum eſt autem & ad legitimum heredem.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Et ſine ſcripturâ per fideicommiſſum hereditas rectè relinquitur. Igitur ſi uxor tua te & privignum ſuum in diſcrimine mortis conſtituta deſignavit velle ſucceſſionem obtinere (*b*); uſque ad dodrantem, ejus voluntatem ratam ſervari convenit: cùm ab inteſtato ei ſuccedentes de reſtituendo fideicommiſſo conventos; ultra Quartam ære alieno deducto, quantum penès eos ſententia Senatuſconſulti relinqui præcepit, tantum (*c*) obtinere poſſe præſtiterit. *l.* 5 *Cod. h. tit.*

L X V.

Non ſolùm ipſe heres hanc retinet, ſed & quiſquis ejus jure utitur; qualis eſt fiſcus qui ei hereditatem abſtulit.

Ita docet Ulpianus. Si is qui rogatus fuerit hereditatem reſtituere; ante quæſtionem de familiâ habitam, vel tabulas apperuerit (*d*), vel hereditatem adierit, vel quid eorum quæ Senatuſconſulto probibentur fecerit; ac per hoc publicata fuerit hereditas: fiſcus cum ſuis oneribus hereditatem acquirit. Quare commodum Quartæ quod erat habiturus heres inſtitutus, id ad fiſcum pertinet; & ex Trebelliano actiones tranſeunt (*e*). Sed & ſi prohibuerit teſtamentarium introducere (*f*) vel teſtes convenire, vel mortem teſtatoris non defendit, vel ex aliâ cauſâ hereditas fiſco vindicata eſt; æquè Quartæ quidem commodum ad fiſcum pertinebit, dodrans verò fideicommiſſario reſtituetur. *l.* 3, § *fin.* ULP. LIB. 3 FIDEICOMM.

L X V I.

Is autem cui hereditas reſtituta eſt, ſi ipſe tertio reſtituere rogatus ſit; an Quartam detrahet? Diſtingue: vel ipſi detracta eſt, vel non.

Prima caſu ipſe quoque eam detrahet; quandaquidem (ut vid. Tit. præced. N. 4.) & legatarii qui fideicommiſſis ſingularibus gravati ſunt, ex fideicommiſſa detrahunt pro ratâ ejus quod ipſis Falcidiæ nomine detractum eſt. Et huic conſentaneum eſt quod ſcribit Scævola in ſpecie ſequenti. Heres inſtitutus, uxori rogatus totam hereditatem reſtituere; reſtituit detractâ Quartâ. Quæſitum eſt, cùm uxor quartam partem hereditatis præſenti die, & reliquam poſt tempus alii rogata à teſtatore fuiſſet reſtituere; an id quod heres ei detraxiſſet Quartæ nomine in reſtituendo fideicommiſſo imputare poſſit? Reſpondit; Quatenùs (*g*) cepiſſet, fideicommiſſo obſtrictam. *l.* 78, § 11, SCÆVOLA, LIB. 21 DIGEST.

Secundo caſu, ſi nempè ipſi fideicommiſſario Quarta detracta non eſt; contrà erit. Indè Neratius ſcribit: Si heres rogatus reſtituere totam hereditatem, non deductâ Falcidiâ, rogato & ipſi (*h*) ut alii reſtituat; non utique debere eum detrahere fideicommiſſario ſecundo Quartam, niſi liberalitatem tantùm ad priorem fideicommiſſarium (*i*) heres voluit pertinere. *l.* 1, §, 19, ULP. LIB. 3 FIDEICOMM.

Conſonat Papinianus. Qui fideicommiſſam hereditatem ex Trebelliano (*k*), quum ſuſpecta diceretur, totam recepit; ſi ipſe quoque rogatus ſit alii reſtituere totum reſtituere cogetur; & erit in hâc quoque reſtitutione Trebelliano locus. Quartam enim Falcidiæ jure fideicommiſſarius retinere non potuit. Nec ad rem pertinet quòd, niſi prior, ut adiretur hereditas, deſideraſſet, fideicommiſſum ſecundo loco datum intercidiſſet. Quum enim ſemel adita eſt hereditas, omnis defuncti voluntas rata conſtituitur. Non eſt contrarium, quòd legata cætera non ultra dodrantem præſtat. Aliud eſt enim (*l*) ex perſonâ heredis conveniri, aliud proprio nomine precibus defuncti adſtringi. *l.* 55, § 2, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

Quid ergo, ſi non alii ſed ipſi heredi rogatus ſit reſtituere? Quia non debet eidem quandoque Quarta reddi quam perdidit, propter hujus portionis retentionem erit audiendus. *d. l.* 55, § 3.

(*a*) Id eſt, perindè atque ex Trebelliano.

(*b*) Quæ voluntas inteſtatæ, jure fideicommiſſi valet.

(*c*) Cujacius pro *tantum*, legit *nihil*: Comment. Cod. ad h. l. *Obtinere* autem hic eſt pro *retinere*. Senſus eſt: *Cùm ſententia Senatuſconſulti Pegaſiani heredes ab inteſtato ſuccedentes & conventos de reſtituendo fideicommiſſo, nihil retinere poſſe præſtiterit* ſeu conceſſerit *ultra Quartam* quæ *ære alieno deducto* ſupereſt; quæ Quarta eſt hoc ipſum *quantum præcepit penes eos relinqui.*

Alia emendatio fortè probabilior, deleto verbo *ultra*: ſed idem omninò ſenſus. Nimirum; *Cùm præſtiterit* ſeu involuerit, *heredes ab inteſtato ſuccedentes de reſtituendo fideicommiſſo conventos, tantum retinere poſſe quantum ſententia Senatuſconſulti* ad eos heredes producti *penès eos relinqui præcepit*, id eſt, *Quartam ære alieno deducto.*

(*d*) Vid. ſuprà lib. 29, Tit. *ad Senatuſconſult. Silanian.*

(*e*) Si ex Trebelliano reſtitue., legat: quo caſu non habebit Quartam; niſi ſpecialiter heres juſſus erat eam retinere.

(*f*) Vid. ſuprà lib. 29, Tit. *Si quis aliq. teſt. prob.*

(*g*) Id eſt, pro ratâ ejus quod cepiſſet. Ita hunc textum Gothofredus & plures alii Doctores intelligunt: & ita intelligendum eſſe evincunt textus quos retulimus ſuprà lib. præced. Tit. *ad L. Falcid.* N. 4.

(*h*) Id eſt, ei qui ipſe rogatus eſt *ut alii &c.*

(*i*) Id eſt; *niſi heres* qui poterat retinere Falcidiam, & non retinuit; in peculiarem ſolius prioris fideicommiſſarii gratiam, ſe eam non retinere ſignificavit.

(*k*) Tribonianus ita ſubſtituit pro *ex Pegaſiano*: vel etiam potuit Papinianus ſcribere *ex Trebelliano*; quia, quum ex hoc Pegaſiani Capite reſtituitur hereditas quam ut ſuſpectam heres coactus adivit, tranſeunt actiones perindè atque ex Trebelliano.

(*l*) Ex legatis ab herede relictis fideicommiſſarius deducit Quartam; quia non ex ſuâ perſonâ ſed ex perſonâ heredis convenitur, adeoque eodem jure uti debet & Quartam deducere, ſicut ipſe heres deducere potuiſſet: ex fideicommiſſo verò quod ipſe fideicommiſſarius reſtituere gravatus eſt, non deducet Quartam, quia ex perſonâ ſuâ illud debet.

§us. 2us.

Adverſùs quem retentio Quartæ ex Pegaſiano competat.

L X V I I.

Adverſùs quemvis fideicommiſſarium univerſalem hæc Quarta retinetur : cum etiam adverſùs Rempublicam retineri reſcribant Imperatores Carus, Carinus, & Namerianus.

Ita illi : Si per fideicommiſſum hereditas Reipublicæ relicta eſt, ex Trebelliano Senatuſconſulto (quod ab inteſtato quoque locum habet) Quartæ partis & fructus ejus vobis retentio (*a*) competit. *l.* 3, *Cod. h. tit.*

§us. 3us.

Quomodo & undè hanc Quartam heres ſervet.

L X V I I I.

Heres non ſolùm per retentionem hanc Quartam ſervat ; ſed etiam actionem poteſt habere, ſi reſtituerit non deducta totâ quartâ.

V. G. Heres, quum debuerat Quartam retinere, totam hereditatem reſtituit, nec cavit ſibi ſtipulatione propoſitâ. Similem eum eſſe Ariſto ait illis qui retentiones, quas ſolas habent, omittunt : ſed poſſe eum rerum hereditariarum poſſeſſionem vel repetere vel nanciſci ; & adverſùs agentem, doli mali exceptione uti poſſe eum, & debitoribus denuntiare ne ſolveretur. *l.* 21, POMPON. LIB. 22 AD SABIN.

Hoc ita, ſi per errorem Quartam non deduxit. Et quidem Si totam hereditatem rogatus reſtituere tu ſpontè adieris, & ſine deductione quartæ partis reſtitueris : difficilè quidem crederis per ignorantiam magis, non explendi fideicommiſſi causâ, hoc feciſſe. Sed ſi probaveris per errorem te Quartam non retinuiſſe, recuperare eam poteris. *l.* 68, § 1, VALENS, LIB. 4 FIDEICOMM.

L X I X.

Quæritur autem ; quum deductis legatis hereditas reſtitui jubetur, undènam Quarta deducatur.

De eo Item Pomponius ſcribit : Si deductis legatis reſtituere quis hereditatem rogatur ; quæſitum eſt utrùm ſolida legata præſtanda ſint, & Quartam ex ſolo fideicommiſſo detrahere poſſit ; an verò & ex legatis & ex fideicommiſſo Quartam detrahere poſſit? Et refert Ariſtonem reſpondiſſe, Ex omnibus detrahendam ; hoc eſt, ex legatis & fideicommiſſo. *l.* 3, § 2, ULP. LIB. 3 FIDEICOM.

ARTICULUS II.

Quid in Quartam imputetur.

L X X.

In Quartam hereditatis quam per Legem Falcidiam heres habere debet, imputantur res quas jure hereditario capit, non quas jure legati vel fideicommiſſi vel implendæ conditionis causâ accipit : nam hæc in Quartam non imputantur. Sed (*b*) in fideicommiſſariâ hereditate reſtituendâ, ſive legatum vel fideicommiſſum datum ſit heredi, ſive præcipere vel deducere vel retinere juſſus eſt, in Quartam id ei imputatur (*c*) : pro eâ verò parte quam accepit à coherede, extra Quartam id eſt quod à coherede accipitur. Sed & ſi acceptâ pecuniâ hereditatem reſtituere rogatus ſit ; id quod accipit, in Quartam ei imputatur (*d*) : ut Divus Pius conſtituit. [Sed & quod (*e*) implendæ conditionis causâ fideicommiſſum heredi datur, in eâdem causâ eſſe admittendum ſciendum eſt] : ſi quid verò implendæ conditionis causâ heres accipiat à legatariis, in Falcidiæ computationem non prodeſſe. Et ideò ſi centum prædium legaverit defunctus SI QUINQUAGINTA heredi legatarius dederit : centum legatis computationem fieri ; & quinquaginta extra hereditatem haberi, ne in Quartam ei imputentur. *l.* 91, *ff. Ad L. Falcid.* MÆCIAN. LIB. 13 INSTIT.

Conſonat quod ait Papinianus. Acceptis centum hereditatem rogatus reſtituere, totam pecuniam jure Falcidiæ percipere videtur : & ita Divi Hadriani Reſcriptum (*f*) intellectum eſt, tanquam ſi ex bonis nummos retenturus fuiſſet. Quod tunc quoque reſpondendum eſt, quum pro parte hereditatem coheredi ſuo reſtituere rogatur. Diverſa cauſa eſt prædiorum pro hereditariâ parte retentorum. Quippè pecunia omnis, de portione retineri (*g*) poteſt ; prædiorum autem alia portio, non niſi à coherede qui dominium habet, accipitur. *l.* 58, § 3, PAPINIAN. LIB. 9 RESPONS.

Obiter nota. Cùm (*h*) autem prædia majoris pretii quàm portio hereditatis eſſent, in ſuperfluo prædiorum petenti fideicommiſſario Falcidiam intervenire viſum eſt (*i*). Concurrentem enim pecuniam compenſari placuit. *d.* § 3.

L X X I.

Ex hâc lege diſcimus videri heredem jure hereditario habere, & in Quartam imputari, pecuniam quam juſſus eſt retinere ſimpliciter : ſecùs de illâ quam accipere juſſus eſt ab eo cui fideicommiſſum reſtituit.

Maximè autem illam non imputabit in Quartam, quam non jure perpetuo habet, ſed ita accipit ut alteri eam reſtituere teneatur.

Hoc docet idem Papinianus. Acceptis à Mævio centum, hereditatem Mævio reſtituere, pecuniamque poſt mortem ſuam Titio dare rogatus eſt. Quamquam hæc centum, Quartam bonorum efficiant, tamen propter fideicommiſſum ſequens (*k*), Quartæ retentioni locus erit. Tunc enim ex Conſtitutione Divi Hadriani Falcidiæ ſatisfacit ea quantitas, quum apud heredem remanet : ſed Falcidiam patietur ſolus cui hereditas relicta eſt. Nam in centum quæ mortis causâ capiuntur, admitti Falcidia non poteſt. Planè ſi quis ita ſcripſit : ACCEPTIS CENTUM, PETO RESTITUAS HEREDITATEM ; neque perſonam dantis

(*a*) Ita legendum cenſet Cujacius, pro *reſtitutio.* Obſerv. XVIII, 9.

(*b*) Cujacius (cujus ſententiam ſecutus ſum) cenſet Particulam SED non eſſe hic adverſativam ; & hunc Verſiculum ſubjici, non reſtringendæ ſed explicandæ generalis prioris ſententiæ causâ. Goveanus idem ſentit, & non improbabiliter legit : *Sed & in &c.* Quod enim hic de Quartâ Falcidiâ dicitur, in eam non imputari niſi ea quæ heres jure hereditario capit, ut vid. lib. præced. Tit. *Ad L. Falcid.* Sect. 2ª, Art. 5, idem prorsùs dici debet & in Quartâ ex SC. Pegaſiano quæ TREBELLIANICA dicitur. Vid. Cujac. Obſerv. VIII, 4.

(*c*) Deeſt hic aliquid quod ſupplendum liquet ex ſequentibus ; illud ſcilicet, *pro eâ parte quam à ſe accepit.* Ratio eſt quia quod à ſe accepit, jure hereditario capit : cùm nullum legatum aut fideicommiſſum à ſemetipſo poſſit conſiſtere : ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* Part. 14.

(*d*) In ſolidum. Vide rationem diſparitatis in l. ſeq.

(*e*) Incluſa ſunt expungenda, & abſunt ab Archetypo Florentino & à Baſilicis : ut teſtatur Cujacius. Quod ſi quis hunc verſiculum ut ſpurium expungere nolit, ſaltem reponendus erit ſuprà ante hæc verba *Sed & ſi acceptâ pecuniâ, &c.* Eo nimirùm ſenſu, ut *quod conditionis implendæ causâ heredi datur*, ſit IN EADEM CAUSA in quâ id *quod à coherede accipitur*, ſcilicet EXTRA QUARTAM, non verò ut IN QUARTAM IMPUTETUR, quemadmodùm *ſi acceptâ pecuniâ hereditatem reſtituere rogatus ſit.*

(*f*) Quodnam illud ſit, ignoratur.

(*g*) *De Portione* quam jure hereditario habet ; adeòque poteſt videri tota hæc pecunia jure hereditario haberi. Unde ſequitur eam eſſe imputandam in Quartam.

(*h*) Finge : Qui in bonis habebat prædia trecentorum, & ducenta in pecuniâ, inſtituit heredes Seium & Sempronium, & rogavit Seium ut præceptis prædiis partem ſuam hereditatis reſtitueret Sempronio coheredi. Ab illo Sempronio plura ſingularia legata reliquit ; ita ut ſemis ex quo heres inſtitutus eſt, exhauſtus ſit. Quæritur quantum ex Lege Falcidiâ Sempronius retinere poſſit, ex prædiis Seio per præceptionem relictis ? Ita ſcilicet fiet computatio : Seius dimidiam partem prædiorum à Sempronio coherede accipit, quæ dimidia pars eſt centum-quinquaginta, verùm Sempronius vice mutuâ accipit à Seio dimidiam quam in pecuniâ hereditariâ Seius habebat ; quæ dimidia eſt centum. Deductis ergo illis centum ex centum-quinquaginta, remanent quinquaginta ; in quæ Sempronius videtur erga Seium gravatus, & ex quibus Falcidiam retinebit.

(*i*) Id eſt ; *viſum eſt*, Sempronio (coherede Seii & fideicommiſſario partis Seii) petente Falcidiam in prædiis quæ Seius præcipit, debere *Falcidiam intervenire* ; non quidem in totâ dimidiâ parte prædiorum quam à Sempronio Seius accipit, ſed duntaxat *in ſuperfluo* ſeu in eo quod excedit portionem quam vice mutuâ Sempronius accipit à Seio. *Placuit enim pecuniam* quam Sempronius jure fideicommiſſi à Seio accipit, *compenſari* uſque ad *concurrentem* quantitatem cum eo quod Seius ab ipſo accipit, ut ea tenus ceſſet Falcidia.

(*k*) Regulariter non imputatur in Quartam quod quis jure fideicommiſſi accipit ; tamen hoc imputabitur, ſi præſumi poſſit hoc animo à teſtatore relictum fuiſſe ut imputaretur. Naſci quidem hæc præſumptio poteſt, ex eo quòd hoc quod relictum eſt, Quartam efficiat : verùm ita demùm naſci poteſt hæc præſumptio, ſi prætereà ita relinquatur ut heres illud jure perpetuo habeat. Non poteſt igitur hæc præſumptio locum habere in hâc ſpecie, *Propter fideicommiſſum ſequens* quo heres rogatus eſt reſtituere Titio centum quæ à Mævio debet accipere.

demonſtraverit

demonſtraverit: quaſi retentam & præceptam pecuniam, ſi Quartæ ſufficiat, inducere Trebellianum (*a*). *l.* 93, *ff. Ad L. Falcid.* PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

L X X I I.

Quod diximus rem hereditariam quam heres retinere jubetur, pro eâ parte ex quâ heres eſt in Quartam imputari, quaſi eam partem jure hereditario habeat; tunc obtinet quum duntaxat ex Senatuſconſulti beneficio hanc Quartam retinet.

Quòd ſi ex expreſſo defuncti judicio eam retineat; non eam portionem, ſed duntaxat hujus portionis Quartam imputabit. Hoc eſt quod docet Julianus. Titia teſtamento ſuo Titium fratrem ſuum ex parte tertiâ heredem inſtituit; fideique ejus commiſit ut hereditatem retentâ quartâ parte, Secundæ & Proculæ reſtituat. Eadem fratri quædam prædia prælegavit. Quæro an Titius ea quæ prælegata ſunt, etiam pro eâ parte hereditatis quam rogatus eſt reſtituere, an integra retinere debeat? Reſpondi; Titium legata integra retinere debere; ſed in partem quartam imputari oportere, duodecimam (*b*) partem prædiorum. Sed ſi non eſſet adjectum ut pars quarta deduceretur, totum trientem prædiorum Legi Falcidiæ imputari oportere; quoniam contra ſententiam matrisfamiliæ (*c*) Lex Falcidia induceretur. *l.* 86, *ff. Ad L. Falcid.* JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

L X X I I I.

Quid de fructibus intermedii temporis inter mortem teſtatoris & reſtitutam hereditatem? Dicendum quòd, quemadmodum in Falcidiam imputantur fructus rerum ex certâ die aut conditione legatarum, ita & hîc in Quartam ex Pegaſiano Senatûſconſulto imputantur fructus hereditatis quæ ex certâ die aut conditione relicta eſt. Et hoc ſenſu accipe quod ait Ulpianus: Planè fructus in Quartam imputantur, ut eſt & reſcriptum. *l.* 18, § 1, ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Nam Si heres poſt multum temporis reſtituat, quum præſenti die fideicommiſſum ſit; deductâ Quartâ (*d*) reſtituet. Fructus enim qui percepti ſunt; negligentiâ petentis, non judicio defuncti, percepti videntur. Alia cauſa eſt, ſi ſub conditione vel in diem rogatus fuerit: tunc enim quod percipitur, ſummovet Falcidiam; ſi tantum fuerit, quaotum Quartam faeit & Quartæ fructus. Nam fructus qui medio tempore percepti ſunt, ex judicio teſtantis (*e*) percepti videntur. *l.* 22, § 2, IDEM, LIB. 5 DISPUT.

Ex beneficio ſingulari Juſtiniani, habent liberi à parentibus heredes inſtituti ut fructus in Quartam non imputent; ſive extraneo, ſive invicem, ſive liberis ſuis reſtituere rogati ſint. Quod obtinet, etiamſi teſtator juſſiſſet ut imputarentur. l. 6, Cod. h. tit.

L X X I V.

Quod de fructibus diximus, dic & de his quæ ſunt fructuum loco.

Igitur Ante diem fideicommiſſi cedentem, fructus & uſuræ quas debitores hereditarii quum poſteà ceſſiſſet ſolverunt; item mercedes prædiorum ab herede perceptæ, portioni quadrantis imputabuntur. *l.* 58, § 5, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Eæ autem duntaxat uſuræ quæ perceptæ ſunt, imputantur. Cùm autem poſt mortem ſuam rogatus hereditatem reſtituere, res hereditarias diſtrahere non cogatur heres; ſortium quæ de pretiis earum redigi potuerunt, uſuræ propter uſum medii temporis perceptæ non videbuntur.

Denique nee periculum mancipiorum aut urbanorum prædiorum præſtare cogitur. Sed nihilominùs uſus & eaſus (*f*) eorum, quadrantem quoque deminuit. *d. l.* 58, § 6.

Illud patet; quòd Res quæ ab herede alienatæ ſunt, in Quartam imputantur heredi. *l.* 3, § 3, ULP. LIB. 3 FIDEICOMM.

ARTICULUS III.

Quibus caſibus Quarta hujus Senatuſconſulti ceſſet necne.

L X X V.

Cùm ad inſtar Falcidiæ hæc Quarta admiſſa ſit, ceſſat quum Falcidia ceſſat: de quâ re jam vid. lib. præced. Tit. Ad L. Falcid.

Hic tantùm obſervabimus; teſtatorem Jure Pandectarum non poſſe prohibere hanc Quartam. Tamen fideicommiſſarius à Principe impetrare ſolebat, ut hæc teſtatoris voluntas confirmaretur.

Ait enim Marcianus: Et heres inſtitutus rogatuſque hereditatem reſtituere præceptâ aliquâ ſummâ vel re; etiam ſi in præceptione minùs quàm quarta pars eſſet, non ampliùs Prineipem (*g*) pati vindicaturum. *l.* 30, § 4, MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

Sed & ſi ſine ullâ præceptione rogatus fuerit hereditatem reſtituere, plerumque Quarta donata eſt (*h*) à Principibus. Et ita Divus Trajanus, & Hadrianus, & Antoninus, reſcripſerunt. *d. l.* 30, § 5.

Citra Principis autem Reſcriptum; electio eſt heredis, an Quartam, an præceptionem (quæ ipſi ut vice Quartæ eſſet relicta eſt) retinere malit. Si autem Quartam eligat, exceptione Doli à præceptione excluditur.

Ita docet Florentinus. Si heres eujus fidei commiſſum eſt ut aceeptâ certâ peeuniâ (*i*) hereditatem reſtituat, à voluntate ejus qui teſtamentum feeit diſcedat (*k*); & poſteà Legis Falcidiæ beneficio uti volet (*l*): etſi non detur ei id quo accepto (*m*) hereditatem reſtituere rogatus eſt; tamen fideicommiſſum reſtituere eogi debet; quoniam quod ei paterfamiliæ dari voluit, Legis Falcidiæ commodum (*n*) præſtat. *l.* 90, *ff. Ad L. Falcid.* FLORENT. LIB. 11 INSTITUT.

Ex Novellâ Juſtiniani I[a]. *poteſt teſtator prohibere ne Quartam heres retineat.*

Plura vid. ſuprà d. tit. Ad L. Falcid.

(*a*) Id eſt; *inducere* heredem ut ex Trebelliano reſtituat potiùs quàm ex Pegaſiano: quia Quartam habet ex judicio teſtatoris; nec quicquam prætereà ex Pegaſiano capere poſſet; cùm hæc pecunia (quam ſimpliciter retinere juſſus eſt) ex portione ſuâ, adeòque jure hereditario retineri videatur, & conſequenter in Quartam imputetur.

(*b*) Cur ita: Quia expreſſum judicium defunctæ quæ præcepit retineri Quartam, facit ut ea non imputentur in Quartam quæ ex ſolâ Juris ſubtilitate imputarentur. Enimverò totus triens prædiorum prælegatorum hâc ratione poſſet dici imputandus in Quartam, quòd prælegatum eorum heredi ex triente ſcripto relictum pro eo triente fit inutile, cùm pro eo triente illud à ſemetipſo accipere valeatur, adeoque heres hunc prædiorum trientem magis jure hereditario quàm prælegati jure habere intelligatur. Porrò hæc ratio tota ex ſubtilitate Juris proficiſcitur, & tunc admitti poteſt quum heres non ex judicio defuncti expreſſo, ſed ex ſolâ Juris ſubtilitate Quartam retinet: at quum ex expreſſo defuncti judicio eam retinet, hæc ſubtilitatis ratio negligi debet; prælegatum ipſi relictum debet conſiderari quaſi in integrum valeat, & perindè atque ſi cuivis extraneo eſſet relictum. Porrò ſi extraneo hæc prædia fuiſſent relicta, Falcidia heredis ex triente ſcripti eſſet duodecima pars in his prædiis. ergo *duodecimam* duntaxat eorum *prædiorum partem* in Falcidiam debet imputare.

(*c*) Id eſt, præter voluntatem teſtatricis, ex ſolâ Legis Falcidiæ poteſtate Quarta retineretur. Vid. Not. præced.

(*d*) Fructibus in Quartam nullatenus imputatis; quia imputari non poteſt, niſi quod heres ex judicio defuncti habet.

(*e*) Qui ideò diem aut conditionem fideicommiſſo adjecit, ut interim heres frueretur.

(*f*) *Uſus* eſt uſucapio earum rerum, *caſus* earum interitus. Igitur ſenſus eſt: ſi uſucapiantur ab aliquo extraneo, aut intereunt, damnum eſt hereditatis, quod legatarii pro ſuo dodrante, & heres pro ſuo quadrante ſuſtinent.

(*g*) A quo fideicommiſſarius Reſcriptum impetravit, ut heres teneatur pro Quartâ contentus eſſe hâc præceptione. Ita hanc legem accipiendam eſſe docet Cujacius ad Novell. 1am.

(*h*) *Donata* eſt, nimirùm fideicommiſſario: cui ſcilicet *plerumque*, etiam in hoc caſu, Principes ex ſpeciali gratiâ conceſſerunt ut tota hereditas ipſi reſtitueretur, non retentâ Quartâ quam Pegaſianum heredibus vult ſervari.

(*i*) In vicem Quartæ ſcilicet, ut ex ſequentibus declaratur.

(*k*) Falcidiam retinendo. Sic enim *diſcedit à voluntate* teſtatoris; quæ fuerat ut Falcidiam non retineret; ſed in ejus vicem, ſummam præſcriptam acciperet.

(*l*) Cumulando cum Falcidiâ quam retinuit, præceptionem quam teſtator eum juſſerat accipere. Heres enim ex *Legis Falcidiæ beneficio* retinet Quartam, ut heres; & in eam non imputatur quidquid alio quolibet titulo accipit.

(*m*) *Id quo accepto*; id eſt etſi non detur ei pecunia quam teſtator eum accipere juſſit à fideicommiſſario.

(*n*) Adeoque, cùm eligat Falcidiam, non debet habere quod teſtator ei dari præcipit.

SECTIO II.

Dè altero Capite Senatuſconſulti Pegaſiani, quo cavetur ut fideicommiſſarius poſſit cogere heredem adire hereditatem.

Circa hoc Senatuſconſulti Caput videbimus 1°. Propter quod fideicommiſſum poſſit cogi heres adire: 2°. Quinam cogere eum poſſint; & an fideicommiſſario hoc concedatur, quum poteſt aliâ viâ ad bona defuncti pervenire: 3°. Quis hæres cogi poſſit: 4°. Quando & quoties cogi poſſit, & quomodo; & an etiam abſens per abſentem: 5°. Sub quâ lege concedatur fideicommiſſario cogere heredem adire: 6°. Denique quis ſit effectus hujus coactæ aditionis.

ARTICULUS I.

Propter quod fideicommiſſum poſſit cogi heres adire.

LXXVI.

Nonniſi propter fideicommiſſum univerſale poteſt heres cogi adire, non propter fideicommiſſa ſingularium rerum.

Hinc Hermogenianus. Noo omois autem ſuſpectam hereditatem repudiatione amiſſam eogere poteſt adiri, & ſibi reſtitui; ſed is demùm ad quem actiones tranſire poſſunt. Neque enim æquum eſt ad hoc quem eompelli adire hereditatem, ut emolumentum quidem hereditatis refundat, ipſe verò oneribus obſtrictus relinquatur. *l.* 14, § 5, LIB. 4 FIDEICOMM.

Quare ſi fideicommiſſum pecuniarium alicui fuerit relictum; ceſſat eompulſio, tametſi indemnitatis cautio offeratur. *d. l.* 14, § 6.

Proindè qui HEREDITATEM rogatur reſtituere, is demùm eompellitur reſtituere. *d. l.* 14, § 7.

Pariter Gaius. Sed in fideieommiſſariis hereditatibus id proviſum eſt; ut, ſi ſcriptus heres nollet adire hereditatem, juſſu Prætoris adeat; & reſtituat. Quod beneficium his quibus ſingulæ res per fideicommiſſum relictæ ſint, non magis tributum eſt quàm legatariis. *l.* 17, ¶ *ſed in fideic. ff. Si quis om. cauſ.* GAIUS, LIB. 17, AD ED. PROV.

LXXVII.

Videndum igitur quodnam fideicommiſſum exiſtimetur univerſale.

Tale autem exiſtimatur fideicommiſſum quo ipſa hereditas qua adiri deſideratur pars-ve ejus relinquitur. Illud verò quo quis alterius hereditatem reſtituere rogatus eſt, magis habetur pro fideicommiſſo rei ſingularis.

Quare ſi Mævius te heredem inſtituerit, & rogaverit ut bereditatem Titii reſtituas; tuque hereditatem Mævii adieris: perindè à te fideicommiſſum petetur, ae ſi fundum qui tibi à Titio legatus eſſet, reſtituere rogatus fuiſſes. Ideòque &, ſi ſuſpectam Mævii hereditatem dixeris, eogi te non oportere eam adire. *l.* 27, § 9 JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Quòd ſi Mævius te rogaverit, & ſuam hereditatem & Titianam reſtituere; tuque ſponte adieris hereditatem: uteris Legis Falcidiæ eommodo, & partem quartam Mævianæ hereditatis retinebis, dimidiam & quartam ex fideieommiſſo reſtitues. Nec intererit eidem utramque hereditatem, an alii Mævianam alii Titianam rogatus fueris reſtituere. Sed ſi ſuſpectam Mævianam hereditatem dixeris; eogeris eam adire, & reſtituere ei eui rogatus fueris: is autem eui Titianam hereditatem reſtituere rogatus fueris, non poterit te compellere ad adeundum. *d. l.* 27, § 10.

LXXVIII.

Cæterùm ut fideicommiſſum univerſale exiſtimetur propter quod poſſit heres cogi adire; nil refert an verbo HEREDITATIS *uſus ſit teſtator, an alio æquipollenti.*

Sed & ſi quis BONA rogatus ſit, vel FAMILIAM; vel PECUNIAM rogetur, vel UNIVERSAM REM MEAM; *l.* 14, § *fin.* HERMOGEN. LIB. 14 FIDEICOMM.

Vel OMNIA SUA. *l.* 15, PAUL. LIB. 2 FIDEICOMM.

Cogi poterit. Hoe idem, & ſi PATRIMONIUM fuerit rogatus, & ſi PACULTATES, & ſi QUIDQUID HABEO, & ſi CENSUM MEUM, & ſi FORTUNAS MEAS, & ſi SUBSTANTIAM MEAM, & ſi PECULIUM MEUM teſtator dixerit (quia plerique ΥΠΟΚΟΡΙΣΤΙΚΩΣ [id eſt *diminutivè*] patrimonium ſuum, PECULIUM dicunt), eogeodus erit: de ſucceſſione enim ſuâ & hic rogavit. Nec ignoro in quibuſdam ex his Mæcianum dubitare; & voluntatis eſſe dicere quæſtionem, utrùm de pecuniâ tantùm, an & de ſucceſſione teſtator ſenſit. In ambiguo tamen magis de ſueceſſione ſenſum dico, ne intercidat fideieommiſſum. *l.* 16, ULP. LIB. 4 FIDEICOMMISSOR.

Sed & ſi quis ita rogaverit, QUIDQUID AD TE EX HEREDITATE BONIS-VE MEIS PERVENERIT rogo reſtituas; eogi poterit adire & reſtituere hereditatem ex Trebelliano (*a*) Senatuſconſulto: quanquam (*b*) PERVENIRE propriè dicatur, quod deductis oneribus ad aliquem pervenit. *l.* 16, § 1, ULP. LIB. 4 FIDEICOM.

Regula generalis:

ET GENERALITER autem poteſt dici ita demùm quem oon poſſe cogi adire & reſtituere hereditatem, ſi de re vel quantitate fuerit rogatus. Cæterùm ſi de univerſitate ſenſiſſe teſtatorem appareat: nulla quæſtio eſt quin, ſive ſuſpectam dicat, cogi poſſit; ſive ſpoote adit, ex Trebelliano tranſeant actiones. *d. l.* 16, § 2.

Indè quæritur: Si quis hereditatem rogatus ſit reſtituere, deducto ære alieno, vel deductis legatis; an ſuſpectam dicens eogi poſſit adire & reſtituere hereditatem: quia vi ipſâ, magis id quod ſupereſt ex hereditate quàm ipſam hereditatem reſtituere ſit rogatus? Et ſunt qui putant (ut Mæcianus) inutilem hane deductionem: nee enim poſſe ex jure deduci quantitatem, noo magis quàm ſi fundum quis deducto ære alieno vel deductis legatis reſtituere ſit rogatus: neque enim recipit fundus æris alieni vel legati minutionem. Sed Julianum exiſtimare Trebelliano Senatuſeonſulto locum eſſe: &, oe dupliciter fideicommiſſarius oneretur, & quum heres æs alienum vel legatum dedueit, & quum convenitur à creditoribus & legatariis reſtitutâ ſibi ex Trebelliano hereditate; debere aut deductionem eum non pati ab herede, aut cavere illi heredem DEFENSUM IRI EUM adverſùs legatarios cæteroſque. *d. l.* 16, § 3.

LXXIX.

Ut heres poſſit cogi adire; non refert etiam, ſolvendo ſit necne hereditas qua per fideicommiſſum relinquitur. Ita enim Valens. Si beres ab eo qui quum moreretur ſolvendo non fuit, rogatus hereditatem reſtituere, ſuſpectam ſibi dicit; dubium non eſt, quin hodie coactus ex Trebelliano (*c*) Senatuſconſulto reſtituere poſſit. Sed etſi ſuâ ſponte adierit, ex eodem Senatuſconſulto reſtituturus eſt: quamvis (*d*) quum ſumma aut certum eorpus per fideicommiſſum ab eo qui ſolvendo non fuit, datum eſt; perindè noo debeatur, atque ſi legatum eſſet (*e*). Eo enim caſu (*f*), legatarii;

(*a*) Pegaſiano.

(*b*) Proponit rationem dubitandi quæ talis eſt. Solus, ut diximus, fideicommiſſarius hereditatis poteſt cogere heredem adire: atqui hoc fideicommiſſo relinqui videtur, non hereditas quæ onera hereditaria complectitur, ſed id quod ex eâ deductis oneribus ſupererit, quod hæc verba *Ad te pervenerit* videntur ſignificare. Hæc erat ratio dubitandi.

(*c*) Ideò dicit *ex Trebelliano*, quia quum heres coactus ex ſecundo Capite Pegaſiani Senatuſconſulti coactus reſtituit, reſtitutio fit quemadmodum quum ex Trebelliano reſtituitur: ita ſcilicet ut in fideicommiſſarium transferantur actiones.

(*d*) Hic proponitur objectio: Quum hereditas ſolvendo non eſt, non debentur fideicommiſſa rerum ſingularium. Cur ergo debetur fideicommiſſum hereditatis?

(*e*) *Legati* autem nomine nemo plus præſtat quàm od eum ex hereditate pervenit. Et in hoc ſemper æquata ſunt fideicommiſſa cum legatis.

(*f*) Hic affertur ratio diſparitatis. *Eo caſu* quo res ſingularis relicta eſt, fideicommiſſarius eſt *Legatarii* loco: quum autem hereditas non eſt ſolvendo, legata non valent; quia non præſtantur niſi ex eo quod ſupereſt deducto ære alieno. Verùm *ſuperiore* caſu, quum ipſa hereditas per fideicommiſſum relicta eſt, fideicommiſſarius eſt *heredis* loco: cùm igitur hereditas quamvis non ſolvendo, tamen ſit hereditas, ejuſque qui ſolvendo non eſt, heres intelligi poſſit; fideicommiſſum valet, & rectè petit fideicommiſſarius ut hæc hereditas ſibi reſtituatur.

Digitized by Google

ſuperiore heredis vice fungi eum cui fideicommiſſum relictum eſt. *l.* 68, VALENS, LIB. 4 FIDEICOMM.

Item non ſolùm ſi fideicommiſſum primis tabulis relictum eſt: ſed Interdum etiam pupillaris teſtamenti causâ compellendum heredem inſtitutum adire hereditatem, ut ex ſecundis tabulis fideicommiſſum convaleſcat: ut putà, ſi jam pupillus deceſſit. Cæterùm ſi adhuc vivat, improbum eſſe Julianus exiſtimat eum qui ſollicitus eſt de vivi hereditate. *l.* 2, § 2, *ff. de Vulg. & pup. ſubſtit.* ULP. LIB. 6 AD SABIN.

L X X X.

Obſervandum ſupereſt; interdum fideicommiſſum quod à pagano relictum pro fideicommiſſo rerum ſingularium haberetur, haberi pro univerſali ſi à milite relictum fuerit.

V. G. Sed & ſi miles rogaverit quem res Italicas reſtituere vel res provinciales: dicendum eſt, ſuſpectam dicentem cogi adire & reſtituere. Nam (ut eleganter Mæcianus libro ſexto Fideicommiſſorum ait) quâ ratione ex certâ re miles heredem inſtituere poteſt, actioneſque ei dabuntur; pari ratione etiam ex Trebelliano tranſibunt actiones. Et quamvis placeat, quum quis hereditatem bonaque quæ ſibi ab aliquo obvenerunt, vel quæ in aliquâ regione habet reſtituere rogat, ex Trebelliano non tranſeant actiones; tamen contrà reſponderi in militis teſtamento ait. Nam ſicuti conceſſum eſt, inquit, militibus circa inſtitutionem ſeparare ſpecies bonorum; ita &, ſi per fideicommiſſum ab inſtitutis heredibus id fecerit, admitteretur Trebellianum ſenatuſconſultum. *l.* 16, § 6, ULPIAN, LIB. 4 FIDEICOMM.

ARTICULUS II.

A quibus fideicommiſſariis heres cogi poſſit adire hereditatem.

§us. 1us.

Quænam fideicommiſſariorum perſonæ poſſint cogere heredem.

L X X X I.

Non ſolùm quum liber homo cui per fideicommiſſum relicta eſt hereditas, hoc deſiderat; poteſt heres cogi adire: verùm Non eſt dubitatum cogi poſſe heredem inſtitutum adire & reſtituere hereditatem ſervis, ſive directa ſive fideicommiſſaria libertas eis data fuiſſet; cùm aſpernari heres non deberet perſonam cogentis. Habet enim hic quoque aditum; ut, qui nondum petere fideicommiſſariam libertatem poſſit nec directam ſibi vindicare, propter ſpem libertatis & hereditatis aditum ad prætorem & per ſe habeat. *l.* 22, § 1, ULP. LIB. 5 DISPUTAT.

Admonendi autem ſumus; ſi is qui ſolvendo non ſit, Titio herede inſtituto ſervum liberum eſſe juſſerit; vix (*a*) eſſe ut Titius recuſans hereditatem adire cogatur. Nam licèt deſiderante ſervo Titius adierat hereditatem, non tamen poteſt libertas ſervo competere quaſi in fraudem creditorum data (*b*), licèt Titius locuples ſit: (*c*) quâ de causâ nec hereditas ei reſtitui poteſt. Sed ex ſententiâ Legis dicendum eſt, perindè habendum ac ſi is ſervus ſolus liber & heres ſcriptus eſſet, nec Titius heres eſſet. *l.* 63, § 15, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMMISSOR.

L X X X I I.

Ita demùm autem ſervus cogere poteſt, ſi præſens ei debeatur libertas. Quippe Imperator Titus-Antoninus reſcripſit; In tempus directò datâ libertate non eſſe repræſentandam hereditatis reſtitutionem, quando perſona non eſt cui reſtitui poteſt. *l.* 55, § 1, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

Similiter Marcianus. Si autem ei qui in diem libertatem accepit, hereditas per fideicommiſſum relicta fuerit ſuſpectam eam interim non poſſe adiri Divus Pius Caſſio-Hadriano reſcripſit: cùm non poſſit nondum libero hereditas reſtitui, nec rursùs contra voluntatem defuncti libertatem eſſe præſtandam. *l.* 31, § 1, MARCIAN. LIB. 9 INSTITUT.

Nota contrà vice verſâ: Si cui purè libertas & per fideicommiſſum ſub conditione hereditas relicta eſt, cogitur heres adire hereditatem ſi ſuſpectam dicat (*d*) & reſtituere; & deficiente conditione libertas ei eripi non poteſt. *d. l.* 31.

L X X X I I I.

Is demùm etiam ſervus poteſt heredem compellere ad adeundam hereditatem, cui ab eodem herede & libertas & hereditas debetur.

Quid igitur in hâc ſpecie? Servus ab altero ex heredibus libertatem, ab altero fideicommiſſum hereditatis accepit. Si neuter adire velit, nullæ Prætoris partes erunt; quia neque propter ſolam libertatem compellitur adire; neque is à quo libertas data non eſt, propter eum qui nondum liber eſt, ut adeat compellitur: & Senatuſconſulto locus eſt, quum ab omnibus directa, vel fideicommiſſa libertas ab eo datur à quo hereditas quoque relinquitur.

Sed ſi fortè is à quo libertas data eſt, portionem ſuam repudiavit vel conditione excluſus eſt; cùm portio ejus ad alterum pervenerit, defendi poterit adire cogendum. Quid enim intereſt quo jure, debitor libertatis & hereditatis idem eſſe cœperit? *l.* 52, § 1, PAPINIAN. LIB. 19 QUÆST.

Sed & ſi heres à quo libertas huic ſervo relicta eſt, adiverit hereditatem & hunc manumiſerit; liber factus poterit alterum heredem qui ipſi hereditatem debet, ad eam adeundam compellere.

Talis quoque caſus à Divo Pio terminatus eſt. Nam ſervo uni ex heredibus legato, per fideicommiſſum erat ab eo libertas data, & ab altero hereditas. Divus etenim Pius reſcripſit Caſſio-Dextro in hæc verba: « HERMIAS » ſi Moſco-Theodoto ex parte herede inſtituto à Pamphilo teſtatore legatus eſt; eumque Theodotus poſtquàm adierit hereditatem, priuſquàm à coherede (*e*) » ejuſdem Pamphili adiretur hereditas, ad juſtam libertatem perduxit; & ob hoc in eum caſum res perducta » eſt, ut is qui legavit inteſtatus eſſe non poſſit; » Hermia poſtulante mihi id, Evareſtatus compellendus » eſt periculo ejus adire; & ex causâ fideicommiſſi » hereditatem reſtituere. » *l.* 16, § *fin.* ULPIAN. LIB. 4. FIDEICOMM.

L X X X I V.

Vidimus heredem non poſſe ad adeundam hereditatem compelli à ſervo cui ab alio herede debetur libertas. Multò magis Non eſt cogendus heres ſuſpectam adire hereditatem, ab eo cui libertas à legatario, hereditas ab herede relicta eſt; cùm ſtatus hominis ex legato pendeat, & nemo ſe cogatur adſtringere hereditariis actionibus propter legatum.

Quid enim (*f*) ſi inter moras non manumittente legatario ſervus deceſſerit? Si autem vivo teſtatore legatarius deceſſerit; benignè reſpondetur cogendum

(*a*) Scilicet, ſi litteram Legis Æliæ-Sentiæ ſequamur.

(*b*) Ab eo enim qui ſolvendo non eſt, Lex Ælia-Sentia non permittit relinqui in fraudem creditorum libertatem niſi ei ſervo quem heredem ſibi ſcriberet. Porrò cui per fideicommiſſum relinquitur hereditas, non eſt heres.

(*c*) Nec enim ideò minùs quis in fraudem creditorum relinquere videtur, quòd heredem locupletem habeat: L. 57, ff. *de Manum. teſtam.*

(*d*) Ante conditionem fideicommiſſi heres adire cogitur: ut videb. infrà Art. 4°.

(*e*) Id eſt, Theodoti coherede in hereditate ejuſdem Pamphili; qui coheres infra appellatur *Evareſtatus.*

(*f*) Senſus eſt: ſi poſtquam heres coactus adiviſſet, & dum legatarius hunc ſervum tardat manumittere, ſervus decedat; heres verſabitur in periculo; nemo enim erit in quem transferre poſſit hereditarias actiones. Rectè obſervat Cujacius ſupponendum in hac ſpecie, heredem ex parte ſcriptum. Nam ſi ex aſſe ſcriptus eſſet hæc ratio ceſſaret propter remedium Divi Pii, & aliud obtineret, ut infra N. 96.

adire : cùm in ipſius ſit poteſtate, manumiſſo reſtituere hereditatem (a). l. 53, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

L X X X V.

Hactenùs de ſervo teſtatoris.

Sed ſi ſervo ſuo rogatus ſit cum libertate quis hereditatem reſtituere, ſive directa data ſit libertas ſive fideicommiſſaria; dici poterit eum à ſervo ſuo non poſſe cogi adire hereditatem : quamvis, ſi ſponte adiiſſet, cogeretur præſtare fideicommiſſariam libertatem & hereditatem. Idque Mæcianus libro ſeptimo DE FIDEICOMMISSIS ſcribit. l. 16, § 13, ULPIAN. LIB. 4 FIDEICOMM.

Idem quærit : Si quis paratus ſit domino cavere de indemnitate, an poſſit cogi adire hereditatem; maximè & ſi pretium ſervi offeratur? Et rectè ait, Non oportere ſub incerto cautionis committere ſe aditioni hereditatis (b). d. l. 16, § 14.

L X X X V I.

Contrà quæritur : Si pater filio quem in poteſtate habet, rogetur reſtituere hereditatem? an filius patrem ſuum, ſi ſuſpectam dicat hereditatem, cogere poſſit? Et non eſt dubium, patrem à filio per Prætorem cogi (c) poſſe. d. l. 16, § 11.

Sed etſi id fideicommiſſum ad caſtrenſe peculium ſpectaturum eſt, & filiusfamilias is fuit qui munus militiæ ſuſtinebat alio-ve quo officio præerat : multò magis dicendum erit, poſſe eum poſtulare ut pater ſuus cogatur adire & reſtituere hereditatem; quamvis contra obſequium patri debitum videtur id deſideraturus. d. l. 16, § 12.

§us. 2us.

Quum duo ad fideicommiſſum hereditatis diverſo gradu vocantur, uter poſſit cogere heredem adire.

L X X X V I I.

Quid quum heres rogatus eſt reſtituere hereditatem primo, qui & ipſe ſecundo eam reſtituere rogatus eſt? Hoc caſu non eſt dubium (inquit Ulpianus) quin Si ego heres inſtitutus & rogatus ſim Stichum (d) manumittere, vel alius legatarius; fidei autem meæ commiſſum ſit ut Titio hereditatem reſtituam; deindè Titii fidei commiſit ut Sticho eamdem redderet : Stichus cogere me poſſit adire & reſtituere hereditatem. d. l. 16, § 16.

Secundùm quæ poteſt dici; non eſſe priore tantùm deſiderante cogendum (e) inſtitutum adire, ubi nulla portio remanſura ſit apud eum : (utique ſi confeſtim, vel poſt tempus cum fructibus rogatus eſt reddere) : ſed & ſi ſine fructibus rogatus eſt reddere, non erit idonea quantitas ad inferendam adeundi neceſſitatem. Nec ad rem pertinebit, ſi prior etiam libertatem accepit : ut enim pecuniam, ita nec libertatem ad cogendum inſtitutum accepiſſe ſatis eſt (f). Quòd ſi prior recuſaverit; placuit ut rectâ viâ ſecundus poſſit poſtulare ut heres adeat, & ſibi reſtituat. l. 55, § 2, ¶ *ſecundùm.* PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

L X X X V I I I.

Et hæc quidem de caſu quo teſtator duos gradus fideicommiſſorum fecit ab eodem herede relictorum.

Quòd ſi duos gradus heredum fecit; abſque dubio is cui heres priori gradu ſcriptus reſtituere rogatus eſt, poterit eum cogere adire : ut Julianus ait; Si heres inſtitutus, Titio rogatus ſit reſtituere; ſubſtitutus, Mævio; & inſtitutus ſuſpectam ſibi hereditatem eſſe dicat; deſiderante Titio jubendum eum adire, & reſtituere. l. 63, § 13, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

§us. 3us.

An fideicommiſſarius qui aliâ viâ poſſet ad hereditatem defuncti venire, poſſit cogere heredem adire.

L X X X I X.

Titius heres inſtitutus, Sempronio ſubſtituto, rogatus eſt ipſi Sempronio hereditatem reſtituere : inſtitutus ſuſpectam dicebat hereditatem. Quæritur an cogendus eſt adire & reſtituere hereditatem? Et deliberari poteſt. Sed verius eſt cogendum eum; quia intereſſe Sempronii poteſt ex inſtitutione quàm * ex ſubſtitutione hereditatem habere, vel legatis vel libertatibus oneratâ ſubſtitutione. Nam & ſi legitimus heres fuerit is cui fideicommiſſaria hereditas relicta eſt, idem dicitur. l. 6, § 5, ULPIAN. LIB. 4 FIDEICOMM.

* *Id eſt* magis quàm

Pariter Qui rogatus eſt emancipato filio (g) reſtituere hereditatem, cogi debet adire & reſtituere : quamvis filius contra tabulas bonorum poſſeſſionem accipere poſſit. l. 27, § 12, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

ARTICULUS III.

Quis heres poſſit cogi ex hoc Senatuſconſulto adire hereditatem.

§us. 1us.

Quænam heredis perſona cogi poſſit.

X C.

Quilibet heres adire cogitur. Sed & qui magnâ præditus eſt dignitate vel auctoritate, arenarii vel ejus mulieris quæ corpore quæſtum fecerit hereditatem reſtituere cogetur. l. 5, MÆCIAN. LIB. 6 FIDEICOMM.

Item ſi municipes hereditatem ſuſpectam dicant, heredes inſtituti; dicendum erit cogi eos agnoſcere hereditatem & reſtituere. Idemque erit & in collegio dicendum. l. 6, § 4, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Et ille etiam cogi poteſt qui, ſi ſponte adiret, non teneretur reſtituere. V. G. Si patronus ex parte debitâ heres inſtitutus & rogatus reſtituere hereditatem, ſuſpectam ſibi eſſe dicat : puto rectiùs facturum Prætorem, ſi coegerit eum adire hereditatem & reſtituere : quamvis poſſit mutatâ voluntate eum partem hereditatis retinere. l. 27, § 13, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Sed & Hi qui ſolidum capere non poſſunt, ex aſſe heredes inſtituti & rogati reſtituere ſolidum; adire hereditatem & reſtituere cogentur : cùm nihil oneris (h) apud eos remanſurum ſit l. 16, § 15, ULPIAN. LIB. 4 FIDEICOMMIS.

X C I.

Meminiſſe autem oportebit, de herede inſtituto Senatum loqui. Ideòque tractatum eſt apud Julianum, an inteſtato locum habeat? Sed eſt verius, eoque Jure

(a) Nam cùm legatum moriente legatario remaneat apud heredem cum ſuo onere præſtandæ libertatis ſervo; heres ſit & libertatis & hereditatis debitor. Notat Cujacius ad h. l. hoc legatum non fieri in causâ caduci, quia eſt legatum ſervi ſtatim à legatario manumittendi, legatum quod nullum continet emolumentum : porrò ad talia legata Leges Caducarias non pertinere.

(b) Eſt & alia ratio; quòd is qui nihil accipit à defuncto, non poſſit cogi, ſervo ſuo, re ſuâ carere.

(c) Et erit caſus ſingularis quo filiusfamilias ſibimetipſi acquiret, non patri.

(d) Servum teſtatoris.

(e) Prior fideicommiſſarius non poteſt ſolus cogere ut inſtitutus hereditatem adeat, ſi totam hereditatem totam-ve hereditatis partem ipſi relictam reſtituere rogatus ſit; quia cogere adire is demùm poteſt, apud quem hereditas hereditatis-ve portio remanſura eſt. Nec refert quòd intereſt ilius prioris fideicommiſſarii, hereditatem adiri; ſeu quia ſervus erat cui libertas relicta eſt, ſeu quia emolumentum percepturus eſſet ex fideicommiſſâ hereditate, quam (puta) poſt certum duntaxat tempus rogatus eſt reſtituere, & cujus interim fructus percipiet : hæc, inquam, non ſufficiunt; quia nec propter libertatem quam conſecuturus eſt, nec propter pecuniam poteſt quis cogere adire, ſed duntaxat propter hereditatem quæ ſit apud ipſum ſemper manſura.

(f) Supple : Non igitur prior ſolus poterit cogere; ſed poterunt prior & poſterior ſimul; imò poſterior ſolus poterit, ſi prior recuſaverit ſe illi adjungere ut cogat heredem.

(g) Teſtatoris.

(h) Alibi rectiùs legitur *nihil honoris*. Enimverò (ut vid. ſuprà lib. 34, Tit. *de His quæ ut indign.*) Caducariæ Leges quæ aliquem capere vetant, ceſſant quum is non retinet hereditatem, ſed eam alteri reſtituere cogitur.

utimur, ut hoc Senatuſconſultum ad inteſtatos quoque pertineat; ſive legitimi ſive honorarii ſint ſucceſſores. *l.* 6, § 1, ULP. LIB. 4 FIDEICOM.

Sed & Si fiſco vacantia bona deferantur, nec velit bona adgnoſcere, & fideicommiſſario reſtituere; æquiſſimum erit, quaſi vindicaverit, ſic fiſcum reſtitutionem facere *d. l.* 6, § 3.

Sed & ad filium qui in poteſtate eſt hoc Senatuſconſultum locum habet, & in cæteris neceſſariis; ut à Prætore compellantur miſcere ſe hereditati, ſic deindè reſtituere. Quod ſi fecerint, transtuliſſe videbuntur actiones. *d. l.* 6, § 2.

Item alibi. Si pater filium quem in poteſtate habebat, heredem ſcripſerit; & ab eo petierit ut hereditatem Sempronio reſtitueret; iſque ſuſpectam ſibi eſſe dicet: poterit ex Trebelliano Senatuſconſulto hereditas reſtitui, Quare etſi non immiſcuerit ſe hereditati; nihilominùs actiones quæ ei & in eum competebant, ad Sempronium transferentur (*a*). *l.* 27, § 3, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

§us. 2us.

Qui cogantur adire, quum plures reſtituere rogati ſunt.

X C I I.

Cùm quidam duos heredes inſtituerit, eoſque invicem ſubſtituerit; & ab his petierit, ſive uterque ſive alter heres eſſet, ut hereditas ſua ex parte dimidiâ reſtitueretur alicui poſt quinquennium; & ſcripti ſuſpectam ſibi hereditatem dicant; fideicommiſſarius autem deſideret ſuo periculo adiri hereditatem: ſenſuit Senatus ambos heredes alterum-ve cogi adire hereditatem, & fideicommiſſario eam reſtituere; ita ut fideicommiſſario & adversùs eum actiones competant, quaſi ex Trebelliano reſtitutâ hereditate. *l.* 16, § 7, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

ARTICULUS IV.

Quando & quoties & quomodo poſſit cogi heres à fideicommiſſario ex hoc Senatuſconſulto adire hereditatem.

§us. 1us.

Quando cogi poſſit.

X C I I I.

Etiam ante elapſum tempus quod ad deliberandum conceditur; Omnes qui de hereditate deliberant, deſiderante eo qui ſuo periculo velit adiri hereditatem, coguntur adire, ſed non ſtatim reſtituere; ſed ut completo tempore deliberationis, ſi expedire ſibi compererint hereditatem, ſentiant commodum teſtamenti eo jure quo ſi ſponte adiſſent: ſin verò contrà oneroſam crediderint, reſtitutâ eâ exonerentur actionibus hereditariis. *l.* 71, MÆCIAN. LIB. 10 FIDEICOMM.

Similiter Si legatus ſuſpectam hereditatem dicat, & legationis tempore compellendus eſt accipere judicium, quia hic non multùm officio occupatur (*b*). Et licèt deliberare ſe dicat an adeat, cogendus eſt adire; ſed non ut ſtatim reſtituat; ſed ut reverſus domum, ſi putaverit ſibi expedire, commodo Falcidiæ vel teſtamenti utatur; vel ſi non putaverit, reſtituat totam hereditatem ne onera patiatur. *l.* 30, MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

Ex his patet quòd Planè ſi quis petierit ad deliberationem tempus, & impetraverit, deindè poſt tempus deliberationis adierit & reſtituerit hereditatem; nòn videtur coactus hoc feciſſe. Nec enim ſuſpectam coactus adit, ſed ſponte poſt deliberationem. *l.* 9, § 1, ULP. LIB. 4 FIDEICOM.

Quòd ſi ſuſpectam dicit; profiteri debet, non ſibi expedire adire hereditatem: neque hoc dici oportere, non eſſe ſolvendo; ſed profiteri eum oportet, quòd non putat ſibi expedire hereditatem adire. *d. l.* 9, § 2,

X C I V.

An etiam cogi poterit heres antequàm extiterit conditio ſub quâ ſcriptus eſt? De caſuali hoc non quærimus, ſed de poteſtativâ quæ eſt aut in dando aut in faciendo.

Circa conditionem in faciendo ita diſtinguit Gaius: Si ſub conditione heres inſtitutus ſit qui ſuſpectam ſibi hereditatem eſſe dicit; ſi neque difficultatem neque turpitudinem ullam habet conditio, nec impendium aliquid; jubendus eſt parere conditioni & adire, & ita reſtituere. Si verò turpis aut difficilis ſit conditio; apertè iniquum eſt cogi eum explere eam alterius gratiâ, ſed [nec] remitti (*c*) eam ab initio viſum eſt. Plus enim tribui à Prætore ei qui fideicommiſſum petit, quàm teſtator voluit, abſurdum eſt: utique autem teſtator niſi expleta ſit conditio, neque ſcriptum heredem ad hereditatem vocavit, neque per hunc illi voluit reſtitui hereditatem. *l.* 63, § 7, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Hoc non ſolùm circa voluntarios, ſed & circa neceſſarios heredes obtinet. Igitur Si neceſſarii heredes ſub conditione quavis * leviſſimâ heredes ſint inſtituti, cui parere ſolent; dicendum eſt cogi reſtituere hereditatem, deſiderantibus his quibus reſtituere rogati ſunt: quia etiam neceſſarii heredes, fideicommiſſæ hereditatis reſtituendæ gratiâ conditioni parere erunt compellendi. *l.* 64, § 1, MÆCIAN. LIB. 4 FIDEICOMM. * *Florent.* quamvis.

Cogetur quidem heres implere conditionem quæ facilè & honeſtè impleri poteſt.

Quòd ſi conditio adſcripta eſt, & ea eſt quam Prætor remittit (*d*); ſufficere Edictum: ut Julianus ait. Et hactenùs jubendus eſt ut conſtituat Prætoriis actionibus uti, aut petat bonorum poſſeſſionem ſecundùm tabulas; ut ita nanctus actiones, tunc reſtituta hereditate transferat eas ex Senatuſconſulto. *d. l.* 63, § 9.

Si verò nominis ferendi conditio eſt quam Prætor exigit; rectè quidem facturus videtur ſi eam expleverit: Nihil enim malè eſt honeſti hominis nomen adſumere: nec enim in famoſis & turpibus nominibus hanc conditionem exigit Prætor. Sed tamen ſi recuſet nomen ferre, remittenda eſt ei conditio, ut Julianus ait; & permittendæ utiles actiones: aut bonorum poſſeſſio ſecundùm tabulas danda eſt, uti nanctus actiones transferat eas ex Senatuſconſulto. *d. l.* 63, § 10.

Et hæc quidem omnia circa conditiones quæ in FACIENDO *conſiſtunt.*

Quòd Si DANDÆ pecuniæ conditio adſcripta eſt heredi, debet ei offerre pecuniam is qui poſcit fideicommiſſum; ut hereditatem impletâ conditione poſſit adire & reſtituere. *d. l.* 63, § 8.

X C V.

His quæ diximus circa conditionem tam in FACIENDO *quàm in* DANDO *conſonat Marcianus. Ita ille:*

Si ſub conditione heres inſtitutus rogatuſque hereditatem reſtituere, non vult conditioni parere & adire hereditatem; ſi FACTI eſt conditio, debet parere & adire & reſtituere; vel ſi in DANDO ſit, offerente fideicommiſſario (*e*): recuſante autem herede factum adimplere (*f*), licentia dabitur fideicommiſſario ſecundùm imitationem dationis (*g*) factum implere; & tunc neceſſitas imponitur adire hereditatem.

Cæteræ conditiones quæ non ſunt in poteſtate

(*a*) Sufficit enim Prætorem juſſiſſe ut ſe immiſceret.
(*b*) Quominùs adeat, Hæc aditio non eſt res operoſa.
(*c*) Ex his quæ ſequuntur, liquet ſupplendam eſſe negationem quæ in textu deeſt. Hæc autem referenda ſunt non ad conditionem turpem quæ pro non ſcriptâ habetur, ſed ad difficilem.
(*d*) Qualis eſt conditio JURISJURANDI, NON NUBENDI, *&c.* ut vid. ſuprà lib. 35, Tit. *de Cond. & demonſtr.*
(*e*) Supple, dare eam ſummam quam heres dare juſſus erat; tunc cogendus eſt heres adire & reſtituere.
(*f*) Redit ad conditionem quæ eſt in *Faciendo*.
(*g*) Secundùm id quod obſervatur quum conditio eſt in *Dando*; ut fideicommiſſarius eam vice heredis poſſit implere,

heredis, ad officium Prætoris non pertinent. *l.* 31, § 2, MARCIAN. LIB. 9 INSTITUT.

X C V I.

Jam convertamus nos ad caſum quo conditio non inſtitutioni heredis qui rogatus eſt, ſed fideicommiſſo adſcripta eſt. Hoc caſu, poterit heres ex aſſe ſcriptus, etiam ante conditionem cogi adire: Eſt enim hujus rei exemplum capere ex Reſcripto Divi Pii in ſpecie hujuſmodi (*a*).

Antiſtia decedens Titium heredem inſtituit, & libertatem dedit Albinæ directam; eique filiam per fideicommiſſum reliquit, rogavitque ut filiam manumitteret: ſed & Titium rogavit ut manumiſſæ Albinæ filiæ reſtitueret hereditatem. Cùm igitur Titius ſuſpectam diceret hereditatem, reſcriptum eſt à Divo Pio compellendum eum adire hereditatem; quo adeunte Albinæ competituram libertatem; eique filiam tradendam & ab eâ manumittendam; tutoremque filiæ manumiſſæ dandum, quo auctore reſtituatur hereditas filiæ ſtatim; quamvis ſic fuiſſet ei rogatus reſtituere, quum nubilem ætatem compleſſet. Cùm autem poſſit, inquit, evenire ut antè decedat ea cui fideicommiſſaria libertas & hereditas relicta eſt; nec oporteat damno affici eum qui rogatus (*b*) adit hereditatem; remedium dedit ut, ſi quid horum contigerit, perindè permittatur venumdari bona Antiſtiæ, ac ſi heres ei non extitiſſet. *l.* 11, § 2, ¶ *eſt enim.* ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Cæterùm Ille à quo ſub conditione fideicommiſſum relictum eſt cauſari quid non poterit ne conditio deficiat & hæreat actionibus; cùm nullum damnum ſit futurum, ſecundùm (*c*) ea quæ oſtendimus. *l.* 13, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Idem in cæteris quoque conditionibus Julianus noſter probat, quæ ſimiliter niſi ſine vitæ expleri non poſſint. Secundùm quam ſententiam, cautione (*d*) præſtitâ his quorum intereſt, ab his quibus reſtitui ſub iiſdem conditionibus heres rogatus eſſet, reſtituet hereditatem. *l.* 65, § 1, ¶ *idem.* MÆCIAN. LIB. 5 FIDEICOMM.

Reſcriptum autem Divi Pii ita demùm locum habet ſi heres qui reſtituere rogatus eſt, ex aſſe ſit heres. Sed quum ab herede pro parte inſtituto fideicommiſſa hereditas ſub conditione relicta eſſet; Imperator Titus-Antoninus reſcripſit, Non eſſe locum Conſtitutioni ſuæ (*e*), neque pupillum extra ordinem juvandum (*f*): præſertim ſi novum (*g*) beneficium cum alterius injuriâ (*h*) poſtularetur. *l.* 12, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

Sed etſi ex aſſe quis ſcriptus ſit heres; quod diximus eum cogi poſſe adire ante conditionem fideicommiſſi, recipit exceptionem in ſpecie ſequenti. A patre heres ſcriptus & exheredato filio ſubſtitutus, ſi rogatus fuerit hereditatem quæ ad eum ex ſubſtitutione pervenerit Titio reſtituere; cogendus non eſt vivo pupillo patris hereditatem adire: primùm (*i*) quia ſub conditione fideicommiſſum datum eſt; deindè quia non probè de hereditate viventis pueri aget. Mortuo autem pupillo compelli debet hereditatem patris adire. *l.* 27, § 4, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

X C V I I.

Cùm fideicommiſſarius ante conditionem fideicommiſſi cogere heredem poſſit; à fortiori potuit ante diem, ſi ex die fideicommiſſum relictum eſt; item antequàm eò loci heres pervenire potuerit, ubi ut reſtituat rogatus eſt.

Hinc Si quis alio loco reſtituere hereditatem juſſus ſit, & ſuſpectam eam dicat; Julianus ſcribit cogendum eum eſſe, ſimilemque ei qui in diem rogatus eſt reſtituere. *l.* 6, § *fin.* ULP. LIB. 4 FIDEICOM.

Sed ſciendum eſt impendiorum quoque quæ ad iter explicandum neceſſaria eſſent, rationem haberi debere. Nam ſi ita inſtitutus eſſet, SI TITIO DECEM DEDISSET; non aliter cogeretur quàm ſi ei pecunia offeratur. Sed & ſalutis ac dignitatis ratio habenda erit. Quid enim ſi morbo adplicitus, Alexandriæ juſſus fuit (*k*) adire; vel nomen viſpellionis (*l*) teſtatoris ferre? *l.* 7, MÆCIAN. LIB. 4 FIDEICOM.

De ætate quoque, & jure (id eſt, liceat eò ire necne) æſtimabitur. *l.* 8, PAUL. LIB. 2 FIDEICOM.

Sed & ſi alio loco juſſus eſt adire, & Reipublicæ causâ abſit; æquè cogendum adire hereditatem & reſtituere Julianus ait, ubi abeſt. *l.* 9, ULPIAN. LIB. 4 FIDEICOMM.

X C V I I I.

Sed & qui repudiavit hereditatem, cogetur adire & reſtituere ipſam hereditatem; ſi juſtæ cauſæ allegentur. *l.* 14, § 1; HERMOGEN. LIB. 14 FIDEICOMM.

Item Si quis bonorum poſſeſſoris fidei commiſerit de hereditate reſtituendâ, & is paſſus fuerit diem bonorum poſſeſſionis adgnoſcendæ tranſire; aut per hoc tempus quo is cui reſtitui debebit hereditas, aliquâ ex causâ non potuit adire prætorem & poſtulare ut petitâ bonorum poſſeſſione reſtituatur ſibi hereditas: ſuccurri ei debet; id eſt, ut reſtituatur tempus bonorum poſſeſſionis admittendæ, exhibendi fideicommiſſi gratiâ. *l.* 63, § 14, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

Planè ſi bona vænierint; non oportet præceptorem (*m*) ne quidem pupillum reſtituere, niſi ex causâ: ut Divus Pius reſcripſit. *d. l.* 14, § 2.

X C I X.

Poſtquàm infirmatum eſt teſtamentum, ampliùs heres in eo ſcriptus non poteſt cogi adire. Antè autem poteſt cogi, quamvis in eâ causâ ſit teſtamentum ut poſſit infirmari.

Hinc cùm Julianus dixiſſet: Quoties filius emancipatus bonorum poſſeſſionem contra tabulas accepit, nulla ratio eſt compellendi heredis ad reſtituendam hereditatem: & ſicut neque legata neque fideicommiſſa cætera

(*a*) Ex hoc Reſcripto generalem ſtatuimus regulam; poſſe heredem cogi adire, etiam pendente conditione fideicommiſſi. Et hæc eſt communis ſententia. Sunt tamen qui diſſentiant, inter quos Weſſenbechius ex legis 27, § 4. modò infrà; & putant hoc Reſcriptum in ſuâ ſingulari ſpecie reſtringendum, nempè quum alicui libertas purè, & hereditas per fideicommiſſum ſub conditione relinquitur.

(*b*) Legendum *coactus*. Heres qui coactus adit ut fideicommiſſario proſit, debet eſſe indemnis. Nam OFFICIUM SUUM NEMINI DEBET ESSE DAMNOSUM. Tamen periculum erat ne non foret indemnis; ſcilicet ſi conditio fideicommiſſi deficeret. Nam etſi ante conditionem fideicommiſſi reſtituatur hereditas, non tranſeunt actiones (ut obſervat Cujacius ad l. 12, h. tit.) niſi conditio fideicommiſſi extiterit, ſed pendent ab exiſtentiâ conditionis: quâ deficiente, cùm non poſſint in fideicommiſſarium tranſire (jam enim nullus eſt deficiente fideicommiſſi conditione fideicommiſſarius) heres his actionibus manet obligatus. Hinc fit ut non ſit indemnis: verùm ut ſit indemnis, attulit Divus Pius remedium quod mox proponitur.

(*c*) Scilicet ſecundùm remedium introductum D. Pii Conſtitutione; ut hereditas adita haberetur hoc caſu pro non aditâ.

(*d*) Mucianâ, de quâ ſuprà lib. 35, Tit. *de Cond. & demonſtr.*

(*e*) Cujacius ad h. l. ait ideò Conſtitutionem D. Pii non obtinere quum heres ex parte duntaxat ſcriptus eſt, quia periculum non eſt, ne, ſi non adeat repudietve, intercidat fideicommiſſum, utpotè quod per aditionem ejus coheredum ſuſtinebitur, quibus pars ejus qui rogatus erat cum onere hujus fideicommiſſi accreſcet. Hæc ratio Cujacii idonea quidem eſt poſt Reſcriptum D. Severi qui conſtituit ut legata & fideicommiſſa intelligerentur repetita à ſubſtitutis & coheredibus, qui in partem ejus qui rogatus erat ſuccederent. Verùm cùm diverſum Jus tunc obtineret (ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 3 4); hæc non potuit eſſe ratio propter quam Divus Pius noluerit Conſtitutionem ſuam locum habere in herede ex parte ſcripto. Quænam igitur hæc ratio eſſe potuit? Quia nimirùm id quod contra rationem Juris indulſit D. Pius, ut fideicommiſſarius qui pendente fideicommiſſi conditione nondum ullum jus habet, poſſit tamen cogere heredem adire & ipſi reſtituere hereditatem, hoc (inquam) indulſit, non propter ſolam fideicommiſſi conſervandi rationem, quæ ſola ſufficiens non viſa eſt, ſed & propter rationem ſimul conſervandæ omnis ſupremæ voluntatis defuncti, & impediendi quominùs defunctus inteſtati exitum faceret. Quæ ratio tunc demùm militat, quum heres qui recuſat adire eſt heres ex aſſe.

(*f*) Etiamſi, cùm cogi non poſſet, tamen tutore ſuo auctore, proteſtatus ſe fideicommiſſarii gratiâ id facere, adierit, non ei ſubvenietur, ut deficiente fideicommiſſi conditione oneribus hereditariis abſolvatur. Hoc quidem non poterit impetrare ex Conſtitutione Divi Pii quæ in herede ex parte ſcripto locum non habet; ſed impetrabit ex Edicto DE MINORIBUS ſi læſus ſit, & res ſit integra. Ita Cujac. ad. h. l.

(*g*) *Novum beneficium* appellat, Reſcriptum Divi Pii.

(*h*) Scilicet cum injuriâ creditorum, qui fortè jam pupilli nomine bona vendiderant.

(*i*) Hæc prima ratio non ſufficeret poſt Edictum Divi Pii.

(*k*) Hoc caſu ſcilicet, debet ei remitti neceſſitas eundi eò loci, ſicuti quum ſub conditione ferendi nominis inhoneſti heres ſcriptus eſt, conditio illa ei remittitur: ut vid. ſuprà N. 94.

(*l*) Viſpelliones quidam putant idem eſſe ac *Veſpillones* qui ignobilia cadavera ad ſepulturam efferunt: (*Porteurs de corps morts*) Martial. 1, Epigr. 31, 48. & alibi item Suetonius in Domitiano. A *Veſperâ* ita dicti, quòd veſperè ſepulturæ fiebant. Alii putant *Viſpelliones* eſſe eos qui cadavera nudant, *Veſpillones* qui efferunt.

(*m*) Legendum eſt, *Prætorem.*

præſtare

Digitized by Google

præſtare cogitur, ita ne ad reſtitutionem quidem hereditatis compelli debet. Marcellus : planè (a) noo eſt compellendus adire, ſi jam filius bonorum accepit poſſeſſionem ; ne intercidat fideicommiſſum mortuo herede inſtituto, & omiſsâ à filio bonorum poſſeſſione *l.* 27, § 6, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Cæterùm Si de teſtamento aliquid quæratur heres, non debet audiri (b) ſi ſuſpectam ſibi hereditatem dicat. Nam etſi maximè dicatur, vel jus teſtandi non habuiſſe eum qui teſtatus eſt, vel de vitibus teſtamenti, vel de ſuâ conditione ; non erit audiendus. *l.* 13, § 2, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Quid ergo ſi de viribus fideicommiſſi tractetur ? Hæc quæſtio prætermittenda non erit. Sed quid ſi qui fideicommiſſarius dicat : ADEAT PRIUS, ET SIC DE HOC QUÆRATUR ? Credo interdum audiendum fideicommiſſarium, ſi cognitio prolixiorem tractatum habeat. Finge enim verba fideicommiſſi de longinquo petenda, & juſtam deliberationem de quantitate fideicommiſſi incidere : dicendum erit, compellendum eum adire ; ne priùs heres decedens fideicommiſſarium decipiat. *d. l.* 13, § 3.

§$^{us.}$ 2$^{us.}$

An rurſùs cogendus ſit heres adire, quum portio accreſcit.

C.

Quando heres ſemel adivit coactus ; non neceſſe erit cogi eum iterùm adire, ſi poſteà portio altera ipſi accreſcat.

Hoc eſt quod Papinianus tractat : Si quis heres inſtitutus ex ſemiſſe rogatus ſit reſtituere hereditatem, & eam ſuſpectam dicens compulſus adit ; deindè fideicommiſſarius ignarus (c) ſit accreviſſe portionem hereditatis poſt reſtitutionem ſcripto heredi ; an opus ſit ei aliâ actione (d) ? Et ait, Securum eſſe eum poſſe. De illo planè ſolo * quærendum ait, an ei opus ſit novâ reſtitutione poſteaquàm portio accrevit (e). *l.* 41, ULPIAN. LIB. 22 AD ED.

* *Florent.* loco ſolo

§$^{us.}$ 3$^{us.}$

Quomodo cogatur heres adire hereditatem.

C I.

Heres fideicommiſſario deſiderante, per Magiſtratum cogitur adire.

His verò Tempeſtivum eſt requirere per quem quis cogatur adire & reſtituere hereditatem : veluti ſi prætor aut Conſul fuerit heres inſtitutus, ſuſpectamque hereditatem dicat ; an cogi poſſit adire & reſtituere ? Et dicendum eſt, Prætorem quidem in Prætorem, vel Conſulem in Conſulem nullum imperium habere : ſed ſi juriſdictioni ſe ſubjiciant, ſolet Prætor in eos Jus dicere. Sed & ipſe Prætor heres inſtitutus ſi ſuſpectam dicat, ipſe ſe cogere non poterit ; quia triplici officio fungi non poteſt, & ſuſpectam dicentis & coacti, & cogentis (f). Sed in his omnibus caſibus atque ſimilibus Principale auxilium (g) implorandum eſt. *l.* 13, § 4, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Si quis filiusfamilias ſit & magiſtratum gerat ; patrem ſuum in cujus eſt poteſtate cogere poterit, ſuſpectam dicentem hereditatem adire & reſtituere. *d. l.* 13, § *fin.*

Nam quod ad Jus publicum attinet, non ſequitur jus poteſtatis. *l.* 14, HERMOGEN. LIB. 14 FIDEICOM.

• *Non ſolùm autem per majores Magiſtratus, ſed etiam* Heres per Magiſtratus municipales, ex auctoritate Præſidis, fideicommiſſario poſtulante, hereditatem adire & reſtituere compellitur. PAUL. SENT. *lib.* 4, *Tit.* 4, § 2.

§$^{us.}$ 4$^{us.}$

An etiam abſens heres aut per abſentem fideicommiſſarium cogi poſſit.

C I I.

Recuſare autem non tantùm præſentes, ſed etiam abſentes vel per epiſtolam poſſunt. Nam etiam adversùs abſentes poſtulatur Decretum ; ſive certior ſit eorum voluntas recuſantium adire & reſtituere hereditatem, ſive incerta : adeò præſentia eorum non eſt neceſſaria. *l.* 6, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Jam igitur (h) non deſideratur heredis præſentia. *l.* 13, § 1, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

C I I I.

An autem magis deſiderabitur præſentia fideicommiſſarii ? Ita quidem, ſi cogendus ſit heres ex parte ſcriptus : hoc enim caſu non admittitur procurator fideicommiſſarii, niſi liquidò conſtet de ejus mandato.

Hoc docet Paulus. Ita ille : Etiam abſentis procuratori, ſi deſideraret, poſſe reſtitui hereditatem ex hoc Senatuſconſulto Julianus ſcripſit : ſi tamen caveat de rato habendo, ſi non evidens abſentis voluntas eſſet. Sed dicendum eſt ut heres qui ſuſpectam dicat, non ſit compellendus adire ſi incertum ſit an mandaverit ; quamvis ei caveatur : propter fragilitatem cautionis (i). Quòd ſi ſponte adierit hereditatem, non magna captio eſt ; ſed actiones, ſi non mandavit, tranſibunt eo (k) tempore quo ratum habuerit. *l.* 66, § 1, PAUL. LIB. 2 FIDEICOMM.

Hic autem, cùm heres ex parte ſcriptus non poſſit cogi niſi ab ipſo fideicommiſſario aut ex certo ejus mandato ; quæritur an cogi poſſit quum fideicommiſſarius infans eſt ?

Eâ de re ita Mæcianus : Si pupillo infanti reſtituere hereditatem quis rogatus ſit, ſi ſponte adierit, etiam ſervo ejus & ipſi pupillo tutore auctore reſtituetur hereditas : ſi quidem eò quòd fari non poteſt, non magis ea res impedietur quàm in muto pubere volenti ſibi reſtitui hereditatem. Si autem heres recuſet adire hereditatem, quemadmodum res expediri poſſit, difficile eſt ; quia neque tutore deſiderante (l) periculo pupilli adire hereditatem, Trebelliano Senatuſconſulto locus ſit futurus ; neque pupillus ipſe id deſiderare poſſit, cùm fari non poſſit. Quod aliquatenùs circa mutos expediri poteſt : [nam] ſi auditûs capaces ſunt, vel interrogati nutu poſſint ſignificare velle ſe periculo ſuo hereditatem adire ; quomodo abſentes per nuntium. Sed & infanti non dubito omnimodo ſubveniendum : idque ex ſimilitudine Juris Civilis vel honorarii conſtituendum eſt. Sive enim heres inſtitutus eſſet, non dubiè pro herede tutore auctore gerere poſſe videtur ; ſive de bonorum poſſeſſione agitaretur, peti ei per tutorem poſſet. Ideòque & heres compelli per tutorem poteſt, adire & reſtituere hereditatem. Quo exemplo & mutus qui nihil intelligere poteſt, per curatorem adjuvatur. *l.* 65, § 3, MÆCIAN. LIB. 5 FIDEICOM.

(a) Cujacius hunc verſiculum ſic emendat : *Planè eſt compellendus adire, ſi non jam filius acceperit bonorum poſſeſſionem.*

(b) Ad impugnandum teſtamentum, & nihilominùs debet cogi adire.

(c) Legendum *gnarus*, ut liquet ex contextu.

(d) Cujacius cenſet legendum *aditione* : Obſerv. XII, 12.

(e) Hanc quæſtionem non definit. Cujacius putat opus non eſſe ; & hoc quod jure accreſcendi obtigit heredi qui coactus adivit, tacito jure fideicommiſſarium ſequi : ut enim omne periculum, ita omne emolumentum quod ex aditione contingit, eum ſequitur. An idem obtineret ſi ſponte adiviſſet ; Negat poſt Cujacium Vinnius lib. 1. *Select. quæſt.* cap. 55. putatque eo caſu portionem quæ accrevit, apud heredem manere debere ; nec eſſe reſtituendam fideicommiſſario.

(f) Nec obſtat quòd Prætor *Apud ſe* manumittit. Nec enim hoc caſu duplici officio fungitur. Prætor enim apud quem manumittitur, duntaxat interponit perſonam ſuam ad ſolennitatem actûs : cæterùm in hoc actu nullo fungitur officio (*Il n'eſt point partie*). Non igitur duplici, ſed unico officio fungitur Prætor qui ſervum ſuum *Apud ſe* manumittit, ſcilicet officio manumittentis.

(g) Imperatoris.

(h) Ut Prætor interponat Decretum ad cogendum eum adire. Fortè olim dubitabatur an hæc præſentia neceſſaria eſſet ad Decretum.

(i) Hæc ratio oſtendit, agi in hâc lege de herede ex parte ſcripto. Nam ſi ex aſſe ſcriptus eſſet ; nihil timendum haberet ex *fragilitate cautionis*, cùm eſſet tutus citra cautionem ex Remedio Divi Pii ; ut mox infrà dicetur. Sed heres ex parte ſcriptus cùm hoc remedium non habeat (ſuprà N. 95.) in periculo eſt, ne, ſi fideicommiſſarius ratum non habuerit, ipſe ex aditione ſuâ maneat oneribus hereditariis obſtrictus. Non debet igitur niſi de mandato conſtet, cogi adire ; ne damnoſum ei ſit officium ſuum.

(k) *Eo demùm tempore.*

(l) Diximus enim heredem ex parte ſcriptum non poſſe cogi niſi ab ipſo fideicommiſſario, aut ex ejus mandato. Hæc erat ratio dubitandi.

C I V.

Hactenùs de caſu quo heres ex parte ſcriptus eſt. Nunc, quid ſi heres ex aſſe?

Utrùm autem præſenti an etiam abſenti reſtitui poſſit, procuratore adeunte Prætorem videndum eſt? Ego puto abſenti quoque fideicommiſſario cogi poſſe heredem inſtitutum adire & reſtituere: nec vereri heredem oportere ne fortè in damno moretur. Poteſt enim ei per Prætorem ſuccurri (*a*): ſive cautum ei fiat, ſive non; & antè deceſſerit fideicommiſſarius quàm ei reſtituatur hereditas. *l.* 11, § 2, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Hujus rei exemplum vid. in Reſcripto D. Pii ſuprà N. 95.

Cùm igitur demonſtraverit Divus Pius ſuccurri heredi inſtituto qui compulſus adit; dici poteſt etiam in cæteris cauſis exemplum hoc ſequendum, ſicubi venerit (*b*) reſtituatur fideicommiſſaria hereditas ei qui compulit adire & reſtituere ſibi hereditatem. *d.* § 2, ¶ *cùm igitur.*

ARTICULUS V.

Sub quâ lege conceditur fideicommiſſaria ut cogat heredem adire.

C V.

Fideicommiſſarius ita poteſt cogere heredem adire, ſi eum indemnem præſtet.

Hinc Apud Julianum relatum eſt; ſi legatum fuit heredi inſtituto relictum SI HERES NON ERIT, & ob hoc ſuſpectam dicat hereditatem ne perdat legatum; offerri oportere quantitatem legati à fideicommiſſario, deindè cogendum. Nec illud admittit Julianus ut, quaſi hereditatem non adiiſſet, ſic legatum à coherede petat; adiit enim: ſed magis arbitratur à fideicommiſſario ei præſtandum. Sed & ſi quid aliud ſuâ intereſſe dicet, non cogitur adire; niſi ei damnum vel lucrum à fideicommiſſario farciatur, vel à Prætore onus remittatur quod recuſat. *l.* 11, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Idem Julianus ait. Sed ſi eidem legatum eſſet ſub hâc conditione SI HERES NON ESSET, & ſuſpectam ſibi hereditatem dicat; non aliter cogendus eſt adire, quàm ut legata quæ ſub conditione SI HERES NON ESSET data erant, reſtituantur; non quidem à coheredibus, ne onerentur; ſed ab eo cui reſtituta fuerit hereditas. Nam ſicut explendæ fidei gratiâ cogendus eſt adire hereditatem, ita ob id ipſum damno adfici non debet. *l.* 27, § 15, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

ARTICULUS VI.

De effectu hujus aditionis ab herede coacto factæ.

C V I.

Aditio illa eum qui coactus adit, verum heredem facit; & per illum confirmatur quidquid teſtamento continetur.

Hinc Si quis compulſus adierit hereditatem ex teſtamento quod ſecundas tabulas habebat, quæſitum eſt an per aditionem & tabulæ ſecundæ firmarentur? quòd videbantur evanuiſſe, non aditâ patris hereditate. Et Julianus libro quinto-decimo ſcribit, Et ſequentes tabulas confirmari: quæ ſententia veriſſima eſt. Nemo enim dubitat etiam legata præſtari, & libertates competere; & cætera quæcumque ſint in teſtamento, perindè valere ac ſi ſuâ ſponte heres hereditatem adiſſet. *l.* 14, § 3 HERMOGENIAN. LIB. 4 FIDEICOMM.

Conſequens eſt Quòd ſi duo heredes à patre inſtituti fuerint & utriuſque fideicommiſſum ſit ut exheredati filii hereditatem reſtituerent; ſatis erit, vel unum cogi adire. Hoc enim facto etiam is qui patris hereditatem non adit, filii hereditatem adire & reſtituere cogetur. *l.* 27, § 5, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Idem Julianus ait: Si duo fuerint ex parte inſtituti cum (*c*) filio ejus impubere, & idem ſubſtituti filio; ſufficere ei qui fideicommiſſum in ſecundis tabulis accepit, unum ex heredibus inſtitutis cogere adire patris hereditatem. Hoc enim facto confirmatiſque patris tabulis, poterunt ex ſubſtitutione ambo cogi adire & reſtituere hereditatem. *l.* 11, § 1, ULP. LIB. 4 FIDEICOM.

Cæterùm heres qui coactus adiit, eſt duntaxat quoad Juris ſubtilitatem heres; effectu autem tranſit omnis hereditas in fideicommiſſarium qui eum coegit adire; ſi quidem in eum tranſeunt actiones hereditariæ, necnon onus cæterorum legatorum & fideicommiſſorum: heres verò privatur omni emolumento ex hereditate, quo caruiſſet ſi non adiiſſet. Hæc ſigillatim tractanda ſunt.

§us. 1us.

De tranſlatione hereditariarum actionum in eum qui coegit adire.

C V I I.

Quum heres coactus adit ex Pegaſiano, perindè eſt ac ſi ex Trebelliano reſtituta eſſet hereditas; ſcilicet ut omnes actiones hereditariæ in fideicommiſſarium qui adire coegit dentur, heredi autem & in heredem denegentur.

Et quidem etiamſi is eſſet cui pars duntaxat hereditatis relicta eſſet; tota tamen tranſit in eum hereditas.

Enimverò Si quis heres inſtitutus rogatus fuerit hereditatem, non totam, ſed partem reſtituere; vel ſi duobus reſtituere ſit rogatus, & alter ex his velit ſibi reſtitui hereditatem, alter recuſet: Senatus cenſuit, utroque caſu exonerari eum qui ſuſpectam hereditatem dicit, totamque hereditatem tranſire (*d*) ad eum qui adire cogit. *l.* 16, § 4, ULPIAN. LIB. 4 FIDEICOMM.

Sed & ſi quis non hereditatis ſuæ partem dimidiam rogavit heredem ſuum reſtituere, ſed hereditatem Seiæ quæ ad eum pervenerat (*e*) vel totam vel partem ejus; hereſque inſtitutus ſuſpectam (*f*) dicat: cùm placeat illud Quod Papinianus ait, Ex Trebelliano tranſire actiones (*g*); dici poterit, ſi ſuſpecta dicatur hereditas, cogendum heredem inſtitutum adire, & reſtituere hereditatem (*h*); totamque hereditatem ad eum cui reſtituitur (*i*) pertinere. *d. l.* 16, § 5.

Item Si ſervo duorum rogatus quis ſit reſtituere hereditatem; & alter cogere velit ſuſpectam dicentem, alter reſtituere ſibi recuſet: hoc erit dicendum, quod in duobus quorum alter ſuſcipere voluit hereditatem, alter non. *d. l.* 16, § 10.

Nec ſolùm quum cæteri fideicommiſſarii repudiant partes ipſis relictas, ſed & quum quomodocumque præſto non ſunt ut ipſis reſtituantur; interim tota hereditas tranſit ad eum qui adire coegit.

V. G. Sed & quotiens quis rogatus duobus reſtituere hereditatem, alteri purè vel in diem, alteri ſub conditione, ſuſpectam dicit; ei cui erat rogatus purè vel in diem reſtituere, interim univerſam hereditatem reſtitui Senatus cenſuit: quum autem extiterit conditio, ſi velit alius fideicommiſſarius partem ſuam ſuſcipere, tranſire ad eum ipſo Jure actiones. *l.* 1, § 9, ULPIAN. LIB. 3 FIDEICOMM.

C V I I I.

Adeò autem indemnitati heredis qui coactus adiit, proſpicitur;

(*a*) Remedio D. Pii de quo ſuprà N. 95.

(*b*) Puto legendum *ſicubi evenerit ut reſtituatur*, &c.

(*c*) Legendum *exheredato filio impubere*, ut rectè hujus textûs lectionem reſtituit Cujacius. Nam ſi filius impubes eſſet heres; neceſſe non eſſet ut ejus coheredes cogerentur adire hereditatem patris.

(*d*) Licet non tota relicta ſit; poteſt heres fideicommiſſo gravatus totam reſtituere, & deſiderare ut fideicommiſſarius totam ſuſcipiat. Vid. infrà N. 114, Not. (*k*).

(*e*) Id eſt; quæ ei heredi delata erat, necdum ab ipſo adita. Ita hic §us. intelligendus eſt. Nam ſi intelligeretur de hereditate quam jam heres adiviſſet; Pegaſiano locus eſſe non poſſet.

(*f*) Hereditatem Seiæ ſcilicet.

(*g*) Hujus hereditatis Seiæ.

(*h*) Seiæ ſuprà dictam. Et quidem ad hoc cogi poteſt, poſtquam adivit hereditatem teſtatoris. Cæterùm propter fideicommiſſum hereditatis Seiæ, non poſſet cogi adire ipſius teſtatoris hereditatem: nam reſpectu hereditatis teſtatoris, fideicommiſſum hereditatis Seiæ habetur pro fideicommiſſo rei ſingularis, ſuprà N. 77.

(*i*) Quamvis partem duntaxat hujus hereditatis Seiæ, ex aſſe ipſi delatæ, juſſus eſſet reſtituere.

proſpicitur; ut etiam citra reſtitutionem, actiones in eum qui coegit tranſeant.

Hinc Valens. Si poſtulante me ſuſpectam hereditatem ex Decreto Prætoris adieris, & nec ego poſteà eam mihi reſtitui velim, nec bonis me immiſcere; hoc fieri debet, ut (quod Octaveno non ineleganter videbatur) à prætore perindè actiones in me dentur, ac ſi hereditatem recepiſſem. Quod eſt juſtius. *l.* 67, VALENS, LIB. 3 FIDEICOM.

Quinetiam, etſi fideicommiſſarius qui heredem coegit adire, ante reſtitutam ſibi hereditatem deceſſerit; in heredem hujus fideicommiſſarii tranſibunt hereditariæ actiones.

Ita docet Marcellus. Poſtulante Sticho, qui eodem teſtamento libertatem & fideicommiſſam hereditatem acceperat, heres ſuſpectam adiit. Mox Stichus antequàm moram in recipiendâ hereditate faceret, deceſſit; relicto herede Titio. Quæro an in Titium, ſi nolit recipere fideicommiſſam hereditatem, actiones ex Senatuſconſulto competant? Reſpondi: Quoniam ferè is qui compulſus eſt adire hereditatem, confeſtim ei reſtituet; de manumiſſo (*a*) duntaxat, Senatuſconſulto comprehenſum eſt: nec heredis facta eſt mentio. Poteſt tamen evenire ut reſtitutionem diſtulerit heres; veluti ſi pecuniam ei debuerit defunctus, quam retinere maluit quàm (*b*) petere. Cæterùm exiſtimo idem in herede ejus conſtituendum, quod in illo conſtitutum eſt: cur enim recuſaret, quam recuſare non potuit is cujus hereditatem ſuſcepit?

Quòd ſi fortè ante hereditatis reſtitutionem, ſine herede deceſſerit libertus; perindè bona ejus creditoribus hereditariis vendere permittendum eſt, ac ſi reſtitutâ hereditate deceſſerit. *l.* 44, MARCELL. LIB. 15 DIGEST.

C I X.

Ex his abundè liquet, proviſum indemnitati heredis qui coactus adit. Hinc illud Modeſtini valdè utile conſilium, quod ita exponit.

Qui totam hereditatem reſtituere rogatus Quartam retinere non vult, fidumque obſequium defuncti precibus præbere deſiderat; ſuâ ſponte adire debebit hereditatem, quaſi ex Trebelliano eam reſtituturus. Suaſerim tamen ſuſpectam potiùs dicat hereditatem, coactuſque à Prætore reſtituat. Hoc enim caſu, ex ipſo Trebelliano reſtituere videtur (*c*), expoſitoque hereditario metu, univerſas actiones in eum transferri qui recepit hereditatem. *l.* 45, MODESTIN. LIB. SINGUL. DE EUREMATICIS.

Scholium.

Evidens eſt hujus conſilii utilitas. Qui ſponte adit eo animo ut ex Trebelliano reſtituat, poteſt periculo ſubjici; ſi fideicommiſſarius poſteà nolit ſibi hereditatem reſtitui. Donec enim reſtituerit heres qui ſponte adiit, creditoribus hereditariis obnoxius eſt. Qui verò coactus adiit, nulli periculo ſubjicitur; cùm, antequàm reſtituerit, in fideicommiſſarium à quo coactus eſt adire, actiones tranſeant.

Aliter hujus conſilii utilitatem vult accipi V. Clar. Schilterus in ſuo Commentar. ad librum Modeſtini de Eurematicis *ad h. l. Eum ſcilicet qui ſponte adiit & reſtituit, ipſo Jure teneri hereditariis actionibus; quamvis exceptione ſe tueri poſſit: eum verò qui coactus adivit, omninò non teneri; nec duntaxat (ut in primo caſu)* Utiles *actiones in fideicommiſſarium tranſire, ſed* directas: QUIA (*inquit*) in coactâ aditione ceſſat voluntas ſe obligandi, quæ in ſpontaneâ adeſt. *Verùm (pace tanti viri dixerim) falſiſſimum mihi videtur, quocumque caſu poſito, poſſe in fideicommiſſarium alias quàm* Utiles *actiones tranſire; cùm fideicommiſſarius non ſit heres. Imò heres qui coactus adiit, ex ſubtilitate Juris ſemper heres eſt: quod ſufficit ut* Directis *actionibus ex eâdem Juris ſubtilitate teneatur; quamvis id ei non noceat, cùm paratam habeat exceptionem. Denique diſertè ait Ulpianus* (FRAGMENT. *Tit.* 25, § 16,) *eo caſu quo heres à fideicommiſſario adire coactus eſt, in eum qui recipit hereditatem actiones dari* Perindè atque ſi ex Trebelliano hereditas reſtituta fuiſſet. *Et idem in hâc ipsâ Modeſtini lege traditur. Non igitur petenda eſt utilitas conſilii ejuſdem Modeſtini, in diverſo utriuſque reſtitutionis effectu; qui reverâ idem eſt; ſed in eo quod ſuprà diximus.*

§us. 2us.

De tranſlatione oneris legatorum & fideicommiſſorum in fideicommiſſarium qui heredem adire coegit.

Quemadmodum actiones hereditariæ, ita etiam cætera hereditatis onera, legatorum putà & fideicommiſſorum tam univerſalium quàm ſingularium, in fideicommiſſarium tranſeunt.

C X.

Eodem autem modo cæteri legatarii & fideicommiſſarii id quod ſibi relictum eſt conſequuntur ab eo qui heredem adire coegit, atque ab ipſo herede illud conſequi potuiſſent.

Et quidem fideicommiſſarii univerſales, cùm & ipſi potuiſſent cogere heredem adire, tantum conſequentur ab illo fideicommiſſario cui reſtituta eſt hereditas, quantum ab ipſo herede conſecuti eſſent ſi ipſi eum coegiſſent adire. Hæc tamen regula obtinet, in his duntaxat quæ ex voluntate defuncti conſequuntur; non in his quæ defunctus noluit eos habere. Hinc eſt quòd fructus V. G. pendente conditione ſub quâ ſcripti ſunt perceptos, non conſequentur.

Hæc omnia docet Africanus. Ex aſſe heres inſtitutus, partem hereditatis mihi purè, tibi ſub conditione reſtituere rogatus, cùm ſuſpectam diceret, poſtulante me adiit; & mihi totam ex ſenatuſconſulto reſtituit. Quandoque conditio extiterit, an fructus partis tuæ reſtituere tibi debeam, non immeritò tibi dubitabatur (*d*). Et pleriſque placet, non eſſe eos præſtandos; quia nec ab herede præſtarentur, ſi ſuâ ſponte adiiſſet (*e*): ſufficiat autem jus tuum tibi integrum conſervari, non etiam meliorem conditionem tuam fieri. *l.* 28, AFRICAN. LIB. 6 QUÆST.

Iidem tamen exiſtimabant, ſi ex aſſe heres inſtitutus mihi quadrantem purè tibi æquè quadrantem ſub conditione reſtituere rogatus ſit; &, cùm ſuſpectam hereditatem diceret, cogente me adiit: quandoque conditio extiterit, ſemiſſem tibi eſſe reſtituendum (*f*). *d. l.* 28, § 1.

Sed nec Lege Falcidiâ, in propoſitâ ſpecie, uſurum me puto (*g*): quamvis ſcriptus heres, ſi ſponte adiiſſet, uteretur. *d. l.* 28, § 2.

Similiter Mæcianus ſcribit: Quum quis ex fideicommiſſariis abeſſet, & præſentes deſiderent ſuo periculo adire hereditatem, tranſlatiſque in ſolidum actionibus in

(*a*) Id eſt, de ipſâ fideicommiſſarii perſonâ. Ideò autem *de manumiſſo* dicit, quia in præſenti ſpecie Stichus erat manumiſſus.

(*b*) Ideòque diſtulerit reſtitutionem hereditatis, ut interim à debitoribus hereditariis exigeret quantum ipſi defunctus debebat; quod heres facere non potuiſſet ſi ſtatim reſtituiſſet: cum enim reſtitutâ hereditate actiones in alium tranſeant, non potuiſſet ipſe exigere a debitoribus hereditatis.

(*c*) Id eſt, perinde eſt ac ſi ex Trebelliano reſtituiſſet. Scilicet, quum ex hoc ſecundo Pegaſiani Capite coactus adit, perindè actiones in fideicommiſſarium tranſeunt, ac ſi ex *ipſo Trebelliano* reſtituiſſet.

(*d*) Ratio dubitandi erat; quod, ſi coegiſſes heredem adire, & tibi ante conditionem fideicommiſſi reſtituiſſet, hos fructus conſecutus eſſes.

(*e*) Ratio decidendi eſt, quòd defunctus qui fideicommiſſo conditionem adſcripſit, noluit fideicommiſſarium habere fructus ante hanc conditionem. In his autem quæ fideicommiſſarius contra defuncti voluntatem habuiſſet, ſi coegiſſet heredem adire, non ſervatur regula ut tantum à fideicommiſſario cui reſtituta eſt hereditas conſequatur, quantum ab ipſo herede conſecuturus fuiſſet, ſi eum coegiſſet adire: ſed ſufficit ut tantum conſequatur, quantum ab herede ſponte adeunte conſequeretur.

(*f*) Non duntaxat quadrantem tibi relictum, & quem ſolum ab herede ſponte adeunte conſecutus eſſes, ſed etiam alterum qui tibi accreviſſet ſi & ipſe eum coegiſſes adire. Differt enim hæc ſpecies à ſuperiori. Pars quæ accreſcit, ex voluntate defuncti accreſcit, qui præſumitur voluiſſe ut locus eſſet juri accreſcendi: in his autem ſervatur regula, ut quod ab ipſo herede ſi eum coegiſſes adire conſecutus eſſes, hoc & à fideicommiſſario conſequaris.

(*g*) Falcidia enim contra voluntatem defuncti retinetur. Non igitur contra voluntatem imò ſecundùm voluntatem defuncti eſt, ut quis integrum & ſine ullâ Falcidiæ deductione fideicommiſſum accipiat. Debes igitur illud ſine retentione Falcidiæ conſequi, quemadmodum conſecutus eſſes, ſi ipſe coegiſſes heredem adire.

eumqui coegit; abſentes ſi velint fideicommiſſum ſuſcipere, à præſente petent. Conſequenter ait, Nec Quartam eum retenturum adversùs fideicommiſſarios; quia nec heres potuit (*a*). *l.* 16, § 8, ULP. LIB. 4 FIDEICOMM.

Hæc de fideicommiſſariis univerſalibus.

C X I I.

Quod attinet ad legatarios & fideicommiſſarios ſingularium rerum: is qui heredem coegit adire, retinebit in illis Quartam quam heres retinuiſſet ſi ſponte adiiſſet. Cùm enim ipſi non potuiſſent cogere heredem adire; non plus debent conſequi, quàm eo caſu quo ſponte adiviſſet.

Quomodo autem Falcidiæ ratio inter hunc fideicommiſſarium & legatarios ineatur, videndum.

Ea de re ita Celſus. Qui quadringenta reliquit, Titio trecenta legavit, heredis fidei commiſit ut tibi hereditatem reſtitueret; iſque ſuſpectam juſſu Prætoris adiit & reſtituit. Quærebatur quid legatario dare deberes? Dicendum eſt; quia præſumptum eſt voluiſſe teſtatorem cum onere legatorum fideicommiſſum reſtitui, tota trecenta te dare Titio debere. Nam heres hoc rogatus intelligi debet, ut te ſuo loco conſtituat: & quod heres perfunctus omnibus hereditariis numeribus, id eſt poſt legatorum dationem, reliquum habiturus foret ſi non eſſet rogatus & tibi reſtituere hereditatem, id tibi reſtituat. Quantum ergo haberet, nempè centum, hæc ut tibi daret rogatus eſt. Itaque ſic ineunda eſt Legis Falcidiæ ratio; quaſi heres trecenta Titio dare damnatus, tibi centum dare damnatus ſit. Quo evenit ut, ſi hereditatem ſuâ ſponte adiiſſet, daret Titio ducenta viginti-quinque, tibi ſeptuaginta-quinque. Non ergo plus Titio debetur, quàm ſi injuſſu Prætoris adita hereditas foret. *l.* 2, CELSUS, LIB. 21 DIGEST.

Marcellus autem apud Julianum in hâc ſpecie (*b*) ita ſcribit: Si ad heredis onus eſſe teſtator legata dixerit, & heres ſponte adiit hereditatem, ita debere computationem Falcidiæ iniri; ac ſi quadringenta per fideicommiſſum eſſent relicta (*c*), trecenta verò legata: ut in ſeptem partes trecenta dividantur, & ferat quatuor partes fideicommiſſarius, tres partes legatarius (*d*). Quòd ſi ſuſpecta dicta ſit hereditas, & non ſponte heres adiit & reſtituit; centum quidem de quadringentis quæ habiturus eſſet heres, reſident apud fideicommiſſarium: in reliquis autem trecentis eadem diſtributio fiet, ut ex his quatuor partes habeat fideicommiſſarius, reliquas tres legatarius. Nam (*e*) iniquiſſimum eſt plus ferre legatarium ideò quia ſuſpecta dicta eſt hereditas, quàm laturus eſſet ſi ſponte adita fuiſſet. *l.* 3, ULP. LIB. 3 FIDEICOMM.

Quemadmodum autem ex regulâ quam ſtatuimus ſequitur quòd is qui heredem coegit adire, retinere debet Falcidiam quam retinuiſſet heres ſi ſponte adiiſſet; ita etiam ſequitur eum retinere hanc non debere, quibus caſibus retinere non debuiſſet heres. Hoc eſt quod ſibi vult Ulpianus quum ſubjicit: Quod in ſuſpectâ hereditate dictum eſt (*f*), hoc idem dici poteſt in his teſtamentis in quibus Lex Falcidia locum non habet; in militis dico, & ſi qui ſunt alii. *d. l.* 3, § 1.

His quæ diximus conſonat Gaius. Si, cùm ſuſpectam videres hereditatem, poſtulante me juſſu Prætoris adieris & reſtitueris mihi; ita utar Legis Falcidiæ beneficio adversùs legatarios, ſi tu quoque eâ Lege uti poteras, & quatenùs uti poteras. Nam (*g*) ſi quid prætereà à me alicui per fideicommiſſum relictum ſit; id quaſi à legatario relictum non venit in computationem ejus Legis, ſed extrinſecùs numeratur. *l.* 63, § 11, GAIUS, LIB. 2 FIDEICOMM.

§us. 3us.

De auferendo heredi qui coactus adit, omni emolumento quo caruiſſet ſi non adiiſſet.

C X I I I.

Generaliter hæc regula tenenda eſt. QUI ſuſpectam ſibi hereditatem dicit, nullum commodum ex teſtamento conſequetur; quod habiturus non eſſet, ſi heres inſtitutus non fuiſſet aut non adiiſſet. *l.* 27, § 2, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Et 1°. carere debet beneficio ſubſtitutionis. Et ideò ſi pupillo ſubſtitutus fuerit ita, QUISQUIS MIHI HERES ERIT, IDEM FILIO MEO HERES ESTO; hereditatem quæ ex ſubſtitutione ad eum pervenerit, reſtituere cogendus erit. Si verò detracto hoc articulo, QUISQUIS MIHI HERES ERIT, ſubſtitutus ita fuerit, TITIUS FILIO MEO HERES ESTO; tum ſi ſolus patri heres exiterit, nihilominùs cogendus erit hereditatem pupilli reſtituere: ſi verò coheredem habuerit, retinebit pupilli hereditatem; quia potuit coherede adeunte, quamvis ipſe patris omiſiſſet hereditatem, ex ſubſtitutione adire. *d.* § 2.

C X I V.

2°. *Carere etiam debet Falcidiâ. Nam* Qui compulſus adiit hereditatem, ſicuti cæteris commodis caret, ita hoc quoque caſu careat ne poſſit (*h*) pœnitendo Quartam retinere. Et ita invenio ab Imperatore noſtro & Divo patre ejus reſcriptum. *l.* 14, § 4, HERMOGEN. LIB. 14 FIDEICOM.

Sed & Si patronus ex parte debitâ heres inſtitutus, rogatus fuerit eam liberis (*i*) exheredatis defuncti liberti reſtituere; ſi ſuâ ſponte adierit, erit Falcidiæ locus; ſi coactus, in ſolidum tranſibunt actiones ex hoc Senatuſconſulto. *l.* 64, § *fin.* MÆCIANUS, LIB. 4 FIDEICOM.

Item Mæcianus quærit; An is qui duobus vel pluribus rogatus eſt reſtituere hereditatem, cogente aliquo adire poſſit; & in horum qui id non deſideraverunt portionibus, Falcidiæ beneficio uti; ſive ipſi quoque deſiderent ſibi reſtitui, ſive alius in locum eorum ſucceſſerit? Et cùm hodie (*k*) hoc Jure utimur, ut totum tranſeat ad eum qui coegit; conſequens erit dicere, Quartæ retentionem amiſiſſe eum qui coactus eſt: quia in ſolidum actiones tranſierint in eum qui coegit.

Planè ſi proponas fideicommiſſarium non ita coegiſſe ut tota hereditas in ſe transferatur (*l*); cùm cœperint cæteri deſiderare ſibi reſtitui hereditatem, dicendum Falcidiâ eum uti poſſe. (*m*)

Rectè igitur Mæcianus ait, Multum intereſſe utrùm totam reſtitui hereditatem ſibi fideicommiſſarius deſideraverit, an ſuam tantummodò partem. Nam ſi ſola pars transfertur, in reſiduo Falcidiæ erit locus; ſi tota hereditas tranſlata ſit, ceſſat hujus beneficium. *l.* 16, § 9, ULP. LIB. 4 FIDEICOM.

Obiter nota ſolum heredem qui coactus adit, Falcidiam amittere.

(*a*) Si ipſi fideicommiſſarii eum coegiſſent.

(*b*) *In hâc ſpecie*, ſequenti ſcilicet, non in eâdem quæ ſuprà. Diverſæ enim ſunt hujus legis & præcedentis ſpecies. Superior ſpecies ſpectat caſum quo teſtator voluit onus legatorum ſequi fideicommiſſarium cui reſtituitur hereditas: quæ voluntas in dubio præſumitur. Hæc verò ſpecies ſpectat caſum quo ſignificavit ut hoc onus eſſet heredis: unde aliter computatio fieri debet, eo nimirum modo qui ſequitur. Vid. Not. ſeq.

(*c*) Hinc patet diverſam eſſe ſpeciem à præcedenti, in quâ fideicommiſſario, ſive ſibi centum duntaxat relicta cenſentur, hic verò tota Quadring[illegible].

(*d*) Nimirum ex trecentis qui deductâ Falcidiâ ſuperſunt, fideicommiſſarius habebit 171 $\frac{3}{7}$, & legatarius 128 $\frac{4}{7}$. Enimverò ſi quantitatem 300 dividas per 7, Quotiens erit 42 $\frac{6}{7}$. Qui numerus quater multiplicatus, dat ſummam 171 $\frac{3}{7}$; idem autem ter multiplicatus, dat 128 $\frac{4}{7}$.

(*e*) Refer ad id quod ſuprà dixit; *Centum quæ habiturus eſſet heres, reſident apud fideicommiſſarium.*

(*f*) Scilicet fideicommiſſarium in præſtandis legatis ac fideicommiſſis quorum onus ad ipſum tranſit, eodem jure uti debere quo uſus fuiſſet heres.

(*g*) *Nam* pro *ſed.*

(*h*) Id eſt, *careat* eo commodo ut *poſſit*, &c.

(*i*) Non poſſet patronus ex parte debitâ inſtitutus, fideicommiſſo gravari erga extraneos; erga liberos liberti poteſt: in bona enim parentis liberi ſunt patrono potiores. Vid. Tit. *de Bon. libert.* infrà lib. 38.

(*k*) Scilicet poſt Senatuſconſultum P[illegible].

(*l*) Quia ſcilicet heres adire coactus, qui poterat deſiderare ut [illegible] miſſarius totam ſuſciperet hereditatem (ſuprà N. 107.) hoc non de[illegible].

(*m*) Pro eorum enim partibus volens adiviſſe videtur. Gloſſa.

Cæterùm is Qui ita inſtitutus eſſet SI COHERES EJUS ADISSET, uti poteſt Lege Falcidiâ, etſi coheres ejus coactus adiiſſet; modò ſi ipſe non coactus adierit hereditatem. *l.* 66, PAUL. LIB. 2 FIDEICOM.

C X V.

3°. Si præceptis quibuſdam rebus heres rogatus ſit reſtituere hereditatem, & coactus eam adierit; an præcipere debeat? Reſpondi; Eum qui juſſu Prætoris adiit hereditatem, omni commodo prohiberi debere. *l.* 27, § 14, JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

Sed nec illud tranſlatitiè omittendum eſt; inſtituto qui coactus eſt adire, fideicommiſſi petitionem denegandam eſſe. Cur enim non videatur indignus, ut qui deſtituit ſupremas defuncti preces, conſequatur aliquid ex voluntate? Quod fortiùs probabitur; ſi poſt impletam conditionem coactus eſt adire: nam ſi pendente conditione, durum erit idem probare; cùm & Falcidiam pœnitendo potuit inducere. Nec ignoro poſſe dici nullomodo fideicommiſſi petitionem denegandam eis qui jura ſepulcrorum acquiri inſequuntur (*a*). Adeò Senatus nihil apud eum ex eâ parte quam derelinquit voluit relinquere; ut nec Falcidiam exercere poſſit, nec præceptio apud eum relinquatur; nec ſubſtitutio quoque ſecundarum tabularum ita facta QUISQUIS MIHI HERES ERIT FILIO MEO HERES ESTO, eidem daretur. *l.* 55, § 3, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

C X V I.

4°. *Imò adeò heres qui coactus adiit, omni commodo privari debet; ut ei auferatur quod fideicommiſſarius capere non poteſt.*

Nam Si donationis causâ ſuſpectam hereditatem ſibi heres dixerit, & reſtituerit ei qui ſolidum capere non poſſit; auſeretur ei id quod capere non poteſt. Idem dicendum eſt & ſi, citra conſilium donandi, fiduciarius heres id fecerit. *l.* 67, § *fin.* VALENS, LIB. 3 FIDEICOM.

C X V I I.

Vidimus heredem qui coactus adiit, omni commodo privari in hereditate.

Non tamen privatur fructibus & causâ poſt aditam hereditatem ante moram reſtitutioni factam perceptis: ſecùs de his quæ ante aditam hereditatem quæſita ſunt.

Hinc Si ſervum hereditarium heres qui coactus adierit, juſſiſſet adire hereditatem ab alio eidem ſervo relictam, & tunc hereditatem quam ſuſpectam ſibi eſſe dixerat reſtituerit; an etiam eam hereditatem quæ per ſervum acquiſita eſſet, reſtituere deberet, quæſitum eſt? Dixi; Non magis hanc hereditatem in reſtitutionem venire, quàm quod ſervus hereditarius poſt aditam hereditatem ſtipulatus fuiſſet, & per traditionem accepiſſet, aut fructus qui ex rebus hereditariis percepti fuiſſent: utique ſi nulla mora fideicommiſſo facta fuiſſet. Sed ſi quid ante aditam hereditatem ſervus ſtipulatus fuiſſet, aut per traditionem accepiſſet, id reſtitui debebit, ſicut fructus ante aditam hereditatem in reſtitutionem venient. *ſup. d. l.* 27, § 1.

C X V I I I.

Non privatur etiam is qui coactus adivit, eo quod conditionis implendæ causâ à fideicommiſſario ſingulari accepit.

Enimverò Quum hereditas ex Trebelliano Senatuſconſulto reſtituta eſt, heredi (*b*) dandum eſt ut impleatur conditio; nec hoc reſtituendum eſt (*c*) ex causâ fideicommiſſi. *l.* 44, § 4, *ff. de Condit. & demonſtr.* PAUL. LIB. 9 AD PLAUT.

Sed quum ſuſpectam adiit & reſtituit, dubitabatur an ei auſerendum ſit? Et benignius eſt, & in hoc caſu nihil ei auſerri. *d. l.* 44, § 5.

Hoc ita, quia non gratiâ fideicommiſſarii ſingularis hoc Jus introductum eſt. Secùs igitur de eo quod ab ipſo hereditatis fideicommiſſario conditionis implendæ causâ accepiſſet.

Et quidem in ſpecie ſequenti: Is cui hereditas tota per fideicommiſſum relicta eſt, & prætereà fundus SI DECEM DEDISSET HEREDI; & heres ſuſpectam hereditatem dixerit, & eam ex Trebelliano reſtituerit; cauſam dandæ pecuniæ non habet (*d*). Et ideò quod eo nomine quaſi implendæ conditionis gratiâ dederit, Condictione repetet. *l.* 34, *ff. de Condict. indeb.* JULIAN. LIB. 40 DIGEST.

(*a*) Heres qui coactus adit, non amittit *jura ſepulcrorum*: ergo videretur dici poſſe eum non amittere fideicommiſſum ipſi relictum. Hoc non ignoro, inquit Papinianus: verùm hâc ratione nullatenùs motus, ita pergit; *Adeò Senatus, &c.*

(*b*) Non fideicommiſſario. Vid. lib. præced. Tit. *de Condit. & demonſtr.* N. 151.

(*c*) Ab herede.

(*d*) Quia fundus propter quem dare juſſus eſt, continetur fideicommiſſo totius hereditatis. Heres autem qui coactus adivit, etſi non arcetur ab eo quod fideicommiſſarii ſingulares ei dare juſſi ſunt, tamen arcetur ab eo quod propter hereditatis fideicommiſſum ei dandum eſſet. Ita Cujacius ad h. l.

T I T U L U S I I.

QUANDO DIES LEGATORUM VEL FIDEICOMMISORUM CEDAT.

Transfuſus eſt in Titulos præcedentes, & maximè in generalem de Legatis & Fideicommiſſis *Titulum ſuprà lib.* 30, 31, 32. *Part.* 3.

T I T U L U S I I I.

UT LEGATORUM SEU FIDEICOMMISSORUM SERVANDORUM CAUSA CAVEATUR.

I.

*E*XPOSITO *jam univerſo tractatu de legatis & fideicommiſſis ſingularibus, necnon & de fideicommiſſis univerſalibus; quærendum ſupereſt* DE CAUTIONE *quæ* LEGATORUM SEU FIDEICOMMISSORUM *nomine exhiberi debet quando aliqua mora eſt in illis præſtandis, ut putà ſi diem legato vel fideicommiſſo teſtator adjecerit.*

Nam Legatorum nomine ſatiſdari oportere Prætor putavit; ut, quibus teſtator dari fieri-ve voluit, his diebus detur vel fiat, dolumque malum abſuturum ſtipulentur. *l.* 1, ULP. LIB. 79 AD ED.

Nec ſine ratione hoc Prætori viſum eſt, ſicuti heres incumbit poſſeſſioni bonorum, ita legatarios quoque carere non debere bonis defuncti: ſed aut ſatiſdabitur eis; aut, ſi ſatis non datur, in poſſeſſionem bonorum venire Prætor voluit. *d. l.* 1, § 2.

Circa hanc Cautionem videndum. 1°. Quorum legatorum & fideicommiſſorum nomine exhibenda ſit, cui, & à quibus: 2°. Quando & ubi exhibenda ſit, & an ſæpiùs iteretur: 3°. Quando committatur; & quid ex hâc ſtipulatione præſtandum veniat: 4°. Denique quando extinguatur.

ARTICULUS I.

Quorum legatorum & fideicommiſſorum nomine, cui & à quo hæc Cautio exhibenda ſit.

§us. 1us.

In quibus legatis & fideicommiſſis Cautio exhibeatur.

I I.

In quibuſlibet legatis, imò etiam Hæc ſtipulatio & in
* Florent. ſi fideicommiſſis locum habet; ſive * purè fideicommiſſum ſit relictum, ſive ex die certâ, vel ſub conditione; ſive res aliqua, ſive hereditas, ſive jus aliquod relictum eſt. *l.* 14, ULP. LIB. 79 AD ED.

Ergo Etiam de præſenti legato locum habet hæc ſatiſdatio, quoniam nonnullas moras exercitio judicii habet. *l.* 15, PAUL. LIB. 75 AD EDICT.

Sed &, Etiamſi ab inteſtato debeatur fideicommiſſum, locum habet ſtipulatio. *d. l.* 15, § 2.

Quòd Si debitori liberatio ſit relicta; non eſt exigenda Cautio, quia habet penès ſe legatum; quippe ſi conveniatur, exceptione doli mali uti poſſit. *l.* 1, § 2, *ff. Ut in poſſeſſion. legat.* ULP. LIB. 52 AD ED.

Item Si cui ita ſit legatum vel fideicommiſſum relictum,
* Id eſt, ſatisdationem & ſi id perdidiſſet rursùs relictum; videamus an ſatis * ſequentis Legati ſive Fideicommiſſi petere poſſit? Movet quæſtionem, an fideicommiſſum hoc ſive legatum debatur, & quoties debeatur, & an ipſe legatarius Cavere debeat ſe non perditurum? De his omnibus extat Reſcriptum Divi Pii ad Junium-Mauricum tale: « CLODIO-FRUCTULO, ſecundùm ea quæ epiſtolâ continentur, legata ſive fideicommiſſa ex teſtamento Clodii-Felicis præſtari debent, citra neceſſitatem Cavendi NIHIL EX IIS DEMINUTURUM SE. Nam quod fidei heredis ab eodem teſtatore commiſſum eſt, ut ſi Fructulus perdidiſſet quod ei in teſtamento relictum eſt, rursùs heres ei reſtitueret; non eò pertinet, ut aut Fructulo priorum legatorum nomine ſatiſdatio injungenda, aut onerandus ſit heres in infinito, ut quotiens id perdiderit, reſtituere ei tantumdem debeat; ſed ut per fideicommiſſum poſterius, duplicata legata ejus videantur: nec ampliùs ad periculum heredis pertineat ſi quid poſteà is conſumpſit, exſoluto ei poſteriore fideicommiſſo. » Reſcripto ergo oſtenſum, legatarium heredi non debere Cavere ſe non perditurum. Versâ vice an heres de ſequenti Legato ſive Fideicommiſſo Cavere debeat quæritur? Et putem non oportere ei Caveri; cùm in ſuo arbitrio habeat, ne perdat id quod ſibi relictum eſt: quamvis (*a*) ſi quis inſpexerit quòd ſub conditione relictum eſt, dicere debeat ſatiſdationem exigendam. *ſup. d. l.* 1, § 11.

§us. 2us.

Quis hanc Cautionem exhibere debeat, & quibus perſonis remittatur.

I I I.

Certè ſive ex aſſe ſive ex parte quis legatum debeat, Cavere debet; ſive inſtitutus ſit heres, ſive ſubſtitutus. *d. l.* 1, § 12.

Nec refert an directis actionibus legata debeat heres, an utilibus, putà ex Edicto SI QUIS OMISSA CAUSA TESTAMENTI, &c.

Enimverò Ei quoque cui legatorum actio datur in eum qui prætermiſsâ inſtitutione ab inteſtato poſſidet hereditatem, Legatorum ſatiſdatur: & niſi ſatiſdabitur, in poſſeſſionem legatorum ſervandorum causâ mittitur. Nam hæc quoque Prætor perindè ſalva eſſe vult, atque ea quæ Jure Civili debentur. Idem Ariſtoni placet. *l.* 13, NERATIUS, LIB. 7 MEMBRANAR.

Non ſolùm autem Legatorum nomine heredes Cavent, ſed & ſucceſſores eorum. *ſup. d. l.* 1, § 6.

Is etiam cui ex Senatuſconſulto reſtituta eſt hereditas, nihilominùs ad Cautionem compellitur. *d. l.* 1, § 7.

Necnon & qui per alios heredes exiſtunt, ſive Honorarii ſucceſſores, ad ſatiſdationem compelluntur. *d. l.* 1, § 8.

I V.

Nemini privato hæc ſatiſdatio remittitur. Semper autem ſatiſdare cogitur, cujuſcumque ſit dignitatis, vel facultatium quarumcumque heres. *d. l.* 1, § 1.

At Si ad fiſcum portio hereditatis pervenerit, ceſſabit iſta ſtipulatio; quia nec ſolet fiſcus ſatiſdare. *d. l.* 1, § 18.

Admonendi autem ſumus, Rebuſpublicis (*b*) remitti ſolere ſatiſdationem Fideicommiſſorum, etiam ſiquando neceſſitas dandi (*c*) intercedat. Repromiſſio planè exigenda eſt, voluntati defuncti ſtatu iri. *l.* 6, § 1, ULP. LIB. 6 FIDEICOM.

V.

Denique remittitur hæc ſatiſdatio ei cui eam remitti teſtator voluit.

Hinc Scævola. Quæ filium legitimum relinquebat, patrem eumdemque collibertum ex aſſe ſcripſit heredem; fideique ejus commiſit ut quidquid ad eum ex hereditate ejus perveniſſet, quum moreretur reſtitueret filio teſtatricis nepoti ſuo; & hæc verba adjecit: SATIS A SEIO PATRE MEO EXIGI VETO. Quæſitum eſt, cùm iſte Seius ſubſtantiam ſuam diſſiparet, & vereretur pater fideicommiſſarii ne inane fideicommiſſum conſtituatur; an ad ſatiſdationem Fideicommiſſi nomine patrem defunctæ compellere poſſit? Reſpondit; Secundùm ea quæ proponerentur, non compellendum Cavere. *l. fin.* SCÆVOLA, LIB. 29 DIGEST.

V I.

Quid verò Si quis quum vetitus eſſet ſatis accipere, acceperit; an repeti ſatiſdatio iſta poſſit ut heres condicat liberationem? Et quidem ſi ſciens heres indebitum Cavit, repetere non poteſt. Quid deindè ſi ignoravit remiſſam ſibi ſatiſdationem? Poteſt condicere. Si verò hoc non potuiſſe remitti crediderit, numquid condicere poſſit qui Jus ignoravit? Adhuc tamen benignè quis dixerit ſatiſdationem condici poſſe. Quid deindè ſi commiſſa ſit ſtipulatio; fidejuſſores putamus exceptione uti poſſe, an non? Et magis eſt ut utantur exceptione; quia ex eâ causâ interceſſit ſatiſdatio, ex quâ non debuit. *l.* 1, *ff. Ut in poſſeſſ. legat.* ULP. LIB. 52 AD ED.

Illud patet, hanc Cautionem exigi non poſſe ab eo in cujus poteſtate ſit legatarius.

Quatenùs autem ab eo exigi poſſit poſtquàm eum emancipaverit, ita docet Paulus. Filio vel ſervo ſub conditione à patre domino-ve herede inſtituto legatum eſt. Hujus Legati ſatis petere non poſſunt. Sed pendente conditione emancipatus vel manumiſſus ſi ſatis petant; quæritur an audiendi ſint, ne beneficium patris domini-ve ipſis oneroſum ſit; an ſibi imputari deberent, qui dederunt eis poſtulandi adversùs ſe facultatem? Sed melius eſt per mediocritatem (*d*) cauſam dirimere, ut Cautioni tantùm cum hypothecâ ſuarum rerum committantur. *l.* 7, PAUL. LIB. 2 MANUAL.

Hæc Jure Pandectarum.

Ex Conſtitutione Zenonis; uterque parens legato aut fideicommiſſo erga filios ſuos gravatus, non tenetur eis

(*a*) Senſus eſt: *Quamvis ſi quis* in eo legato hoc tantùm *inſpiciat quòd à conditione pendet*, nihilominùs *debeat dicere* heredem ejus legati nomine Cavere debere. Nam etiam legatorum conditionalium nomine hanc cautionem exhiberi ſuprà dictum eſt. Sed in eo legato peculiaris eſt ratio, cur hujus nomine Caveri legatario non oporteat: ſcilicet quia ipſe poteſt ſibi proſpicere non perdendo quod ex primo legato conſecutus eſt.

(*b*) Id eſt, civitatibus.

(*c*) *Dandi* cautionem. Hoc caſu non exigitur *Satiſdatio* à Republicâ, ſed cautio ſimplex ſeu *Repromiſſio*.

(*d*) Id eſt, mediam ſententiam eligere.

ſatiſdare; niſi teſtator ſpecialiter juſſerit, aut ad ſecundas nuptias convolaverit. l. 6, Cod. Ad SC. Trebell.

Hoc confirmat Juſtinianus Novell. XXII. cap. 41.

§us. 3us.

Quibus hæc Cautio exhibenda ſit.

VII.

Hæc Cautio exhibetur omnibus quibus aliquid legatum aut per fideicommiſſum relictum eſt. Et quidem Quum ſub contrariis conditionibus Titio & Mævio legatum ſit; utrique Cavetur, quia uterque ex voluntate defuncti ſperat legatum. *l.* 8, § 1, *ff. de Stipulat. Prætor.* PAPIN. LIB. 5 QUÆST.

Non ſolùm autem omnibus legatariis ſatiſdari oportet; ſed & ſucceſſoribus legatariorum ſatiſdari debere jam conſtat: quamvis iſti non ex judicio defuncti, ſed ſucceſſionis neceſſitate, quaſi ad æs alienum admittantur. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 79 AD ED.

Sed & procuratoribus legatariorum ſatiſdandum eſt. Eoque Jure utimur. *d. l.* 1, § 4.

Igitur Si procurator ſatis Legatorum deſideret; ſi quidem mandatum ei ſit, non habebit neceſſe de rato cavere: ſed erit ei ſatiſdandum. Si verò dubitetur an mandatum ſit vel non ſit, de rato cautio erit exigenda. *l.* 3, § 2, *ff. Ut in poſſeſſ. legat.* ULP. LIB. 52 AD ED.

Procuratori ejus qui abſens eſſe dicitur, ſi ſtipulanti legati nomine ſpondeat heres; Ofilius ait, ita Cavere debere, SI IS CUJUS NOMINE CAVEAT, VIVAT: videlicèt ne teneatur illo antè defuncto. *ſup. d. l.* 1, § 15.

VIII.

Planè ſi ei qui in poteſtate alicujus erit, legatum ſit; Caveatur ei cujus juri ſubjectus eſt. *d. l.* 1, § 5.

Et hoc quidem abſque dubio eſt, quum legatum purè relictum eſt.

Quòd Si ei qui in alterius poteſtate erit, incertâ die legatum fuerit; Cavebitur ei qui habet eum in poteſtate, non præcisè, ſed ſub conditione SI quum ejus legati dies cedit, in poteſtate ſit. Cæterùm ſi ſui juris inveniatur; iniquum eſſe viſum eſt patri Cautum eſſe, cùm alii legatum debeatur. Quanquam, etſi ſine hâc adjectione Caveretur; verumtamen exceptione patrem vel dominum ſubmoveremus, ſi exiſtentis conditionis tempore non haberent eos in poteſtate. *d. l.* 1, § *fin.*

Imò: Nec, ſi fortè velit pater Cavere neminem ampliùs petiturum, compellendus erit heres legatum, quod jam filius petere poteſt, alii quàm cui debetur exſolvere. *l.* 2, PAPIN. LIB. 28 QUÆST.

Nota: Evenit tamen ſecundùm hoc, ut in caſum non ſit de legato Cautum. Nam ſi exiſtentis conditionis tempore ſui juris ſunt, non erit Cautum. *ſup. d. l.* 1, § *fin.* ¶ *fin.*

Remedium autem in promptu eſt. Sed & ipſis qui ſunt in poteſtate Cavendum eſt; quemadmodum ſolet Caveri, ſi eadem res duobus ſub diverſis vel contrariis conditionibus relicta ſit. Duobus enim ſatiſdatur, ſed in utroque caſu iiſdem perſonis (*a*) ſatiſdationem ſubituris. *l.* 3, ULP. LIB. 79 AD ED.

ARTICULUS II.

Quando ſit huic Cautioni locus, ubi præſtanda ſit, & an ſæpiùs iteretur.

§us. 1us.

Quando præſtari debeat.

IX.

Non temerè quivis ad hanc Cautionem petendam admittitur, ſed causâ cognitâ. Necnon illa cognitio imploranda erit ab herede, ſi fortè dicatur per calumniam ſatis peti: hoc enim commune eſt omnium ſatiſdationum. Divus enim Pius reſcripſit; Eum apud quem ſatis petitur, debere explorare num per calumniam ſatis petatur. De quâ re ſummatim debet cognoſcere. *l.* 3, § 1, *ff. Ut in poſſeſſ. legat.* ULP. LIB. 52 AD ED.

Tamen neceſſe non eſt eum qui ſatiſpetit, liquidò probare legatum aut fideicommiſſum ſibi relictum: ſed ſatis eſt probare utcumque.

Ergo & Si duo ejuſdem nominis de legato contendant, utriſque ſatiſdatur. Nec onerari heredem; cùm poſſit eoſdem fidejuſſores ad utramque ſtipulationem adhibere: qui & ipſi non onerantur, cùm futurum ſit ut uni tenerentur. *l.* 16, GAIUS, LIB. 27 AD ED PROVINC.

Non neceſſe eſt etiam eum qui ſatiſpetit, liquidò docere de quantitate quæ relicta eſt. Nam Si quando incerta ſumma (*b*) eſt fideicommiſſi; ejus qui cognoſcit taxatione quoque fidejuſſores petuntur. *l.* 6, ULP. LIB. 6 FIDEICOM.

X.

Cæterùm ad hanc Cautionem exigendam quis non admittitur, niſi ſaltem aliquatenùs (etſi non liquidò) innoteſcat legatum ipſi eſſe relictum.

Hinc Si dies aut conditio legati, fideicommiſſi petitionem actionem-ve differre dicatur: & ideò ſatiſdatio deſideretur; heres autem per calumniam poſtulari contendat, & relictum neget; non aliter audiendus erit qui Caveri poſtulat, quàm ſi ſcripturam quâ relictum adfirmet, exhibuerit. *l.* 5, § 2, PAPIN. LIB. 28 QUÆST.

Meritò Divus quoque Pius reſcripſit; Quotiens evidens res eſt, ut certum ſit nullomodo fideicommiſſo locum eſſe; perquàm iniquum eſſe, ſupervacuâ Cautione onerari heredem. *l.* 14, § 1, ULP. LIB. 79 AD ED.

Hinc Ei cui (*c*) legatum [ſolutum] eſt, cùm conſtet legatum non deberi; Divus Pius ad Æmilium Equeſtrem reſcripſit, Non debere Prætorem ſatiſdationem admittere. *l.* 1, § 3, *ff. Ut in poſſ. legator.* ULP. LIB. 52 AD ED.

Igitur Tunc ante aditam hereditatem ſatiſdandum de Legatis eſt, quum adhuc dubium eſt an hereditas adeatur (*d*). Cæterùm ſi certum ſit repudiatam vel omiſſam hereditatem, vel abſtentos neceſſarios heredes; fruſtrà hoc Edictum imploratur: cùm certum ſit legatum vel fideicommiſſum non deberi. *d. l.* 1, § 4.

Si autem certum ſit hereditatem necdum aditam fuiſſe (*e*); nec ſatiſdatio, nec poſſeſſio locum habet. *l.* 2, *ff. d. tit.* IDEM, LIB. 79 AD ED.

XI.

Eſt alter caſus quo huic Cautioni locus non eſt. Nimirùm Planè ſi quis omiſsâ ſtipulatione, litem de legato conteſtatus eſt; probandum eſt ceſſare debere ſtipulationem. *l.* 1, § 9, ULP. LIB. 79 AD ED.

Idemque in fideicommiſſis quoque probandum eſt. *d. l.* 1, § 10.

Sed & Si is à quo ſatis petitur, offerat cognitionem; & dicat, Hodie conſtet de fideicommiſſo, hodie agamus: dicendum ceſſare ſatiſdationem; cùm poſſit antè de fideicommiſſo quàm de ſatiſdatione conſtare. *l.* 3, *ff. Ut in poſſ. leg.* ULP. LIB. 52 AD ED.

§us. 2us.

An hæc Cautio iteretur.

XII.

Si ſemel fuerit ſatiſdatum, quæſitum eſt an etiam rursùs Cavendum ſit, ſi fortè dicatur egenos fidejuſſores eſſe datos? Et magis eſt, ut Caveri non debeat. Hoc enim Divus Pius reſcripſit Pacuniæ-Licinianæ: Ipſam enim facilitati ſuæ expenſum ferre debere, quæ minus fidejuſſores idoneos accepit. Neque enim oportet per ſingula momenta onerari eum à quo ſatis petitur. *d. l.* 3, § *fin. ff. Ut in poſſeſſ. legat.*

(*a*) *Eadem perſonæ*, id eſt, iidem heredes qui jam uni ſub conditione ſatiſdederunt, alteri ſub contrariâ conditione ſatiſdabunt.

(*b*) Finge alimenta relicta non adjectâ quantitate; vel legatum alicui eſſe *Quantam ipſi neceſſe eſt ad reficiendam domum*: & alia ſimilia.

(*c*) Cujacius Obſerv. IV, 33. mavult legi *Si cui legatum eſt*, expunctâ hac voce *ſolutum*. Et rectè.

(*d*) Adita ſit. Gloſſa.

(*e*) Nec ſpem eſſe eam adiri. Gloſſa.

Planè ſi nova cauſa allegetur, veluti quòd fidejuſſor deceſſerit, aut etiam rem familiarem inopinato ſortunæ impetu amiſerit; æquum erit præſtari Cautionem. *l.* 4, *ff. Ut in poſſ. legat.* PAPIN. LIB. 28, QUÆST.

§us. 3us.

Ubi hæc Cautio præſtanda ſit.

XIII.

Hæc Cautio non aliàs exhibenda eſt, quàm vel ubi heres domicilium habet, vel ubi eſt pars major hereditatis.

Etenim Quum quærebatur ubi Fideicommiſſi Servandi Causâ Caveri oporteat; Imperator Titus-Antoninus reſcripſit: Si domicilium Romæ non haberet heres, & omnis hereditas in provinciâ eſſet, ad ſatiſdationem fideicommiſſi nomine in provinciâ fideicommiſſarium remittendum eſſe. Quare ſi heres in eum locum Cavendi gratiâ remitti deſideret ubi domicilium babet, legatarius autem ibi Caveri poſtulet ubi eſt hereditas; non erit heres remittendus: idque Imperator Titus-Antoninus reſcripſit. *l.* 5, § 3, PAPIN. LIB. 28 QUÆST.

Vice verſâ; ſi legatarius ſatiſpetat ubi heres domicilium habet, non poterit heres præſcribere quòd alibi ſit major pars hereditatis.

Hoc docet Ulpianus. Ita ille: Sed ſi non fideicommiſſum petatur eò loci (*a*), ſed Fideicommiſſo ſatis: videndum eſt an hæc præſcriptio (*b*) locum habeat? Et non puto habere. Quinimò etſi nihil ſit eò loci, attamen jubendum ſatiſdare. Quid enim veretur; cùm, ſi ſatis non dederit, mittatur adverſarius in poſſeſſionem fideicommiſſi ſervandi causâ? *l.* 52, § *fin. ff. de Judiciis.* ULP. LIB. 6 FIDEICOMMISSOR.

ARTICULUS III.

Quando hæc Cautio committatur, & quid ex eâ præſtandum veniat.

§us. 1us.

Quando committatur hæc Cautio, & ex eâ fidejuſſores conveniri poſſint.

XIV.

Quum Legatorum nomine ſatiſdatum eſt; ſimul dies legatorum ceſſit, protinùs iiſdem diebus etiam ex ſtipulatione debentur. *l.* 8, ULP. LIB. 48 AD SABIN.

Non tamen ut ſtatim peti poſſint. Deberi enim dicimus, & quod die certâ præſtari oportet; licèt dies nondum venerit. *l.* 9, PAUL. LIB. 12 AD SABIN.

XV.

Cæterùm, etſi conditio legati extiterit; non poſſunt ex hâc ſtipulatione conveniri fidejuſſores, donec adhuc nullus extitit debitor principalis.

Hinc Papinianus. Poſtquàm heres ab hoſtibus captus eſt; conditio legati cujus nomine propoſitâ ſtipulatione Cautum fuerat, extitit. Fidejuſſores interim teneri negavi, quia neque jus, neque (*c*) perſona eſſet ad quam verba ſtipulationis dirigi poſſent. *l.* 5, PAPIN. LIB. 28 QUÆST.

Exiſtere autem intelligitur debitor principalis, quamvis ejus jaceat hereditas; quia perſonæ vicem hereditas ſuſtinet.

Igitur Si à te herede legatum mihi ſit ſub conditione; tuque poſtquàm adieris hereditatem, ſatisdederis Legatorum; & poſt mortem tuam, ante aditam tuam hereditatem, conditio legati extiterit: Sabinus ait Fidejuſſores mihi (*d*) teneri; quia omnimodo dari oportet legatum, & [ſi (*e*)] in rem eſſet concepta ſtipulatio. *l.* 10, POMPON. LIB. 26 AD SABIN.

§us. 2us.

Quid præſtandum veniat ex hâc ſtipulatione.

XVI.

Ex hâc ſtipulatione præſtandum venit, quidquid heres debebat aut poſtea debere cœpit, ex eo legato fideicommiſſo-ve cujus nomine cavit.

Hinc Si ab uno ex heredibus Legatorum ſatis accipimus, quum ab omnibus heredibus nobis legatum eſſet; ſi pars coheredis accreſcat promiſſori, in totum fidejuſſores tenentur, ſi ſolidum legatum is cœperit debere. *l.* 17, PAUL. LIB. 48 AD ED.

XVII.

Belliſſimè quæritur an hæc ſtipulatio incrementum ex fructibus vel uſuris ſentiat? Et rectè placuit, ex morâ incrementum habituram ſtipulationem; ut id quod oportebit, comprehendat. *l.* 1, § 13, ULP. LIB. 79 AD ED.

Item quæritur; In hanc ſtipulationem utrùm ipſæ res veniant quæ legatæ ſunt, an verò pretia earum? Et eſt verius, in hanc ſtipulationem res vel pretia deduci. *d. l.* 1, § 16.

ARTICULUS IV.

Quando hæc Cautio extinguatur.

XVIII.

Cautio præſtita extinguitur, quatenùs heredi qui Cavit evincitur hereditas.

Hinc Ulpianus. Qui minorem partem hereditatis poſſidet, cùm ex majore parte heres ſit; ſi quidem ipſo Jure minuatur portio hereditatis, ſecurior erit heres: neque enim ex majore parte ex ſtipulatu tenetur legatariis, quàm ex quâ heres eſt. Si verò nomen quidem heredis apud eos integrum maneat, verumtamen effectu minus habeant hereditatis; & Caverint Legatorum nomine: videntur onerari; quia ipſo Jure pro eâ parte legata debent, pro quâ heredes ſint. Sedenim æquiſſimum eſt non majorem partem legatariis ſolvere, quàm cujus habent emolumentum. Hoc autem evenit, quum hereditas pro aliquâ parte ex Trebelliano reſtituitur. Nam pro ratâ exonerandi ſunt heredes, ejus partis nomine cujus emolumentum ſibi ablatum eſt. *d. l.* 1, § 19.

Suffragatur Paulus: Si & ab herede inſtituto Legatorum ſatis acceperit legatarius, & à Trebelliano fideicommiſſario; utraque quidem ſtipulatio committetur: ſed exceptione ſe tuebitur hêres, quia Cavere non debuerit. Sed ſi pars hereditatis reſtituta ſit, ab utroque Cavendum eſt. *l.* 15, § 1, PAUL. LIB. 75 AD EDICT.

XIX.

Denique Si quis ſub conditione legatum ſtipulatus, pendente conditione deceſſerit; ſtipulatio evaneſcit: quia nec legatum tranſmittitur. *ſup. d. l.* 1, § 14.

Hujus Juris ratio ſtatim ſubjicitur. Nempè Huic ſtipulationi eaſdem cauſas & conditiones ineſſe ſciendum eſt (*f*). Proindè ſi qua ſit exceptio quæ petenti legatum opponi ſolet, eandem ex ſtipulatu quoque agenti opponendam eſſe placet. *d.* § 14, ¶ *hinc.*

(*a*) Ubi heres domicilium habet.

(*b*) Exceptio *Quòd alibi ſit major pars bonorum.*

(*c*) Id eſt, *Quia neque eſt jus* obligationis principalis cui fidejuſſorum obligatio accedere poſſit. *Neque perſona* principalis debitoris pro quo intelligi poſſint obligati fidejuſſores. Nam heres dum ſervus eſt hoſtium, perſonam non habet, & ſi non eſt perſona quæ legatum debeat, non eſt obligatio.

(*d*) Ratio diſparitatis inter hanc & præcedentem ſpeciem. In hac ſpecie quum heres defunctus eſt, etſi non exiſtat realis perſona quæ legatum debeat; eſt tamen ejus hereditas jacens, quæ, cum perſonæ vicem ſuſtineat, ſatis intelligi poteſt legatum debere, ut videri poſſit ſubeſſe obligatio principalis cui fidejuſſorum obligatio accedat. In præcedenti vero ſpecie, quum heres captivus eſt, nulla eſt perſona heredis, nec ulla ejus hereditas quæ perſonæ vicem ſuſtineat.

(*e*) Hæc vox *Si* delenda eſt. Juriſconſultus probat neceſſe non eſſe exiſtere realem perſonam heredis quæ legatum debeat; ex eo quòd ſtipulatio legatorum non ſit *In perſonam* concepta; ſed *In rem*: QUOD MIHI DARI OPORTET.

(*f*) Quæ inſunt ipſi legato.

TITULUS IV.

Digitized by Google

TITULUS IV.

UT IN POSSESSIONEM LEGATORUM VEL FIDEICOMMISSORUM SERVANDORUM CAUSA ESSE LICEAT.

SUPERIORE Titulo actum eſt de Cautione quam legatorum fideicommiſſorum-ve nomine heres præſtare debet. In hoc Titulo potiſſimùm agitur de miſſione quæ fit in bona hereditatis, propter moram heredis in eâ cautione præſtandâ.

Primò igitur de eâ miſſione agemus: 2°. De alterâ cautionis ſpecie quam heres qui provocavit, legatario aut fideicommiſſario qui vicit exhibere debet; & de miſſione hujus legatarii aut fideicommiſſarii in poſſeſſionem rei quam ſibi relictam contendit. 3°. Tractabimus de cautione quam legatarius fideicommiſſo gravatus fideicommiſſario exhibere debet: 4°. De duabus aliis miſſionis ſpeciebus; eâ nimirùm quâ legatarii aut fideicommiſſarii mittuntur In poſſeſſionem bonorum heredis qui per ſex menſes non ſolvit; & eâ quæ in rem legatam aut per fideicommiſſum relictam adversùs tertios ejus rei poſſeſſores decernebatur.

ARTICULUS I.

De miſſione legatariorum aut fideicommiſſariorum In Poſſeſſionem bonorum hereditatis, quum cautio LEGATORUM *non exhibetur.*

Circa hanc miſſionem quæritur 1°. Quâ de causâ fiat: 2°. In quæ bona: 3°. Adversùs quos heredes: 4°. Quibus legatariis aut fideicommiſſariis concedatur: 5°. Quis ſit hujus effectus: 6°. Quandiù ea duret: 7°. Quænam obſtent huic miſſioni.

§us. 1us.

Quâ de causâ hæc miſſio fiat.

I.

Hæc miſſio fit quum cautio de quâ ſuperiori Titulo actum eſt, non exhibetur; iis caſibus quibus deberi eam diximus.

Nec ſolùm ſi ipſe heres, ſed & ſi quilibet alius ex his quos huic cautioni obnoxios eſſe vidimus, non caveat. V.G. Si ex causâ fideicommiſſi ſit apud aliquem hereditas, nec LEGATORUM ſatiſdat; In Poſſeſſionem adversùs eum legatarius mittitur. *l. 4, ff. Ut legat. ſeu fideic. ſerv. cauſ.* ULP. LIB. 15 AD ED.

Imò locum habet etſi nemo ſit qui cavere poſſit. Enimverò Non exigit Prætor ut per heredem ſtet quominùs caveat; ſed contentus fuit per legatarium vel fideicommiſſarium non ſtare quominùs ei caveatur. Quare ſi non fuerit qui interpelletur cautionis nomine, hoc eſt is à quo legatum fidei-ve commiſſum relictum eſt; omnimodo poterit legatarius vel fideicommiſſarius In Poſſeſſionem ex hoc Edicto mitti: quia verum eſt per eum cui caveri oportebit, non fieri quominùs caveatur.

Non tamen & ſatiſdatio debet offerri legatario: ſed ſufficit, ſive deſideraverit, ei non caveri; ſive non habeat à quo ſatis deſideret. *l. 1, § 1,* ULP. LIB. 52 AD ED.

§us. 2us.

In quæ bona fit hæc miſſio, & quatenùs.

II.

Si qua res eſt quam legatariis defunctus ſpecialiter pignori eſſe voluit, in eam rem potiſſimùm fit hæc miſſio: ſed & in cætera quoque bona hereditaria fit.

Hinc Papinianus. Fundus quem paterfamilias libertis legatorum nomine quæ in annos ſingulos reliquit, pignus eſſe voluit; ex causâ fideicommiſſi, rei ſervandæ causâ rectè petetur. Paulus notat. Hoc admittendum eſt & in aliis rebus hereditariis, ut & in eas legatarius mittatur. *l. 9, ff. de Annuis leg.* PAPIN. LIB. 7 RESPONS.

III.

BONORUM autem appellatione hæ res comprehenſæ videbuntur, quarum proprietas ad heredem pertinet. *l. 5, § 6,* ULP. LIB. 52 AD ED.

Sed & ſi vectigales agri ſunt, & ſi qua pignora teſtatori data; In eorum quoque mittetur Poſſeſſionem. *d. l. 5, § 7.*

Sed & in partus ancillarum & fœtus pecorum, item fructus, æquè omnimodo legatarius & fideicommiſſarius mittentur. *d. l. 5, § 8.*

Sed & ſi rem alienam defunctus bonâ fide emerit; In Poſſeſſionem ejus mittendum legatarium conſtat. Nam & hæc res in causâ hereditariâ eſt. *d. l. 5, § 9.*

IV.

Quòd Si ab impuberis ſubſtituto legata ſint relicta, & impubes deceſſerit; miſſio non ſolùm in ea bona quæ teſtatoris fuerunt, verùm ad ea quoque quæ impubes acquiſiit, locum habebit. Nam hæc quoque hereditaria ſunt.

Vivo autem impubere, neque miſſio neque ſatiſdatio locum habet. *d. l. 5. § 12.*

V.

At Si depoſita res apud defunctum fuerit vel commodata, locum miſſio non habet; quia non ſunt iſtæ res hereditariæ. *d. l. 5, § 10.*

VI.

Qui In Poſſeſſionem Legatorum Servandorum Causâ mittitur, in poſſeſſionem quidem rerum hereditariarum omnimodo veniet; hoc eſt earum quæ in causâ hereditariâ manent. Earum autem quæ in causâ hereditariâ non erunt, non aliàs mittitur quàm ſi dolo malo in eâ causâ eſſe deſierit (*a*), nec ſemper, ſed causâ cognitâ. *d. l. 5, § 5.*

Dolum accipere debemus, & culpam latam; ſed non omnem dolum, ſed qui in necem legatariorum & fideicommiſſariorum factus eſt. *d. l. 5, § 15.*

Dolum accipimus heredis. Sed & ſi heredis heres ſit qui dolo fecit, æquè nocere debebit. *d. l. 5, § 14.*

Item & ejus dolus æſtimabitur cui reſtituta eſt hereditas. Nam Si Legatorum ſatis non datur, reſtitutâ hereditate; In earum quoque rerum Poſſeſſionem legatarius mittendus erit quæ dolo malo ejus cui reſtituta eſt hereditas, in hereditariâ causâ [eſſe] deſierunt. *l. 8,* PAPIN. LIB. 6 QUÆST.

Denique & Si heres non ſit à quo fideicommiſſum relictum eſt, ſed alterius nominis ſucceſſor; dicendum eſt ut edicto locus ſit, & dolus ejus ſit æſtimandus. *d. l. 5, § 13.*

Quòd ſi heredis dolo res non ſolùm in hereditariâ causâ, ſed & prorsùs in commercio eſſe deſierit; patet In ejus Poſſeſſionem non mitti.

Hinc Valens. Interdum licèt dolo malo fecerit heres quominùs res in causâ hereditariâ maneat; non poterit In Poſſeſſionem earum legatarius mitti: veluti ſi locum

(*a*) Res qualibet.

Digitized by Google

religioſum fecerit ; aut quid publicè conſecraverit, permiſſu ſcilicet Imperatoris : aut aliquem noo in fraudem (a) creditoris manumiſerit. *l. fin.* VALENS, LIB. 7 ACTION.

VII.

Jam de caſu quo res abſque heredis dolo in causâ hereditariâ eſſe deſierunt.

Et de hoc expreſsè cavit Imperator Titus-Antoninus in Reſcripto de quo Tit. præced. N. 13.

Quibus litteris adjectum ; Etſi bona jam diſtracta ſunt vel teſtatoris permiſſu vel concedente legatario, pretium eorum fideicommiſſi Servandi Causâ in depoſito habendum. *l.* 5, § *fin. ff. Ut leg. ſeu fideic. ſerv. cauſ.* PAPIN. LIB. 28 QUÆST.

VIII.

Quòd Si nullæ ſint res hereditariæ in quas legatarii vel fideicommiſſarii mittantur ; in rem quidem heredis mitti oon poſſunt : ſed per Prætorem denegatas heredi actiones (b) ipſi perſequentur. *l.* 50, PAUL. LIB. 3 SENT.

IX.

Vidimus in quas res hæc miſſio fiat. Supereſt obſervandum quòd hæc miſſio ſemper fit in ſolidum

Hinc 1°. Quamvis minima res legata ſit, vel per fideicommiſſum relicta ; tamen, ſi non ſolvatur ab herede, vel eo nomine caveatur, quum caveri oporteat, In Poſſeſſionem omnium bonorum quæ ex eâ hereditate ſunt, legatarium ſive fideicommiſſarium Prætor Legatorum Servandorum Causâ mittit. *l.* 13, CALLISTRAT. LIB, 3 EDSCT. MONITOR.

Hinc. 2°. Si ex duobus heredibus alter ſatiſdare ſit paratus, alter non ; in partem ejus miſſio locum utique habere debet. Miſſi itaque legatarii impedient etiam eum qui ſatiſdedit, rei adminiſtratione. Quare ſuadendum erit heredi ot in aſſem ſatiſdet, oe adminiſtratio ejus impediatur. *l.* 5, § 55, ULP. LIB. 52 AD ED.

§us. 3us.

Quibus legatariis & fideicommiſſariis hæc miſſio concedatur.

X.

Is In Poſſeſſionem mistitur cui legatum aut fideicommiſſum quæſitum eſt, aut quærendum (quandocumque conditio extiterit) ſperatur.

Hinc Quum ſub cooditionibus contrariis eadem res duobus legatur ; ſi non caveatur, uterque mittitur In Poſſeſſionem. *l.* 9, § 1, PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

Hinc quoque Si filiofamilias legatum vel fideicommiſſum ſub conditione relictum ſit ; dicendum eſt tam ipſum, quàm patrem In poſſeſſionem mittendos eſſe : quia ambo ſpem (c) commodi habent. *l.* 11, *ff. Quib. ex cauſ. in poſſ.* PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

XI.

Municipiis fideicommiſſum relinqui poſſe, dubium non eſt. Sed ſi non caveatur, adversùs municipes quidem non dubitamus ex hoc Edicto iri in Poſſeſſionem poſſe ; ipſos verò municipes ſi his oon caveatur, non idem adſecuturos : ſed extraordinario remedio opus erit ; videlicèt ut Decreto prætoris, actor eorum In Poſſeſſionem mittatur. *l.* 12, MÆCIAN. LIB. 52 FIDEICOMM.

XII.

Non ſolùm autem unus legatarius mitti In poſſeſſionem poteſt : ſed & Si plures legatarii mitti In poſſeſſionem deſideraverint, omnes venire debent in poſſeſſionem : is enim qui ex causâ legatorum poſſidet, ſibi non alii poſſidet. Alia eſt cauſa, quum creditores rei ſervandæ causâ mittuntur in poſſeſſionem : nam is qui poſſidet, non ſibi ſed omnibus poſſidet. *l.* 5, § 2, ULP. LIB. 52 AD EDICT.

(a) Nam ſi in fraudem creditorum ; manumiſſio ex Lege Æliâ-Sentiâ eſſet irrita.

(b) Hereditarias.

(c) Prout conditio extiterit, dum filius adhuc erit in poteſtate, aut poſtquam ſui juris erit factus.

§us. 4us.

De effectu hujus miſſionis.

XIII.

Miſſus In Poſſeſſionem ſi non admittatur, habet Interdictum propoſitum (d) : aut per Viatorem (e), aut per Officialem Præfecti, aut per Magiſtratus, introducendus eſt in poſſeſſionem. *d. l.* 5, § 27.

(d) De quo vid. Tit. *Ne vis fiat ei &c.* infrà lib. 43.

(e) Executorem Decreti.

XIV.

Quale autem jus ſemel introductus adipiſcatur, docet Reſcriptum Severi & Antonini. Nam Iidem Principes reſcripſerunt ; Filiis ante diem fideicommiſſi venientem, reſtitui hereditatem maternam neceſſe noo eſſe (f) ; ſed præſtare heredem poſſe vulgarem cautionem (g) : aut, ſi præſtare eam non poterit, mitti liberos In Poſſeſſionem fideicommiſſi Servandi Causâ ; ut pro pignore, non ut pro dominis poſſideant, vel alienandi jus, ſed ut pignus habeant, ut filius per patrem fructus conſequatur (h) & ſervus per dominum. *l.* 114, § 12, *ff. de Legatis* 1°. MARCIAN. LIB. 8 INSTITUT.

(f) Filiisfamilias fideicommiſſum relictum ex die certo, poteſt heres ante diem repræſentare, ſed *neceſſe non habet* hoc facere.

(g) Cautionem *Legatorum.*

(h) Et quidem filius legatarius mittetur in hanc poſſeſſionem non per ſe, ſed per patrem in cujus poteſtate eſt & cui hoc legatum acquirit. Sicque *per patrem* res hereditarias poſſidentem, & earum fructus cuſtodiæ causâ percipientem, *filius* legatarius eos fructus conſequi & in poſſeſſione eſſe videbitur, Idem dicendum, quum ſervus legatarius eſt, ut dominus mitti debeat, & ſic *ſervus per dominum* ſuum in poſſeſſionem miſſus & bonorum cuſtos videatur.

Igitur Is cui legatorum fidei-ve commiſſorum nomine noo cavetur, miſſus In Poſſeſſionem nunquam pro domino eſſe incipit ; nec tam poſſeſſio rerum ei quàm cuſtodia datur. Neque enim expellendi heredem jus habet, ſed ſimul cum eo poſſidere jubetur ; ut ſaltem tædio perpetuæ cuſtodiæ extorqueat heredi cautionem. *l.* 5, ULP. LIB. 52 AD EDICT.

Hinc Qui legatorum Servandorum Causâ In Poſſeſſionem mittitur, & fructus cuſtodire & cætera debebit ; & pati quidem heredem colere agros, & fructus redigere.

Sed cuſtodire legatarium fructus oportebit, ne ab herede conſumantur. Quòd ſi heres fructus nolit cogere, permittendum erit legatario cogere fructus & coactos ſervare quinimò ſi tales ſint fructus quos primo quoque tempore vænire expediat, vendere quoque legatario permittendum eſt, & pretium ſervare.

In cæteris quoque rebus hereditariis, miſſi In Poſſeſſionem hoc erit officium, ut univerſas res hereditarias colligat, & ibi cuſtodiat ubi domicilium defunctus habuit ; & ſi nulla domus ſit, habitationem conducat vel horreum quoddam in quo res collectæ cuſtodiantur. Et puto ita legatarium cuſtodire res hereditarias debere, ut neque heredi auferantur, neque depereant deterioresve fiant. *d. l.* 5, § 22.

Exemplo quoque fructuum dicendum eſt quòd, Si Magiſtratus Fideicommiſſi Servandi Causâ In Poſſeſſionem miſerint, dare arbitrum poſſunt ad ea diſtrahenda quæ morâ deteriora futura ſunt ; ita ut pretium ex his redactum, apud fideicommiſſarium in causâ depoſiti ſit, donec de fideicommiſſo quod ei debetur conſtet. *l.* 27, *ff. de Reb. auctor. jud. poſſ.* * ULP. LIB. 1, DE OFF. CONS. * *Aliàs l.* 12 de Privileg. creditor.

Uno caſu miſſus In Poſſeſſionem aliquid plus merâ cuſtodiâ habebit. Nam Quæ Legatorum Servandorum Causâ in bonis eſt, in causâ veſcendi deminuet ; ſi filia, neptis, proneptis, uxor-ve ſit ; nec nupta ſit, nec ſuum quidquam habeat. *l.* 14, LABEO, LIB. 2, POST. A JAVOLEN. EPITOMATOR.

§us. 5us.

Quandiù duret hæc miſſio.

XV.

Qui Fideicommiſſi Servandi Causâ In Poſſeſſionem miſſus eſt, non priùs poſſeſſione decedere debet quàm

ei fideicommiſſum

ei fideicommiſſum ſolutum, aut eo nomine ſatiſdatum fuerit. Nam quod ſi integrâ re fieret, In Poſſeſſionem non mitteretur; id quum offeretur, diſcedere à poſſeſſione debet. *l.* 6, § 1, JULIAN. LIB. 38 DIGEST.

Cæterùm Si legatarii adversùs me In Poſſeſſionem Legatorum Servandorum Cauſâ miſſi ſunt; & procurator vel quis alius meo nomine eaverit; perindè mihi Prætor accomodat Interdictum quo jubeatur diſcedere legatarii poſſeſſione, ac ſi ego caviſſem. *l.* 11, *ff. Ut legat. ſeu fideic. ſerv. cauſ.* GAIUS, LIB. 13 AD EDICT. PROVINC.

Interdum legatarius diſcedere non debet; quamvis id contingat, quod ſi re integrâ contigiſſet, In Poſſeſſionem miſſus non fuiſſet. Enimverò In Poſſeſſionem miſſus Legatorum Servandorum Cauſâ, ſi litem eo nomine conteſtatus (*a*) ſit, non antè decedere poſſeſſione debet (*b*) quàm ei pro lite fuerit cautum (*c*). *l.* 5, § 26, ULPIAN. LIB. 52 AD EDICT.

§[us]. 6[us].

Quæ hanc miſſionem impediant necne.

X V I.

Dum venter in poſſeſſione eſt, nullus Legatorum Servandorum Cauſâ In Poſſeſſionem eſſe poteſt. *l.* 7, MODEST. LIB. 3 REGUL.

Item Poſtquàm, rei ſervandæ, creditores poſſidere cœperunt; Legatorum Servandorum gratiâ miſſus in poſſeſſionem, creditoribus potior non habebitur. *l.* 5, § 4, ULP. LIB. 52 AD EO.

Quòd Si alius Damni infecti nomine miſſus ſit in poſſeſſionem, alius Legatorum Servandorum Cauſâ; poſſe eum qui Legatorum Servandorum Cauſâ In Poſſeſſionem miſſus eſt, etiam DAMNI INFECTI ſatiſdare: qui ſi ſatiſdederit; non aliter decedere poſſeſſione debebit, quàm ei cautum fuerit etiam eo nomine quo ſe Damni infecti obligavit. *d. l.* 5, § 1.

X V I I.

Non obſtabit autem legatario deſideranti mitti In Poſſeſſionem, quòd alius legatarius jam prior miſſus ſit. Nam Qui prior miſſus eſt legatarius In Poſſeſſionem, non præfertur ei qui poſteà mittitur. Inter legatarios enim nullum ordinem obſervamus, ſed ſimul omnes æqualiter tuemur. *d. l.* 5, § 3.

Illud tamen aliquam recipit limitationem. Nam Si Fideicommiſſorum vel Legatorum Servandorum Cauſâ miſſus In Poſſeſſionem, eam rem teneas quæ mihi per fideicommiſſum relicta eſſet; æquius eſt me eam habere cui ea ipſa relicta eſt, quàm te qui alterius fideicommiſſi nomine ingreſſus in eam eſſes. Nam & ſi mihi ſub conditione legatum ſit, & tu medio tempore In Poſſeſſionem ejus factus (*d*) fueris Legatorum Servandorum Cauſâ, deinde conditio impleta ſit; non denegabitur mihi ejus rei integra perſecutio. Sic enim, etſi ſtatuliberum ex eâdem causâ poſſidere cœpiſſet; impletâ conditione, juſtam libertatem ejus impedire non poteſt. *l.* 11, HERMOGENIAN. LIB. 4 JUR. EPITOM.

Obiter hinc à fortiori conclude quòd, ſi rei ſervandæ causâ in poſſeſſionem miſſus eſſet proprius creditor heredis, & rei (*e*) per fideicommiſſum mihi relictæ adeptus fuerit poſſeſſionem; nihil me per eum lædi oportere convenit, non magis quàm ſi ab ipſo herede eam rem pignori accepiſſet. *d. l.* 11, § 1.

A R T I C U L U S II.

De cautione quam heres qui provocavit, exhibere debet legatario; & de miſſione In Poſſeſſionem rei quæ legata dicitur, quum hæc cautio non exhibetur.

X V I I I.

Cautio de quâ Titulo præced. & propter quam, ſi non exhibeatur, fit miſſio de quâ mox egimus, deſcendit ex Edicto Prætoris.

Hæc verò de quâ nunc agendum eſt, deſcendit ex Reſcripto Marci-Antonini.

Hanc ita deſcribit Papinianus: Imperator Marcus-Antoninus Julio-Balbo reſcripſit; « EUM à quo res » fideicommiſſæ petebantur, quum appellaſſet, cavere; » vel (*f*) ſi caveat adverſarius, transferri poſſeſſionem » debere. » Rectè placuit Principi, poſt provocationem quoque, fideicommiſſi cautionem interponi. Quod enim ante Sententiam, ſi petitionis dies moraretur (*g*), fieri debuit; amitti poſt victoriam, dilatâ petitione non oportuit.

Sed (*h*) quare non cavente * de fideicommiſſo qui provocaverit, ſi (*i*) caveret adverſarius, ad eum Poſſeſſionem eſſe transferendam reſcripſit? Cùm alia ſit Edicti conditio (*k*): non enim exigitur à legatario vice mutuâ cautum, ſed vicaria cuſtodiæ gratiâ poſſeſſio datur; & qui obtinuit, In Poſſeſſionem per Prætorem aut Præſidem inducitur. Sed Prætor (*l*) quidem in omnium rerum Poſſeſſione quæ in causâ hereditariâ permanent, omnimodo Fideicommiſſi Servandi gratiâ eſſe permittit: Princeps autem earum rerum nomine de quibus fuerat judicatum, mutuas admiſit cautiones. Sicuti quum de bonis ſuis conferendis filius (*m*) acceptâ poſſeſſione cavere non poteſt: quia denegamus ei actiones, defertur conditio cavendi fratribus ex formâ juriſdictionis, QUOD ex portione fratris fuerint conſecuti, quum bona propria conferre cœperit, ſe reſtituturos. Sed ſi nec ipſi cavere poſſint; utiliter probatum eſt, virum bonum ab utrâque parte eligendum, apud quem ut ſequeſtrem fructus deponantur, qui-que utiles actiones datas exerceat. Poſſeſſio (*n*) autem ex Reſcripto ſuprà relato non aliter ad eum qui fideicommiſſum petit transfertur, quàm ſi caverit; tametſi maximè adverſarius non per inopiam ſed per contumaciam cavere noluerit. Sed ſi is qui vicit, non poſſit cavere; vel res deponenda, vel juriſdictio reſtituenda (*o*) erit. *l.* 5, § 1, *ff. Ut legat. ſeu fideic. ſervand. cauſ.* PAPIN. LIB. 28 QUÆST.

* Il. ent. caverat

(*a*) Cujacius Obſerv. X, 19. legit *conteſtaturus*.

(*b*) Atqui tamen ſi re integrâ heres per eum fuiſſet litem conteſtari, neceſſe non habuiſſet cavere; eòque legatarius miſſus non fuiſſet in poſſeſſionem ob cautionem non præſtitam: ut vid. ſuprà Tit. preced. N. 11.

(*c*) *Judicatum ſolvi* ſcilicet. Enimverò, quamvis regulariter in actionibus in perſonam qualis eſt actio *Ex teſtamento*, reus qui per ſe defendit, hanc cautionem non præſtet (ut vid. Tit. *Judicatum ſolvi* infra lib. 46); is tamen qui per triginta dies bona ab actore poſſeſſa ſunt, eam præſtare tenetur. Id conſtat ex his Tullii verbis in Orat. *pro Quintio*: POSTULAT, inquit, *Nævius à Prætore ut ſibi Quintius* JUDICATUM SOLVI *ſatiſdet ex formulâ, quòd ab eo petat, cujus (ex Edicto Prætoris Romani) bona triginta dies poſſeſſa ſint, &c.* Lis autem erat inter Quintium & Nævium de ſocietate, ex quâ actio eſt *In perſonam*.

(*d*) Id eſt, miſſus & introductus.

(*e*) Hereditariæ.

(*f*) *Vel, ſi eo non cavente caveat adverſarius.*

(*g*) Id eſt, ſi nondum lis conteſtata eſſet, ut rectè interpretatur Cujacius Obſerv. XV, 10. Igitur quod hic dicitur *ante Sententiam*, intelligendum eſt ante ullam litem conteſtatam. Cautionem enim LEGATORUM quæ ex Edicto Prætoris deſcendit, legatarius nonniſi ante ullam litem poſtulare poteſt: ſuprà Tit. preced. N. 11. Senſus hujus ¶. eſt: legatarius qui in judicio obtinuit, beneficio cautionis quod ante litem obtinere potuiſſet, carere poſt victoriam non debet. Hic ratione motus Divus Marcus, loco cautionis Prætoriæ cui poſt litem jam locus eſſe non poteſt, hanc cautionem introduxit.

(*h*) Hic incipit conferre hanc cautionem Divi Marci, & cautionem Edicti de quâ Tit. preced. & notare utriuſque differentias.

(*i*) Ita demùm *Si caveret*.

(*k*) Prima igitur inter utramque cautionem differentia eſt, quòd cautio ex *Edicto*, quam legatarius ante litem deſiderare poteſt, talis eſt ut niſi legatario exhibeatur, mittatur In Poſſeſſionem etſi ipſe non caveat: hæc verò cautio D. Marci talis ſit, ut eâ ab herede non exhibitâ, legatarius non aliter mittatur in poſſeſſionem, quam ſi ipſe vice mutuâ cavere heredi paratus ſit.

(*l*) Altera differentia. Cautione Prætoriâ non exhibitâ legatarius mittitur In Poſſeſſionem omnium bonorum teſtatoris: Hâc verò non exhibitâ, mittitur In Poſſeſſionem duntaxat rei legatæ de qua eſt controverſia.

(*m*) Filius emancipatus qui ad bona patris cum fratribus ſuis in poteſtate retentis admittitur, cavere eis debet de conferendo ipſis propria bona: infra lib. ſeq. Tit. *de Collation.*

(*n*) Pariter poſſeſſio quæ ex Reſcripto D. Marci tribuitur legatario, non aliter ei tribui debet quam ſi caverit: ſin, debet pariter res ſequeſtrari. Et in hoc, quemadmodum in mox ſuprà dictis de mutuâ cautione, convenit illud Edictum D. Marci, non cum Edicto Prætoris circa cautionem & miſſionem quæ fit legatorum nomine, ſed cum ejuſdem Prætoris Edicto circa collationem.

(*o*) Senſus eſt: *Sed ſi legatarius vicit*; & ab herede qui provocavit, & cavere non vult, poſſeſſionem rei legatæ in ſe transferri deſiderat; nec tamen ipſe cavere paratus ſit, non per contumaciam, ſed per inopiam: hoc caſu, *vel res ſequeſtranda erit*, *vel juriſdictio reſtituenda*, id eſt vadendum erit ad Edictum Prætoris; ex quo, herede non cavente, mittuntur legatarii in poſſeſſionem. Cujac.

ARTICULUS III.

De cautione quam legatarius fideicommiſſo gravatus fideicommiſſario exhibere debet.

X I X.

Legatarius rem ſibi legatam reſtituere alicui rogatus, cavere etiam de reſtituendo fideicommiſſo debet.

Ni caveat; res legata, ſi jam illam accepit; aut ſi nondum accepit, jus quod propter hanc rem habet; in fideicommiſſarium qui legatario cavebit, transferetur. Hac docet Ulpianus in ſpecie ſequenti.

Si Titio purè legatum fuerit, & ejus fidei commiſſum ſub conditione ut Sempronio reſtitueret; non iniquè Prætorem ſtatuturum Julianus ſcripſit (ſi, antequàm legatum conſequatur legatarius, fideicommiſſi conditionalis ſatis non det) ut magis Sempronio det legati perſecutionem, ut is legatario ſatiſdet DEFICIENTE CONDITIONE REDDI DECEM. Sed etſi acceperit Titius ab herede decem; æquum eſſe Julianus ait, cogi eum invicem ſatiſdare; aut ipſa decem tradere, & Sempronium Titio cavere. Et hoc Jure utimur. Id enim & Marcellus (*a*) ait. *l.* 5, § 29, ULP. LIB. 52 AD ED.

Quid ergo ſi & legatum ſub conditione ſit relictum, & fideicommiſſum; neque fideicommiſſi ſatiſdetur? Æquiſſimum erit, fideicommiſſarium nomine legati ſatis accipere ab herede, ſi ei legatarius non caveat; ſcilicet ut & ipſe legatario caveat. Quòd ſi jam accepit legatarius ab herede ſatis, decernendum erit ex eâ ſatiſdatione magis fideicommiſſario quàm legatario dandam actionem; in eum ſcilicet caſum quo * fideicommiſſi ejus conditio extitit. Ipſius etiam legati perſecutio danda erit fideicommiſſario, ſi nondum ſolutum eſt & conditio ejus extitit; ſcilicet ſi fuerit fideicommiſſarius paratus cavere legatario. *d. l.* 5, § 30.

* *Florent.* quod

ARTICULUS IV.

De duabus aliis ſpeciebus miſſionis In Poſſeſſionem, Legatorum nomine.

§us. 1us.

De eâ miſſionis ſpecie quâ legatarii aut fideicommiſſarii in bona propria ejus qui gravatus eſt mittuntur, ſi per ſex menſes ſolvere ceſſaverit.

X X.

Imperator Antoninus-Auguſtus reſcripſit; certis ex cauſis etiam in propria bona heredis legatarios & fideicommiſſarios eſſe mittendos; ſi poſt ſex menſes quàm aditi pro tribunali fuerint hi quorum de eâ re notio eſt, in ſatisfactione ceſſatum eſt: indè fructus percepturos(*b*) quoad voluntati defunctorum ſatis fiat. Quod remedium ſervaretur, & adverſùs eos qui ex quâ cauſâ fideicommiſſo moram faciunt. *l.* 5, § 16, ULP. LIB. 52 AD EDICT.

De hâc re videtur accipiendus Papinianus quum ait: Etiamſi condemnatus heres fuerit, nec pecuniam ſolvat: legatarius poteſt deſiderare mitti In Poſſeſſionem. *l.* 9, PAPIN. LIB. 19 QUÆST.

X X I.

Circa hanc miſſionem quæritur 1°. Quâ de cauſâ locum habeat?

Et modò vidimus locum habere, ſi poſt ſex menſes in ſatisfactione ceſſatum eſt.

Hic autem SATISFACTIONIS verbum, licèt latiùs patet, tamen ad exſolvendum legatum refertur. *ſup. d. l.* 5, § 17.

SEX autem MENSIUM puto continuum tempus, non poſſeſſionum (*c*) computandum. *d. l.* 5, § 19.

CESSATUM non accipimus, ſi pupillus tutorem non habeat, nec curatorem furioſus vel adoleſcens. Nam fruſtratio non debet hujuſmodi perſonis nocere, quæ ſunt indefenſæ. Certè ſi jacuerit hereditas aliquo tempore, hoc tempus de medio trahendum eſt. *d. l.* 5, § 20.

X X I I.

Quæritur 2°. adverſùs quos hæc miſſio locum habet.

Et 1°. adverſùs quoſlibet heredes, etiam eos qui cautionem de quâ Tit. præced. exhibere non tenentur. Nec enim ob non exhibitam cautionem, ſed ob ceſſationem in ſolutione impetratur hæc miſſio.

Proindè etſi remiſſa ſit ſatiſdatio, Reſcriptum locum habebit; quia mora ſit ſolutioni. *d. l.* 5, § 18.

2°. Conſtitutio autem Divi Antonini pertinet ad eos à quibus utiliter fideicommiſſum relictum eſt, quamvis heredes non ſint: par enim utilitas eſt. *d. l.* 5, § 25.

3°. Miſſio autem locum habebit, non tantùm ſi quis id ipſum quod legatum eſt rogatus ſit; verùm etiam ſi quid vel ex eo, vel pro eo reſtituere fuerit rogatus *d. l.* 5, § 28.

X X I I I.

Quæritur 3°. de hujus miſſionis effectu.

Is eſt, ſicut jam initio hujus §i. diximus, ut miſſus In Poſſeſſionem bonorum gravati, fructus percipere poſſit.

Sed Quæri poterit an in vicem uſurarum hi fructus cedant, quæ in fideicommiſſis debentur? Et, cùm exemplum pignorum ſequimur; id quod ex fructibus percipitur, primùm in uſuras, mox ſi quid ſuperfluum eſt in ſortem debet imputari. Quinimò & ſi ampliùs quàm ſibi debetur perceperit legatarius, exemplo Pigneratitiæ actionis, etiam utilis actio ad id refundendum dari debebit.

Sed pignora quidem quis & diſtrahere poteſt: hic autem frui tantùm ei Conſtitutio permiſit, ut feſtinetur ad ſententiam (*d*). *d. l.* 5, § 21.

Cæterùm nota: Quòd ſi ex Conſtitutione quis In Poſſeſſionem mittatur, curandum eſt ne vis fiat utenti & fruenti legatario. *d. l.* 5, § 23.

X X I V.

Quæritur 4°. quandiù duret hæc miſſio.

Durat, donec ſatisfactum fuerit. Satisfieri voluntati defuncti ſic accipitur, quoad voluntati defuncti vel ex fructibus vel aliundè ſatisfiat. *d. l.* 5, § 24.

§us. 2us.

De miſſione in rem per fideicommiſſum relictam; quæ adverſùs tertios poſſeſſores decernebatur.

X X V.

Fuit & quædam ſolennis miſſio in rem per fideicommiſſum relictam; quæ propter inopiam heredis qui fideicommiſſo gravatus erat, adverſùs tertios poſſeſſores decernebatur. De ea ita Paulus:

Rem fideicommiſſam ſi heres vendiderit, eamque ſciens comparaverit; nihilominùs In Poſſeſſionem ejus fideicommiſſarius mitti jure deſiderat. PAUL. SENTENT. *lib.* 4, *Tit.* 1, § 19.

Hujus miſſionis mentionem facit Juſtinianus qui eam abrogavit, in l. 1, *& l. fin. Cod.* Commun. de legat. *& in Novell. XXXIX.*

(*a*) Cùm in hoc conſentiat Marcellus cum Juliano, ſequitur hanc ſententiam omnium Juriſconſultorum conſenſu communiter receptam, ut in Præfat. notavimus *Part.* 2*a*. Cap. 1, N. 57.

(*b*) Et imputaturos in legatum ſibi debitum: infrà N. 23.

(*c*) Legendum *ſeſſionum*, ut rectè emendant Duarenus & Goveanus & Cujacius: id eſt, in ſex menſibus computantur omnes dies, non hi demùm dies quibus Prætor pro tribunali ſedit & adiri potuit. Scilicet ſex menſes ſunt *Continui*, non *Utiles*.

(*d*) Legendum *ad ſatisfactionem*. Cujac. Obſerv. IV, 33.

FINIS QUINTÆ PARTIS DIGESTORUM.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS SEXTA.

LIBER TRIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

DE BONORUM POSSESSIONIBUS.

INTER hereditatis teſtamentariæ tractationem in totâ Parte Præcedenti expoſitam, & eam quæ Lege ab inteſtato defertur de quâ infrà in fine libri ſequentis; hîc rectè viſum eſt Pandectarum compilatoribus inſerere ordinem totius Prætoriæ ſucceſſionis quæ dicitur BONORUM POSSESSIO, *deferturque ad inſtar civilis hereditatis.*

De Bonorum Poſſeſſionibus in genere agitur in hoc Titulo. Circa quas videbimus 1°. Quid ſit Bonorum Poſſeſſio, & quotuplex; item cujus perſonæ Bonorum Poſſeſſio dari poſſit: 2°. De formâ obtinendæ Bonorum Poſſeſſionis: 3°. Qui Bonorum Poſſeſſionem poſſint agnoſcere, & per quem poſſit illa alicui acquiri: 4°. Quando peti poſſit: 5°. De effectu impetratæ Bonorum Poſſeſſionis.

§us. 1us.

Quid ſit Bonorum Poſſeſſio, *& quotuplex; item cujus perſonæ Bonorum poſſeſſio dari poſſit.*

I.

Hîc BONORUM appellatio ſicut HEREDITATIS, univerſitatem quamdam ac jus ſucceſſionis, & non ſingulas res demonſtrat. *l.* 208, *ff. de Verb. ſignif.* AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Fuſiùs Ulpianus. BONA autem hîc (ut plerumque ſolemus dicere) ita accipienda ſunt; univerſitatis cujuſque ſucceſſionem; quâ ſucceditur in jus demortui, ſuſcipiturque ejus rei commodum & incommodum. Nam ſive ſolvendo ſunt bona ſive non ſunt, ſive damnum habent ſive lucrum, ſive in corporibus ſunt ſive in actionibus: in hoc loco propriâ BONA appellabuntur. *l.* 3, ULP. LIB. 39 AD ED.

Hereditatis autem BONORUM-ve Poſſeſſio (ut Labeo reſcribit) non uti RERUM Poſſeſſio accipienda eſt. Eſt enim juris magis quam corporis Poſſeſſio. Denique etſi nihil corporale eſt in hereditate, attamen rectè ejus Bonorum poſſeſſionem adgnitam Labeo ait. *d. l.* 3, § 1.

BONORUM igitur POSSESSIONEM ita rectè definiemus; JUS perſequendi retinendique patrimonii (*a*), ſive rei quæ cujuſque quum moritur fuit. *d. l.* 3, § 2.

II.

Bonorum poſſeſſionis beneficium multiplex eſt. Nam quædam Bonorum Poſſeſſiones competunt contra voluntatem defunctorum; necnon ab inteſtato habentibus jus legitimum, vel non habentibus propter capitis deminutionem. Quamvis enim Jure Civili deficiant liberi qui propter capitis deminutionem deſierunt ſui heredes eſſe, propter æquitatem tamen reſcindit eorum capitis deminutionem Prætor. Legum quoque tuendarum causâ (*b*) dat Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 6, § 1, PAUL. LIB, 41, AD ED.

Dividitur etiam Bonorum Poſſeſſio, in Edictalem & Decretalem. EDICTALIS *eſt quæ ipſo Edicto defertur, nec deſiderat Decretum Prætoris:* DECRETALIS *autem quæ ex Decreto Prætoris defertur ſimul & acquiritur, putà quibus caſibus Edictum deficit; ut in decurſu videbimus.*

III.

Dari autem Bonorum Poſſeſſio poteſt, tam patrisfamiliàs quàm filiifamiliàs: ſi modò jus teſtandi habuit de peculio caſtrenſi vel quaſi-caſtrenſi (*c*). *ſup. d. l.* 3, § 5.

Sed & ejus qui apud hoſtes deceſſit, Bonorum Poſſeſſionem admitti poſſe, quamvis in ſervitute decedat (*d*), nulla dubitatio eſt. *d. l.* 3, § 6.

(*a*) Nam qui Bonorum Poſſeſſionem defuncti accipit, jus habet apprehendendi & *retinendi* res quæ fuerunt ejus *patrimonii*; & eas, ſi penes aliquem ſint, Publicianâ in rem actione *perſequendi*.

(*b*) Scilicet his qui ex Legibus ad hereditatem vocantur.

(*c*) Quod ſi tale peculium non habuerint; aut habuerint quidem, ſed de eo teſtati non ſint: nec heredem nec Bonorum Poſſeſſorem habere poſſunt; ſed pater peculium retinet.

(*d*) Servi nec *heres* eſſe aut nominari quiſquam, nec *Bonorum Poſſeſſor* poteſt. Sed fictione Legis Corneliæ fingitur hic mortuus ultimo momento quo fuit liber & civis.

§us. 2us.

De formâ obtinendæ Bonorum Poſſeſſionis.

I V.

Hâc in re diſtinguendum eſt inter Decretalem & Edictalem.

Decretalis pro tribunali dabar. Et de eâ accipe quod ait Ulpianus. Si causâ cognitâ Bonorum Poſſeſſio detur, non alibi dabitur quàm pro tribunali: quia neque Decretum de plano interponi, neque causâ cognitâ Bonorum Poſſeſſio alibi quàm pro tribunali dari poteſt. *d. l.* 2, § 8.

Edictalis autem de plano dari poterat. Cæterùm à majoribus Magiſtratibus Jure Pandectarum dari debebat; & hujus ſolennia erant verba.

Hanc pro arbitrio denegabat Prætor: ſic apud Valerium-Maxim. legimus Metellum Prætorem cuidam Venlio lenoni denegaſſe poſſeſſionem SECUNDUM TABULAS, *eo quòd eſſet leno. Interdum etiam Conſules intercedebant ne daretur: ſic quum Genucius Matris-magnæ gallus (a) impetraſſet à Prætore Oreſte Bonorum Poſſeſſionem* SECUNDUM TABULAS, *Conſul Mamercus Prætoriam juriſdictionem abrogavit; quia genucius nec vir nec mulier videretur. Valer. Maxim. lib. VII, cap. 7.*

Conſtantius priſtinæ Juris ſolennitati derogavit, & ita edixit: Quicumque res ex parentùm vel proximorum ſucceſſione, Jure ſibi competere confidit; ſciat ſibi non obeſſe, ſi per ruſticitatem, vel ignorantiam [facti, vel abſentiam], vel quamcumque aliam rationem, intra præfinitum tempus, Bonorum Poſſeſſionem minimè petiiſſe (*b*) noſcatur: quoniam hæc ſanctio, hujuſmodi conſuetudinis neceſſitatem mutavit. *l.* 8, *Cod. Qui admitt. ad bon. poſſ.*

Item Ut verborum inanium excludimus captiones; ita hoc obſervari decernimus, ut apud quemlibet judicem, vel apud Duumviros, qualiſcumque teſtatio amplectendæ hereditatis oſtendatur; ſtatutis priſco Jure temporibus coarctanda. *l.* 9. *Cod. d. tit.*

Jus tam antiquum quàm novum circa hanc rem, ita optimè deſcribit Theophilus:

Et olim quidem petendæ erant, & in petendo conſiſtebant Bonorum Poſſeſſiones: ac neceſſe erat Prætorem adire, & ſpecialiter dicere DA MIHI HANC BONORUM POSSESSIONEM. Sed hodie Conſtitutionibus Principum effectum eſt, ut quocumque modo is cui Bonorum Poſſeſſio competit, intra ſtatutum tempus oſtenderit ſe Bonorum Poſſeſſionem admittere, pleniſſimum habeat ejus beneficium. THEOPHIL. INSTIT. *lib.* 3, *Tit.* 9, § *fin.*

Hoc eſt quod ait Juſtinianus: Sed benè anteriores Principes huic cauſæ providerunt, ne quis pro petendâ Bonorum Poſſeſſione curet; ſed quocumque modo admittentis eam indicium * (intra ſtatuta tamen tempora) oſtenderit, plenum habeat earum * beneficium. *Inſtit. Tit. de Bon. poſſeſſ.* § *fin.*

* *Aliàs* judicium

* *Aliàs eorum id eſt Principum*

V.

Semper autem ad obtinendam Bonorum Poſſeſſionem requiſita eſt, & adhuc requiritur voluntas hujus obtinendæ. Cùm enim hâc in re neque ſuorum neque neceſſariorum heredum rationem habeat Prætor; ſed omnes extraneorum loco ſint: hinc in eo differt Bonorum Poſſeſſio ab hereditate, quòd hæc etiam invitis quandoque & ignorantibus; Invito autem nemini Bonorum Poſſeſſio acquiritur. *l.* 3, § 3, ULP. LIB. 39 AD ED.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Non hoc, an tenuerit quis res hereditarias necne ſine voluntate acquirendæ ſibi hereditatis quærendum eſt; ſed an admiſerit hereditatem vel Bonorum poſſeſſionem. *l.* 4, *Cod. Unde legitimi.*

Hinc ſequitur Quòd, ſi me non mandante Bonorum Poſſeſſio mihi petita ſit, tunc competet quum ratum habuero id quod actum eſt. Denique ſi antè deceſſero quàm ratum habeam, nulla dubitatio eſt quin non competat mihi Bonorum Poſſeſſio: quia ego neque ratum habui; neque heres meus ratum habere poteſt, cùm ad eum non tranſeat (*e*) jus Bonorum Poſſeſſionis. *ſup. d. l.* 3, § 7.

Intra quod tempus autem, ratum haberi debet? Africanus ait; Bonorum Poſſeſſionem ab alio agnitam ratam haberi oportere, eo tempore quo adhuc in eâ causâ ſit ut peti poſſit. Itaque poſt centeſimum diem (*d*) rata haberi non poteſt. *l.* 24, *ff. Ratam rem haberi.* AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

At Si is cui ignoranti petita eſt Bonorum Poſſeſſio deceſſerit; heres ejus intra tempora petitionis, ratam eam habere non (*e*) poteſt. *l.* 7, *d. tit.* PAUL. LIB. 3 SENTENT.

V I.

Evaneſcit quidem Bonorum Poſſeſſio; ſi is cujus nomine petita eſt ab altero, deceſſerit antequàm ratum habuerit. Quòd ſi furere cœperit, benignâ Juris interpretatione ratihabitio ſuppletur. Sic accipe quod ait Paulus: Quoties is cui Bonorum Poſſeſſio ab altero poſtulata eſt, furere cœperit; magis probatum ratum eum videri habuiſſe (*f*). Rati enim habitio (g) ad confirmationem prioris poſtulati pertinet. *l.* 16, IDEM, LIB. 3 SENTENT.

Quid in caſu converſo? An autem &c., ſi mortuus fuiſſet qui petiiſſet vel furere cœperit, ratum haberi poſſit videamus? Nam ſi in univerſum perindè haberi debet, ac ſi tunc quum ratum habeat, per eum Bonorum Poſſeſſionem petat; fruſtrà bis caſibus ratum (*h*) habetur. Sed illud conſequens futurum, etiamſi Pœniteat illum (i) petiſſe, ratum haberi non poſſe: quod utique ſit abſurdum. Rectiùs itaque dicitur, neutram eorum cauſam impedire ratihabitionem. *ſup. d. l.* 24, § 1, *ff. Rat. rem hab.*

§us. 3us.

Qui Bonorum Poſſeſſionem agnoſcere poſſint necne, & per quem poſſit illa alicui acquiri.

V I I.

Hi omnes quos ad bonorum Poſſeſſionem vocari videbimus. Titulis ſequentibus, eam agnoſcere poſſunt.

Item A municipibus, & ſocietatibus & Decuriis & corporibus Bonorum Poſſeſſio agnoſci poteſt. Proindè ſive actor eorum nomine admittat, ſive quis alius; rectè competet Bonorum Poſſeſſio.

Sed etſi nemo petat vel agnoverit Bonorum Poſſeſſionem nomine municipii; habebit municipium Bonorum Poſſeſſionem Prætoris Edicto. *l.* 3, § 4, ULP. LIB. 39, AD ED.

Quinetiam Mutus, ſurdus, cæcus, Bonorum Poſſeſſionem admittere poſſunt; ſi quod agatur intelligant. *l.* 2, *ff. de Bonor. poſſeſſ. fur. infant.* ULP. LIB. 39 AD ED.

At verò Impubes nec Bonorum Poſſeſſionem admittere, nec judicium ſine tutoris auctoritate accipere poteſt: quia tutor pupillo, & pater infanti filio Bonorum poſſeſſionem petere poſſunt. *l.* 7, § 1, ULP. LIB. 1 AD SABIN.

(a) Id eſt, ſacerdos. Cybeles ſacerdotes *Galli* vocabantur, à *Gallo* fluvio Aſiæ-minoris in Galatiâ. Alii volunt, ab cognomine ejus nominis qui primus fuerat Matris-magnæ ſacerdos.

(*b*) Solemniter, modò tamen obiter agnoverit. Ita Cujacius, qui etiam notat verba ſupra incluſa [*facti vel abſentiam*] abeſſe à Baſilicis.

Alii hanc legem perperam referunt ad id quod infra dicetur lib. 38, Tit. *de Succeſſ. Edict.* tempus petendæ Bonorum Poſſeſſionis non currere ei qui petere non potuit. *Ruſticitas* enim aut *ignorantia* obſtant quidem quominùs petat ſolemniter, non autem quominùs petere quocumque modo poſſit. Unde mox infra Juſtinianus eam *intra ſtatuta tempora* peti omninò debuiſſe affirmat, etiam poſt abrogatas ab anterioribus Principibus ſolemnitates.

(*c*) Nec enim jus poſſeſſionis delatæ, ſed nondum agnitæ, ad heredem tranſmitti poteſt; cùm nonniſi agnitione quæratur: nec poteſt quis quod nondum acquiſivit, ad heredem ſuum tranſmittere: ſupra lib. 29, Tit. *De acquir. vel omitt. hered.* N. 28.

(*d*) Hoc erat tempus petendæ Bonorum Poſſeſſionis. Vid. ſup. d. tit. *de Succeſſor. Edict.*

(*e*) Vid. ſuprà l. 3, § 7. cum Not.

(*f*) Cur, quum furere cœpit præſumitur ratum habuiſſe; talis autem præſumptio non admittitur, quum deceſſit? Scilicet magis ſuccurrendum eſt ipſi cui Bonorum Poſſeſſio delata eſt, quam ejus heredi. Vid. & infra N. 18 cum Not. (*f*).

(*g*) Scilicet: & hæc ratihabitio præſumenda eſt. *Pertinet enim*, id eſt neceſſaria eſt, *ad confirmationem prioris poſtulati*. Inutiliter ſi quidem poſtulata fuiſſet ipſius nomine poſſeſſio, niſi poſtulationem ratam haberet.

(*h*) Neque enim poteſt intelligi tunc Bonorum Poſſeſſionem petere, per eum qui jam mortuus eſt.

(*i*) *Illum* qui pro eo petiit.

Digitized by Google

Similiter reſcribunt Conſtantius & Maximianus. Bonorum quidem Poſſeſſionem, pupilli nomine agnoſcere tutorem potuiſſe apertè declaratur. Ipſe autem pupillus Bonorum Poſſeſſionem ſine tutoris auctoritate amplecti non poteſt; niſi etiam impuberi ſine tutoris auctoritate hoc poſtulanti, ſciens hoc competens judex dederit Bonorum Poſſeſſionem. Tunc enim emolumentum ſucceſſionis videtur ei Prætorio Jure quæſitum eſſe. *l.* 7, *Cod. Qui admitt. ad bonor. poſſ.*

VIII.

Edicto Prætoris, Bonorum Poſſeſſio his denegatur qui rei capitalis damnati ſunt, neque in integrum reſtituti ſunt. REI autem CAPITALIS DAMNATUS intelligitur, is cui pœna mors aut aquæ & ignis interdictio ſit. Quum autem in relegationem quis erit, ad Bonorum Poſſeſſionem admittitur. *l.* 13, AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Item Ubicumque Lex, vel Senatus vel Conſtitutio capere hereditatem prohibet; & Booorum Poſſeſſio ceſſat. *l.* 12, § 1, ULP. LIB. 48 AD ED.

IX.

Jam verò Acquirere quis Bonorum Poſſeſſionem poteſt, vel per ſemetipſum vel per alium. *ſup. d. l.* 3, § 7.

Imò & Servus Bonorum Poſſeſſionem rectè admittere poteſt, ſi Prætor de conditione ejus certus (*a*) ſit. Nam & abſenti & non petenti dari Bonorum Poſſeſſio poteſt, ſi hoc ipſum Prætor non ignoret. Ergo & fœmina (*b*) poterit alii Poſſeſſionem Bonorum petere. *l.* 7, ULPIAN. LIB. 1 AD SABIN.

X.

Ita autem per alium Bonorum Poſſeſſionem agnoſcere poſſumus, ſi is aut ex mandato noſtro agnoſcat, aut ratum habuerimus: ut ſuprà vid. N. 5. *Hæc tamen regula fallit in infante, cujus nomine tutor Bonorum Poſſeſſionem agnovit.*

Enimverò Infantis nomine agnitam Bonorum Poſſeſſionem, & antequàm loqueretur diem functi, rectè competere nulla dubitatio eſt. *l.* 3, *Cod. Qui admitt. ad Bonor. poſſ.* DIOCLET. ET MAXIM.

Cæterùm Si pupillo tutor Bonorum Poſſeſſionem petierit, & plus incommodi quàm commodi hæc Bonorum Poſſeſſio habeat; tutor Tutelæ judicio tenetur. *l.* 11, GAIUS, LIB. 14 AD ED PROVINC.

Quid de matre impuberis? Paulus reſpondit; Petitionem matris ſolam (*c*) non acquiſiſſe filiæ impuberi Bonorum Poſſeſſionem: niſi ſi is qui eam dedit, evidenter voluit eam impuberi dare. *l.* 15, PAUL. LIB. 11 RESPONS.

XI.

Quod attinet ad furioſum; per ſe hunc non poſſe Bonorum Poſſeſſionem agnoſcere evidens eſt. Sed nec Edictalem ipſius nomine petere curator ejus poteſt nec quivis alius; & ne quidem is cui eam petere mandaſſet dum ſanæ mentis erat. Ita enim Paulus: Si quis alicui mandaverit ut, ſi æſtimaverit, peteret ſibi Bonorum Poſſeſſionem; & poſtquàm ille (*d*) petiit, furere cœperit (*e*); nihilominùs acquiſita eſt ei Bonorum Poſſeſſio. Quod ſi antequàm ille petat, is qui mandavit petendam furere cœperit; dicendum non eſt, ſtatim ei acquiſitam Bonorum Poſſeſſionem. Igitur Bonorum Poſſeſſionis petitio ratihabitione debet confirmari (*f*). *l.* 48, *ff. de Acquir. vel omitt. hered.* PAUL. LIB. 1 MANUALIUM.

Decretalis autem Poſſeſſio curatori furioſi conceditur, temporis causâ (par proviſion); *nimirùm donec ipſe; quum reſipuerit, eam agnoſcat. Quòd ſi furioſus decedat priuſquàm reſipuerit;* Heres furioſi, ſubſtituto (*g*) vel ſequentis gradùs cognato, fructus medii temporis quibus per cutatorem furioſus locupletior factus videtur præſtabit: exceptis videlicèt impenſis quæ circa eamdem ſubſtantiam tam neceſſariè quàm utiliter factæ ſunt. Sed & ſi quidem circa furioſum neceſſariè fuerit expenſum, & hoc excipiatur (*h*): niſi alia ſufficiens ſubſtantia eſt furioſo ex quâ ſuſtentari poteſt. *l.* 51, *ff. de Hered. petit.* PAPIN. LIB. 2 RESPONS.

Obſervandum quòd, Bonorum Poſſeſſione dementis curatori datâ: legata à curatore qui furioſum defendit, peti poterunt. Sed qui petent, cavere debebunt, ſi hereditas evicta fuerit, quod legatorum nomine datum ſit redditu iri. *l.* 48, § 1, *ff. de Legatis* 2°. PROCUL. LIB. 8 EPISTOL.

Hodie ex Conſtitutione Juſtiniani, etiam abſque Decreto, curator furioſi nomine Bonorum Poſſeſſionem accipere poteſt. l. 7, § 3, *Cod.* de Curat. furioſ.

§us. 4us.

Quando peti Bonorum Poſſeſſio poſſit.

XII.

Hic eædem regulæ tenendæ ſunt, quas circa aditionem hereditatis in extraneis heredibus propoſuimus ſuprà lib. 29, *Tit.* de Acquir. vel omitt. hered.

1°. *Igitur quemadmodum non poteſt hereditas adiri, ita nec Bonorum Poſſeſſio peti poteſt, priuſquàm delata ſit.*

Hinc V. G. cùm nec hereditas nec Bonorum Poſſeſſio alicujus deferatur, donec conſtet eum patremfamilias deceſſiſſe; intereà Bonorum Poſſeſſio peti non poteſt. Igitur Si quis deceſſerit de quo incertum eſt utrùm paterfamilias an filiusfamilias ſit, quia pater ejus ab hoſtibus captus adhuc vivat, vel quòd alia cauſa ſuſpendat ejus ſtatum; magis eſt ne ſit Bonorum ejus Poſſeſſio; quia nondum inteſtatum eum eſſe apparet, cùm incertum ſit an teſtari poſſit. Quum igitur cœperit certi ſtatûs eſſe, tunc demùm petenda eſt Bonorum Poſſeſſio; non quum certum eſſe cœperit inteſtatum eſſe, ſed quum certum eſſe cœperit patremfamilias eſſe. *l.* 3, § 3, *ff. Unde legitimi.* ULP. LIB. 46 AD ED.

2°. *Sed & quum delata eſt Bonorum Poſſeſſio; non antè quis petere eam poteſt quàm ſciverit eam eſſe ſibi delatam: ut vid. ex. l.* 19, *ff.* de Acquir. vel omitt. hered. *d. tit. N.* 51, *& ſeq.*

Deniquequæcumque toto ſuprà dicti Tituli Art. 4°. Quando hereditas adiri poſſit, &c. *dicta ſunt, circa voluntariorum heredum aditionem; & ad Bonorum Poſſeſſionis petitionem poſſunt referri.*

§us. 5us.

De effectu impetratæ Bonorum Poſſeſſionis.

XIII.

Hi quibus ex ſucceſſorio (*i*) Edicto Bonorum Poſſeſſio datur, heredes quidem non ſunt (*k*); ſed heredis loco conſtituuntur, beneficio Prætoris. Ideòque ſeu ipſi agant, ſeu cum his agatur, fictitiis (*l*) actionibus opus eſt in quibus heredes eſſe finguntur. ULP. FRAGM. *Tit.* 28, § 12.

(*a*) Secùs ſi eam ignoret: quia ſervus, ſicuti nec pro ſe, ita multo minùs pro alio poſtulare aut ſtare in Jure poteſt. Quòd ſi Prætor conditionem ejus ſciens det poſſeſſionem, rectè eam dat: *Nam & abſenti & non petenti*, nemine petente, *Prætor* eam rectè daret, *Si ſciret* eum eſſe abſentem. Ita Cujac. ad h. l.

(*b*) Quamvis regulariter pro alio procuratoriam operam in Jure ſuſcipere non poſſit.

(*c*) Id eſt (ut interpretatur Cujacius) ſine ſcientiâ Prætoris, qui evidenter voluerit & ſciverit ſe hanc poſſeſſionem impuberi dare. Vid. ſuprà N. 9, cum Not. (*a*).

(*d*) Cui mandatum eſt.

(*e*) Is qui mandavit.

(*f*) Priore caſu, voluntate ejus videtur petita Bonorum Poſſeſſio: intelligitur enim perſeveraſſe in eâdem voluntate in quâ erat quum mandavit. Poſteriore caſu idem dici non poteſt; cùm furere cœperit, adeòque deſierit habere voluntatem priuſquàm peteretur Poſſeſſio: ergo petitio, cùm citra voluntatem ejus facta ſit, inefficax eſt donec ad ſanitatem reverſus ratam habuerit.

(*g*) Malè Accurſius hoc accipit de ſubſtituto *Exemplariter*; cùm hæc ſubſtitutio non fuerit in uſu Jure Pandectarum, niſi ex conceſſione Principis. Igitur accipiendum eſt de ſubſtituto *Vulgariter*: hæc ſubſtitutio committitur, ſi furioſus deceſſerit antequàm reſipuerit; furioſus enim reverà heres non fuit.

(*h*) Id eſt, excipi debet.

(*i*) Ita vocat Edictum DE BONORUM POSSESSIONIBUS; eo quòd det ſucceſſionem inter Bonorum Poſſeſſores. Alio ſenſu *Succeſſorium Edictum* vulgò dicitur, de quo infra lib. ſeq. Tit. 9.

(*k*) Nam Prætor heredem facere non poteſt, ſola Lex poteſt.

(*l*) Eæ ſunt quæ ſolent appellari UTILES.

X I V.

Bonorum Poſſeſſio admiſſa, commoda & incommoda hereditaria, itemque dominium (*a*) rerum quæ in his bonis ſunt, tribuit: nam hæc omnia bonis ſunt conjuncta. *l.* 1, ULP. LIB. 39 AD ED.

In omnibus enim vice heredum, Bonorum Poſſeſſores habentur. *l.* 2, ULP. LIB. 14 AD ED.

Et PRÆTOR Bonorum Poſſeſſorem, heredis loco in omni cauſâ habet. *l.* 117, *de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 11 AD ED.

X V.

Item In Bonorum Poſſeſſione ſciendum eſt jus eſſe adcreſcendi. Proindè ſi plures ſint quibus Bonorum Poſſeſſio competit, quorum uous admiſit Bonorum Poſſeſſionem, cæteri non admiſerunt. *l.* 3, § *fin.* ULP. LIB. 39 AD ED.

Veluti quòd ſpreverunt jus ſuum, aut tempore Bonorum Poſſeſſionis finito excluſi ſunt, aut antè mortui ſunt quàm petierunt Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 4, GAIUS, LIB. 8 AD L. JUL. ET PAP.

Ei qui admiſit, adcreſcent etiam hæ portiones; quæ cæteris competerent, ſi petiſſent Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 5, ULP. LIB. 39 AD ED.

Hoc jus adcreſcendi obtinet inter eos qui eodem Jure vocantur.

Sed cùm patrono quidem contra tabulas certæ partis Bonorum Poſſeſſionem Prætor polliceatur, ſcripto autem heredi ſecundùm tabulas alterius partis; convenit non eſſe jus adcreſcendi. Igitur non petente ſcripto ſecundùm tabulas, alterius quoque partis nominatim patrono Poſſeſſionem pollicetur (*b*); cùm cæteri quibus adreſcendi jus eſt, ſemel debent agnoſcere Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 6, PAUL. LIB. 41 AD ED

X V I.

Bonorum Poſſeſſio hos effectus habet, ſi CUM RE *data ſit. Nam* Bonorum Poſſeſſio aut cum re datur aut ſine re. CUM RE; ſi is qui accepit, cum effectu bona retineat; SINE RE, quum alius Jure Civili evincere hereditatem poſſit: veluti ſi ſuus heres inteſtato ſit, Booorum Poſſeſſio ſine re (*c*) eſt; cùm ſuus heres evincere hereditatem jure legitimo poſſit. ULP. FRAGM. *Tit.* 28, § 12, ¶ *Bonorum.*

(*a*) *Dominium* naturale & BONITARIUM: nec enim Prætor dominium civile & QUIRITARIUM tribuere poteſt. Verum hæc diſtinctio exolevit: ut videb. Tit. *de Acquir. rer. dom.* infrà lib. 41.

(*b*) Scilicet UNDE LEGITIMI, deficiente causâ teſtati. Iterùm igitur debebit patronus petere Bonorum Poſſeſſionem; cùm poſſeſſio quam CONTRA TABULAS petiit, non plus parte debitâ ipſi tribuere poſſit.

(*c*) Bonorum Poſſeſſio SECUNDUM TABULAS, quæ ſcriptis heredibus eo teſtamento quo ſuus heres præteritus eſt, datur. Alia ſunt exempla poſſeſſionis SINE RE, quæ videbimus in decurſu.

T I T U L U S I I.

SI TABULÆ TESTAMENTI EXTABUNT.

DANTUR Bonorum Poſſeſſiones, aut eorum qui teſtamentum fecerunt, aut inteſtatorum. Hic incipiunt Pandectarum ordinatores à Bonorum Poſſeſſionibus eorum qui teſtamentum fecerunt.

Legem unicam huj us Tituli transtuli infrà in Titulum XI. de Bonor. Poſſeſſionib. ſecund. tabul. *N.* 17.

T I T U L U S I I I.

DE BONORUM POSSESSIONE, FURIOSO, INFANTI, MUTO SURDO, CŒCO, COMPETENTE.

TITULI hujus legem 1, *vid. infrà lib. ſeq. Tit. IX.* de Succeſſor. Edicto.

Lex autem 2, *ſuprà transfuſa eſt in Tit. I.* de Bonor. poſſeſſ. *N.* 7.

T I T U L U S I V.

DE BONORUM POSSESSIONE CONTRA TABULAS.

EJUS qui teſtamentum fecit, Bonorum Poſſeſſionis duo ſunt gradus; Poſſeſſio CONTRA TABULAS *quæ in hoc Titulo exponitur, & poſſeſſio* SECUNDUM TABULAS.

BONORUM POSSESSIO CONTRA TABULAS (*quæ primo loco ponitur*) *eſt ea quæ defertur* SUIS HEREDIBUS, *his-ve quos pro ſuis heredibus Prætor habet; quum præteriti aut non ut oportet exheredati ſunt.*

Circa hanc quærendum: 1°. *Adversùs cujus perſonæ Tabulas detur, & quibus liberis*: 2°. *Ex quibus cauſis liberi admittantur ad illam, aut ab eâ ſummoveantur*: 3°. *Quo ordine vocentur*: 4°. *Quis ſit hujus Poſſeſſionis effectus.*

ARTICULUS I.

Adversùs quorum parentûm Tabulas detur hæc Poſſeſſio, & quibus liberis.

§us. 1us.

Bonorum Poſſeſſionem non dari Contra Tabulas fœminarum.

I.

Ex ipsâ hujus Bonorum Poſſeſſionis definitione liquet; adversùs Tabulas maſculorum duntaxat eam dari. Nam Ad teſtamenta fœminarum Edictum CONTRA TABULAS

Bonorum

Digitized by Google

Bonorum Poſſeſſionis non pertinet; quia Suos heredes non habent. *l.* 4, § 2, Paul. lib. 41 ad Ed.

Hinc Philippus. Filiam præteritam à matre, ad ſucceſſionem ejus citra inofficioſi querelam adſpirare non poſſe, explorati Juris eſt *l.* 15, *Cod. de Inoffic. teſtam.*

§us. 2us.

Filios quoſlibet admitti ad hanc Bonorum Poſſeſſionem.

I I.

In Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſione Liberos accipere debemus, ſive naturales (*a*) ſive adoptivos; ſi neque inſtituti neque exheredati ſunt. *l.* 1, Ulp. lib. 39, ad Ed.

Hæc autem clauſula, etiam ad poſthumos videtur pertinere. *d. l.* 1, § 2.

Sed & ſi ab hoſtibus poſtliminio redierint filii, Pomponius putat ad Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem eos (*b*) admitti. *d. l.* 1, § 3.

I I I.

Non ſolùm autem eos qui in poteſtate parentis remanſerunt; ſed Et ſui juris factos liberos inducit in Bonorum Poſſeſſionem Prætor (*c*). Sive igitur emancipati ſunt, ſive aliàs exierunt de patris poteſtate, admittuntur ad Bonorum Poſſeſſionem. Sed adoptivi patris, non poteſt: ut enim admitti poſſit, ex liberis (*d*) eſſe eum oportet. *d. l.* 1, § 6.

Et alibi. Ut autem admittantur ad Bonorum Poſſeſſionem, ex liberis eos eſſe oportet. Cæterùm ſi adoptivum filium dedi in adoptionem, & heredem ſcripſi; commiſſo per alios Edicto, Bonorum Poſſeſſio Contra Tabulas ei non (*e*) dabitur. *l.* 8, § 12, Ulp. lib. 40 ad Ed.

I V.

Si & pater & filius deportati ſint, & ambo reſtituti; dicemus ad Bonorum Poſſeſſionem admitti filium. Sed etſi filius in metallum damnatus vel aliâ pœnâ quæ ſervum efficit, reſtitutus ſit; nihilominùs admittetur. Aliter, non (*f*). *ſup. d. l.* 1, § 9.

Idemque eſt & ſi pater pœnæ [&] ſervus efficiatur, & poſteà reſtituatur. *l.* 2, Hermogenian. lib. 3 juris epitomarum.

V.

Sed & illi interdum liberi qui nunquam in poteſtate fuerunt, ad hanc Bonorum Poſſeſſionem admittuntur.

V. G. Nepote quoque ſolo emancipato, & avo mortuo, deindè patre ejus; nepos præteritus accipiet patris Bonorum Poſſeſſionem (*g*): quia ſuus heres eſſet futurus patri, ſi poteſtate avi non exiſſet. *l.* 6, § 2, Paul. lib. 41 ad Ed.

Aliud exemplum habes in ſpecie ſequenti. Si retentus fuerit in poteſtate nepos, filio emancipato; admittitur nepos vivo avo, ad patris Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 7, Gaius, lib. 14 ad Ed. provinc.

Simile exemplum affert Modeſtinus. Si is qui filium & ex eo nepotem in poteſtatem habebat, filium in adoptionem dedit, nepote retento in poteſtate; poſteà filius emancipatus à patre adoptivo deceſſit, extraneis heredibus inſtitutis: filius hujus, qui in poteſtate avi remanſit, Contra Tabulas patris ſui Bonorum Poſſeſſionem petere poterit; quamvis numquam in Poteſtate hujus fuerit. Ideò nec debuiſſe in poteſtate eſſe videtur (*h*). Nam ſi aliter obſervatur; nec ſi emancipatus filius fuerit, nepos ex eo qui in poteſtate avi remanſit, Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas petere (*i*) poterit. *l. fin.* Modest. lib. 6 Pandectarum.

§us. 3us.

Etiam nepotes & ulterioris gradûs liberos admitti ad hanc Bonorum Poſſeſſionem; & non cum patre ſuo concurrant.

V I.

Non tantùm autem ipſi emancipati admittuntur ad Bonorum Poſſeſſionem, verùm etiam hi quoque qui ex his nati ſunt. *l.* 3, Ulp. lib. 39 ad Ed.

Igitur Si emancipatus filius nepotem procreaverit, & ita deceſſerit, deindè avus ejus; nepos ad avi Bonorum Poſſeſſionem venire poteſt. *l.* 6, Paul. lib. 41 ad Ed.

Et quidem & Si emancipatus filius, uxore non ex voluntate patris ductâ, filium fuerit ſortitus; dein nepos, patre jam mortuo, ad Bonorum Poſſeſſionem avi velit venire; admittendus eſt ad eam. Non enim (*k*) per reſciſſionem is qui filius juſtus eſt, efficietur non filius, cùm reſciſſio, quo magis admittantur, non quominùs, adhibeatur. Nam etſi tam ignominioſam duxerit uxorem filius, ut dedecori ſit tam ipſi quàm patri mulierem talem habere: dicemus, & ex eà natum ad Bonorum Poſſeſſionem avi admitti; cùm poſſit avus jure ſuo uti, eumque exheredare. Nec enim minùs in hoc nepote, is qui de inofficioſo cogniturus eſt, merita nepotis, quàm patris ejus delicta perpendet. *ſup. d. l.* 3, § 5.

Admittuntur quidem ad Bonorum Poſſeſſionem Contra avi ſui Tabulas, hi quos filius emancipatus procreavit. Sed ſi emancipatus filius meus adoptaverit extraneum filium: is qui adoptatus eſt filius, Contra Tabulas meas Bonorum Poſſeſſionem petere non poterit; quia nunquam nepotis loco apud me fuit *l.* 21, § 2, Modest. lib. 6 Pandect.

V I I.

Quod autem dicimus, nepotes & ulterioris gradûs liberos ad hanc Poſſeſſionem admitti, ita obtinet; ſi præmortuus ſit pater ipſorum, in cujus gradum ipſi ſucceſſerint: ſecùs, ſi vivat.

Igitur Si quis filium quem in poteſtate habuit, inſtituerit heredem vel exheredaverit, & ex eo nepotem omiſerit; Bonorum Poſſeſſioni locus non eſt, quia non eſſet nepos ſuus heres futurus. Eadem ſunt & in ſequentibus gradibus. *l.* 4, § 1, Paul. lib. 41 ad Ed.

Hinc Ulpianus. Si duos habens nepotes, alterum emancipatum loco filii adoptaverit: videndum an ſolus ille quaſi filius admittatur? Quod ita ſcilicet procedit, ſi; quaſi patrem ejus nepotis quem retinuerat, ſic adoptaverit. Melius eſt autem dicere, poſſe eum ſolum ad Bonorum Poſſeſſionem (*l*) pervenire. *l.* 3, § 1, Ulpian. lib. 39 ad Ed.

Sed ſi ſit hic nepos (*m*) emancipatus; verum eſt dicere, non admitti eum quaſi filium. Hic enim quaſi filius non eſt ex liberis, cùm jura adoptionis emancipatione finita (*n*) ſint. *d. l.* 3, § 2.

(*a*) Ex juſtis tamen nuptiis procreatos. *Naturales* hic opponuntur *adoptivis*.
(*b*) Fictione enim *Poſtliminii*, omnia jura ſua ſemper retinuiſſe intelliguntur.
(*c*) Quamvis enim ſui eſſe deſierint; Prætor eorum emancipationem quaſi reſcindendo & nihilominus habendo, eos adhuc habet pro *Suis*.
(*d*) Porrò adoptivus adoptione per emancipationem diſſolutâ, nullo jure eſt ex liberis: [illegible] naturali, [illegible] filius naturalis; non civili, cùm emancipatio civilia jura diſſolverit.
(*e*) Secùs daretur hoc caſu filio naturali; quia ſcilicet ille adoptivus in aliam adoptionem datus, ei qui prius adoptaverat nullo loco ex liberis eſſe videri poſſit.
(*f*) Nam qui in civitate non eſt, expers eſt Juris Civilis [illegible] pro civibus ſolis ſit conſtitutum.
(*g*) Quamvis numquam fuerit in poteſtate patris ſui: in cujus poteſtatem non potuit mortuo avo recidere, [illegible] eſſet [illegible] pater.
(*h*) Supple, ut quis ad Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas admittatur, Sufficit ut ſit filius.

( ) Atqui tamen poteſt, ut modò ſuprà vid. in. l. præced. Ergo & in hac ſpecie.
( ) Ratio dubitandi hæc eſſe poterat: Bonorum Poſſeſſio quæ liberis emancipatis aut ex emancipato procreatis datur, hac prætextu nititur; quod Prætor reſcindere videatur emancipationem, quæ ipſis obſtabat quominus ad hereditatem parentis venirent. Verum ſi reſciſſa [illegible] emancipatione patris hujus nepotis, is [illegible] ratione non po[illegible] ad Bonorum Poſſeſſionem avi; quia non datur niſi liberis ex juſtis nuptiis procreatis. Si autem pater ejus ſingeretur non fuiſſe emancipatus; ſequeretur nuptias ab eo ſine voluntate patris ſui contractas, injuſtas [illegible] neque nepotem non eſſe ex juſtis nuptiis procreatum. Ad hanc dubitandi rationem [illegible] reſpondet, Fictionem pro liberis introductam, non eſſe contra eos retorquendam; adeoque valere in hoc non poſſe, ut qui reverà juſtus eſt filius, id eſt, ex juſtis nuptiis procreatus, cenſeatur eſſe non juſtus.
(*l*) Alter autem nepos ideo non admittetur, quòd is qui per adoptionem factus eſt ejus pater, eum præcedit.
(*m*) Si nepos qui in locum filii fuerat adoptatus, ſit poſteà *emancipatus*.
(*n*) Sed admittatur ut nepos, cum altero nepote.

Nepos ergo excluditur, quum pater ejus vivit : adde, & in civitate eſt. Nam ſi quis V. G. Filium habuit, & ex eo nepotem; filius emancipatus vel in poteſtate manens deportatus eſt : quæritur an nepoti noceat? Et verius eſt, in utroque caſu nepotem admittendum. Deportatos enim mortuorum (*a*) loco habendos. *l.* 1, § 8, ULP. LIB. 39 AD ED.

VIII.

Uno caſu nepos non excluditur à patre ſuo, ſed cum ipſo concurrit; ſcilicet quum, patre ipſius emancipato, ipſe in familiâ retentus eſt. Quòd ſi & filium & nepotem emancipaverit : vivente quidem filio nepos non veniet; poſt mortem autem ejus, ad Bonorum Poſſeſſionem avi veniet. *l.* 6, § 1, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Contrà Filio emancipato, ſi nepos retentus ſit, & utrique præteriti; utrique accipient Bonorum Poſſeſſionem (*b*). *d. l.* 6, § 3.

Concurrunt etiam in ſpecie ſequenti. Qui habebat filium, habebat & nepotem ex eo, filium emancipavit & adoptavit in locum nepotis, deinde emancipavit. Quæritur an nepoti obſtet? Et mihi magis videtur, hunc nepotem non excludi; ſive pater ejus in adoptione manſiſſet quaſi nepos, ſive emancipatus eſſet. Puto enim & emancipato patre, nepotem quoque cum patre ſuo ex Edicto (*c*) admitti. *l.* 1, § 7, ULP. LIB. 39 AD ED.

Illud patet etiam quòd, Si filium habens & ex eo nepotem, in locum filii nepotem adoptavero; ambo admittentur. Planè ſi fuerit emancipatus nepos, non admittetur; quà * pater eum præcedit. *l.* 3, § 3, ULP. LIB. 39 AD ED.

* *Id eſt, quia*

Item Si quis poſt emencipationem quæſitum ſibi filium, patri ſuo in adoptionem dederit in locum filii; æquiſſimum eſt ei præſtari quod cuivis adrogato filio: idcircòque patri ſuo jungendus eſt. Sed ſi emancipatus hic nepos poſt adoptionem proponatur; æquiſſimum erit eum abſtinere : recipit enim locum ſuum; nec debet patri ſuo jungi. *d. l.* 3, § 4.

Quod de nepotibus dictum eſt, ad liberos ulterioris gradûs porrigi poteſt : ex l. 4, § 1, *ſuprà N.* 7.

ARTICULUS II.

Ex quibus cauſis liberi ad hanc Bonorum Poſſeſſionem admittantur, vel ab eâ excludantur.

Liberi ad hanc Poſſeſſionem admittuntur, quum teſtamento parentis præteriti ſunt.

IX.

1°. *Ergo ante omnia oportet exiſtere teſtamentum, ex quo aut adiri hereditas aut Bonorum Poſſeſſio ſecundùm tabulas peti poſſit.*

Caterùm Illud notandum eſt quòd Bonorum Poſſeſſio CONTRA TABULAS quæ liberis promittitur, locum habet ſive quis heres extiterit ſive non. Et hoc eſt quod dicimus, CONTRA IPSUM TESTAMENTUM liberis competere Bonorum Poſſeſſionem. Quod in patrono contrà eſt (*d*). *l.* 4, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Similiter Triphoninus. Quod vulgò dicitur, liberis datam Bonorum Poſſeſſionem CONTRA LIGNUM (*e*) eſſe; ſic intelligendum eſt ut ſufficiat extitiſſe Tabulas mortis tempore patris, ex quibus vel adiri hereditas, vel ſecundùm eas Bonorum Poſſeſſio peti potuit : quamvis neutrum eorum poſteà ſecutum ſit, vel ſequi potuit.

Nam (*f*) ſi vel omnes inſtituti ſubſtitutique ante teſtatorem deceſſerint, vel is ſcriptus heres fuit cum quo teſtamenti factio non fuit; peti Contra Tabulas inane eſt, quæ ſine effectu foret. *l.* 19, TRYPHONIN. LIB. 15 DISPUT.

2°. *Requiritur præterea, ut in eo teſtamento præteritus ſit aliquis ex liberis qui inſtitui debuiſſet*

Hinc liquet ab eâ Contra Tabulas Poſſeſſione ſummoveri liberos, ſi heredes ſcripti ſint aut exheredes. Summovebuntur quoque ſi præteriti quidem fuerunt, ſed illi ſint qui Jure heredes inſtitui non potuiſſent; vel ſi ſic præteriti ſunt, ut per hanc præteritionem ipſis conſuleretur; item ſi ſint per adoptionem in diverſâ familiâ; denique ſi judicium defuncti probaverunt.

De ſingulis ſpecialiter agendum : hoc notato, quòd ex illis quos ſummoveri dicimus, quidam commiſſo per alium Edicto admittuntur.

§us. 1us.

Requiri ut liberi heredes ſcripti non ſint.

X.

Si quis ex liberis heres ſcriptus ſit, ad Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem vocari non debet. Cùm enim poſſit ſecundùm tabulas habere Poſſeſſionem, quò bonum eſt ei Contra Tabulas dari? *l.* 3, § 11, ULPIAN. LIB. 39 AD ED.

Sed ſi ſub conditione (*g*) ſcriptus ſit, Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas accipere non poteſt : & ita Julianus quoque libro viceſimo-tertio Digeſtorum ſcripſit. Quid ergo, ſi defecerit conditio (*h*)? Verum eſt, eum Contra Tabulas accipere Bonorum Poſſeſſionem. *d. l.* 3, § 12.

Si ſub eâ conditione filius emancipatus heres ſit inſtitutus, quæ in ipſius poteſtate non eſt; quia ſcriptus heres eſt, Bonorum Poſſeſſionem ſecundum tabulas accipere poteſt (*i*) & debet; nec Contra Tabulas poteſt. Et, ſi fortè defecerit conditio, tuendus erit à Prætore; in tantum quantum ferret, ſi Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accepiſſet. *d. l.* 3, § 13.

Sed & ſi nepos ſub hujuſmodi conditione ſcriptus ſit heres, idem erit dicendum. *d. l.* 3, § 14.

XI.

Per ſe quidem filius aut nepos qui heres ſcriptus eſt, non poteſt petere Contra Tabulas. Planè ſi alius committat (*k*) Edictum; & ipſe ad Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem admittetur. *d. l.* 3, *ſup. d.* § 11, ¶ *planè.*

Nam Non eſt novum ut emancipatus præteritus plus juris ſcriptis heredibus fratribus ſuis tribuat, quàm habituri eſſent ſi ſoli fuiſſent. Quippè ſi filius qui in poteſtate patris eſt, ex duodecimâ parte heres ſcribatur, emancipato præterito; dimidiam partem beneficio emancipati occupat: qui, ſi emancipatum fratrem non haberet, duodecimam partem habiturus eſſet. Sed ſi ex parte minimâ ſit heres inſtitutus; non pro eâ parte quâ inſtitutus eſt, tuendus eſt commiſſo Edicto : ſed amplius per Bonorum Poſſeſſionem habere poteſt. Prætori enim propoſitum eſt, quum CONTRA TABULAS Bonorum poſſeſſionem dat, eas partes unicuique liberorum tribuere quas

(*a*) Hâc in re ſcilicet : quia, cùm jure civilia cognationis amiſerint, non magis quàm ſi mortui eſſent deferri eis Bonorum Poſſeſſio poteſt. Cæterum non et omnibus, pro mortuis habentur, ut vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. [illegible] cum Notis.

(*b*) Propter Edictum DE CONJUNGENDIS CUM EMANCIPATO LIBERIS EJUS : de quo infra Tit. VIII.

(*c*) Ex eodem Edicto *De conjungendis*, &c.

(*d*) Ratio diſparitatis eſt, quod Poſſeſſio quæ datur liberis præteritis, totum teſtamentum impugnat & ſubvertit; adeòque contra ipſum teſtamentum dari videtur : ſufficit igitur exſtitiſſe teſtamentum, quod ſubverti intereſt illis, ut hæc Poſſeſſio detur. Contrà Bonorum Poſſeſſio quæ patrono datur, cùm ſit certæ duntaxat portionis hereditariæ, non ad hoc datur ut ſubvertatur teſtamentum; ſed ut patronus admittatur in partem cum herede ſcripto : ergo magis adverſus heredem ſcriptum, quàm adverſus teſtamentum competit; adeòque expectandum ut extiterit heres adverſùs quem competat.

(*e*) Id eſt tabulas teſtamenti, quæ ligneæ eſſe ſolebant.

(*f*) Nam, pro [illegible]

(*g*) Sive p[illegible] ſive caſuali.

(*h*) Ac[illegible] accipit tam de poteſtativâ quàm de caſuali. Cujacius de ſolâ caſuali : nam qui poteſtativam non implet, magis [illegible] hereditatem, quàm conditio deficit.

(*i*) Quæ datur enim pendente conditione inſtitutionis ut videb. infrà Tit. *de Bon. Poſſ. ſec. tab.* Art. 3°.

(*k*) Scilicet ſi ut alius filius præteritus.

inteſtato

inteſtato patre mortuo in hereditate habiturus eſſet, ſi in poteſtate manſiſſet. Et ideò ſive emancipatus, ſive is qui in poteſtate manſit, ſive in adoptionem datus, ex minimâ parte heres ſcriptus ſit; non redigitur ad eam portionem ex quâ inſtitutus eſt, ſed virilem accipit. *l.* 8, § 14, ULP. LIB. 40 AD ED.

Conſonat quod ait Marcellus. Qui filium emancipaverat, & nepotem ex eo retinuerat in poteſtate, teſtamento filium exheredavit, nepotem ex aliquâ parte inſtituit heredem, & alium filium emancipatum præteriit. Poteſt defendi, nepotem quoque Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas petere (*a*) poſſe. Nam (*b*) pro eâ parte quâ quiſque inteſtato ſuus heres eſſet, ſi pater ſuus heres non eſſet, Bonorum Poſſeſſio defertur. *l. fin. ff. de Legat. præſt. contra tab.* MARCELL. LIB. 19 DIGEST.

X I I.

Hi qui propter alios CONTRA TABULAS Bonorum Poſſeſſionem petunt, non expectant ut præteriti Bonorum Poſſeſſionem accipiant: verùm ipſi quoque Bonorum Poſſeſſionem petere Contra Tabulas poſſunt. Cùm enim ſemel beneficio aliorum ad id beneficium fuerint admiſſi; jam non curant, petant illi necne Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 10, § 6, ULP. LIB. 40 AD ED.

Quòd ſi nondum per alium commiſſum ſit Edictum; ſed ſpes ſit fore ut committatur; putà, nondum nato poſthumo præterito; interim filio heredi ſcripto DECRETALIS *Contra Tabulas dabitur.*

Hoc docet Paulus. Si quis eum qui in utero eſt, prætermiſerit; etiam nondum nato eo, alius qui heres inſtitutus eſt, Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas admittere poteſt (*c*): quia iniquum eſt, neque quaſi ſcriptum poſſe petere Bonorum Poſſeſſionem quandiù Contra Tabulas peti poteſt; nec Contra Tabulas quandiù non naſcitur præteritus, ut, etſi antè moriatur, Bonorum Poſſeſſionis beneficium ad heredem tranſmittat. Quod maximè neceſſarium eſt in filio emancipato ſcripto herede, qui nec hereditatem interim (*d*) adire poteſt. *l.* 4, § *fin.* PAUL. LIB. 41 AD ED.

Sed etſi deceſſerint antequàm peterent Bonorum Poſſeſſionem; non eſt iniquum Prætorem decernere, heredibus eorum ſalvum fore (*e*) commodum Bonorum Poſſeſſionis ſecundùm Tabulas vel Contra Tabulas. *l.* 5, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

§us. 2us.

Requiri ut liberi non fuerint exheredati.

X I I I.

Non putavit Prætor exheredatione notatos & remotos, ad Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem admittendos: ſicuti nec Jure Civili teſtamenta parentium turbant. Sanè ſi velint inofficioſi querelam inſtituere, eſt in ipſorum arbitrio. *l.* 8, ULP. LIB. 40 AD ED.

Et quidem Exheredati liberi quemadmodum Edictum non committunt; ita nec commiſſo per alios Edicto, cum illis venient ad Bonorum Poſſeſſionem. Una-que eis querela ſupereſt, ſi de inofficioſo dicant. *l.* 10, § 5, IBID.

X I V.

Cæterùm Non quævis exheredatio ſummovet filium à Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſione, ſed quæ rectè facta eſt. *d. l.* 8, § 2.

Hinc V. G. 1°. Sub conditione exheredatus, Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petet; licèt ſub conditione heres inſtitutus, à Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſione excludatur. Certo enim judicio liberi à parentum ſucceſſione removendi ſunt. *l.* 18, HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

2°. *Similiter* Si ab uno ex heredibus ſit filius exheredatus; Marcellus libro nono Digeſtorum ſcribit, Filium non videri exheredatum (*f*). Idcircò Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem peti poſſe, contra utrumque heredem *ſup. d. l.* 8, § 3.

3°. *Item* Aliquâ parte tabularum exheredem ſcribi non ſufficit, ſed eo gradu (*g*) contra quem petitur Bonorum Poſſeſſio. Unde ſi à primo gradu exheredatus ſit filius, à ſecundo præteritus, & primo gradu ſcripti non petierint Bonorum Poſſeſſionem (*h*): poterit Contra Tabulas accipere Bonorum Poſſeſſionem. *d. l.* 8, § 1.

Vice verſâ: A primo gradu præteritus eſt filius, à ſecundo exheredatus. Si in primo gradu ſcripti non ſint in rebus humanis mortis tempore teſtatoris; dicendum eſt, Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem præteritum petere non poſſe. Hereditas enim in ſecundo gradu verſatur, non in primo; ex quo neque adiri hereditas neque Bonorum Poſſeſſio peti poteſt.

Sed ſi poſt mortem teſtatoris deceſſerint heredes ſcripti; idem Marcellus putat, Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem ſemel natam competere.

Sed etſi defecerit conditio inſtitutionis; adhuc tantumdem dicit: Præteritum ab eo gradu filium, Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petiturum.

Idem ſcribit & ſi poſthumus qui inſtitutus fuit, non fuerit natus. Nam adhuc Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem competere filio Marcellus ait. *d. l.* 8, § 5.

Et quemadmodum obtinente gradu à quo filius præteritus eſt, non nocet exheredatio ab altero gradu facta, quominùs poſſit hanc Bonorum Poſſeſſionem petere: ita pariter Si exheredatus ſit filius & inſtitutus: obtinente eo gradu in quo inſtitutus eſt; puto, commiſſo Edicto ab alio filio, Contra Tabulas eum Bonorum Poſſeſſionem petere poſſe. *d. l.* 8, § 4.

X V.

4°. *Exheredatio ejus qui, quum exheredaretur; nullo adhuc Jure filius erat, non valet: adeòque illum, ſi poſteà adrogatus fuerit, à Contra Tabulas Poſſeſſione non excludit. At valet exheredatio ejus qui ſolùm naturâ filius eſt.*

Hinc Si quis emancipatum filium exheredaverit, eumque poſteà adrogaverit: Papinianus libro duodecimo Quæſtionum ait; Jura naturalia in eo prævalere, idcircò exheredationem nocere. *d. l.* 8, § 7.

Item Si filium in adoptivâ familia conſtitutum pater naturalis exheredaverit, deindè ſit filius emancipatus; nocebit ei exheredatio. *d. l.* 8, § 10.

Sed in extraneo ſententiam Marcelli probat, ut exheredatio ei adrogato poſteà non (*i*) noceat. *d. l.* 8, § 8.

Obiter nota. Poſtliminio autem reverſo filio, dicendum eſt exheredationem antè factam nocere. *d. l.* 8, § 9.

X V I.

5°. *Denique non nocet ea exheredatio quæ continetur priori teſtamento, quod ruptum eſt per poſterius.*

Hinc Si prius teſtamentum extet Jure factum quo filius exheredatus eſt, ſequens imperfectum in quo præteritus ſit filius; poſteriore teſtamento præteritus rectè petet Bonorum Poſſeſſionem: ſi remoto quoque filio potiores ſunt in eâ hereditate, poſteriore teſtamento

(*a*) Quamvis ipſe heres ſcriptus proponatur: quia per præteritionem alterius filii, commiſſum eſt Edictum.

(*b*) Supple: Nec obeſt huic nepoti in poteſtate retento pater ipſius emancipatus; quemadmodum in ſucceſſione ab inteſtato ipſi non obeſſet, ſed cum ipſo in portione conjungeretur. NAM hæc *Bonorum Poſſeſſio* CONTRA TABULAS, *defertur pro eâ parte* pro *quâ quiſque* ab inteſtato ſuccederet, adeòque defertur huic nepoti pro ea parte pro quâ ab *inteſtato ſuus heres eſſet, ſi pater ipſius ſuus heres non eſſet*, id eſt, ſi pater ejus ſupponatur emancipatus.

(*c*) Quod de *Decretali* intellige, cùm ex æquitate contra Juris ſubtilitatem detur.

(*d*) Pendet enim teſtamentum, quod nativitate poſthumi rumpi poteſt.

(*e*) Specialis caſus eſt, quo Bonorum Poſſeſſio non agnita à defuncto, ſervatur ejus heredibus.

(*f*) A toto enim heredum gradu exheredatio fieri debet. Vid. ſuprà lib. 28 Tit. de *Liber. & poſthum.* N. 14.

(*g*) Vid. d. tit. N. 15.

(*h*) Et ſic locus factus fuerit ſecundo gradui, à quo filius non eſt exheredatus.

(*i*) Vid. ſup. d. tit. *de Liber. & poſthum.* N. 49 in fine.

ſcripti (*a*) heredes. Et ita Jus habet; ut, quum is contra quem filius petit Bonorum Poſſeſſionem, amoto filio poſſit obtinere hereditatem, filius quoque rectè videatur petere Bonorum Poſſeſſionem; ſi verò ille non poſſit obtinere hereditatem, filius quoque excludatur. *l.* 12, § 1, GAIUS, LIB. 14 AD ED. PROVINC.

XVII.

Si quis ſuâ manu ſe exheredem ſcripſit; an Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem poſſit accipere, videamus? Et Marcellus libro nono Digeſtorum, Nocere ei hanc exheredationem ait; quia Senatus (*b*) hoc pro non ſcripto non facit quod contra eum eſt. *l.* 8, § 6, ULP. LIB. 40 AD EDICT.

XVIII.

Vidimus quæ exheredatio ritè facta videatur: & hujus quidem effectus eſt ut excludat exheredatum à Bonorum Poſſeſſione Contra Tabulas.

Verùm ab hereditate aut Bonorum Poſſeſſione inteſtati, ſi teſtamentum non valeat aut infirmetur, exheredatio exheredatum non excludit. Unde Si filio emancipato exheredato, is qui in poteſtate eſt præteritus ſit: ipſe quidem emancipatus, Si Contra Tabulas petat, nihil agit; abinteſtato autem & ſuus & emancipatus venient(*c*). *l. fin. ff. de Lib. & poſt.* MARCIAN. LIB. 2 REGULAR.

Quocircà elegans eſt quæſtio, quam ita refert Triphoninus. Filium quem in poteſtate habebat, exheredavit; emancipatum præteriit. Quæſitum eſt, quatenùs emancipatus Bonorum Poſſeſſionem habiturus ſit? Dixi; Si ſcripti heredes extranei adierint hereditatem, repellendum eſſe filium qui manſit in poteſtate: quòd ſi hi repudiaverint hereditatem (quod facilè ſunt facturi, nihil laturi ex hereditate propter eum qui Contra Tabulas accepit Bonorum Poſſeſſionem); filius ab inteſtato patri ſuus heres deprehendetur (*d*): emancipatus autem (*e*) petens Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem, ſolus habebit Bonorum Poſſeſſionem (*f*). Sed cùm exheredatio non aditâ hereditate ex teſtamento, nullius ſit momenti; ideòque non obſtare eam, nec quominùs Contra Tabulas libertorum patris accipiat Bonorum Poſſeſſionem, Julianus rectè reſpondit: ne teſtamentum per omnia irritum, ad notam exheredationis ſolam profeciſſe videatur; redit res ad inteſtati exitum, ut adversùs filium ſuum ex aſſe heredem (*g*), ab inteſtato patre emancipatum Prætor in parte dimidiâ tueatur (*h*).

Erit ergo venale beneficium ſcripti heredis extranei; ut, cùm ipſe jure hereditatis nihil ſit conſecuturus, adeundo repellat filium in poteſtate relictum; præſtetque aſſem emancipato filio, jure Contra Tabulas (*i*) Poſſeſſionis. Si autem omiſerit hereditatem, in portionem bonorum exheredatum effectu (*k*) admittet, Jure factum ſolum ſuum heredem. Sed quemadmodum Prætor emancipatum tueatur, ſi adita non fuerit hereditas; ita nec filius qui in poteſtate remanſit, aditione adhibitâ in totum expellendus erit: ſed & ad hereditatis petitionem admittendus eſt, ex causâ inofficioſi querelæ contra emancipatum movendæ. *l.* 20, TRYPHON. LIB. 19 DISPUTAT.

Obiter nota. Videamus tamen iſto caſu quo utrique ad bona patris veniunt, an ei conferre debeat emancipatus? Nam neque ex hâc parte (Edicti verbis) id facere cogitur, undè Contra Tabulas accepit Bonorum Poſſeſſionem; quæ inter eos quibus ita bonorum Poſſeſſio dabitur, caveri de collatione ab emancipato jubet: (iſte enim qui manſit in poteſtate, quòd exheredatus nominatim fuit; non eſt vocatus ad Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas): neque ex illâ parte Edicti; quâ inteſtato patre mortuo, emancipatus ad Bonorum Poſſeſſionem admiſſus ad collationem compellitur; quia, etſi frater ab inteſtato heres ſit, emancipatus tamen non indè (*l*) accepit Bonorum Poſſeſſionem. Et (*m*) vereor ne hactenùs filio ſuo profuerit factum heredis ſcripti non adeuntis, ut eum ad portionem admitteret bonorum paternorum, non etiam eorum quæ emancipatus propria habuit (*n*): & hoc ſit conſequens illi quod, cùm ex minore parte ſcriptus à patre heres, relictus in poteſtate, admiſſo fratre emancipato ad Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem, ejus beneficio plus conſequatur (*o*), quamvis Edicti verbis collatio inducatur, ex mente Prætoris denegandam eam reſpondetur. Multo magis autem huic conferri non oportet: quia & à patre exheredatus, à Prætore ad Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulus non vocatus, occaſione omiſſæ hereditatis à ſcripto herede (nihil habituro, propter delatam emancipato à Prætore Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem) nomen ſui heredis adeptus (*p*) eſt. *d. l.* 20, § 1.

§us. 3us.

Requiri ut liberi præteriti, non ii ſint qui Jure inſtitui heredes non poſſunt, aut quibus præteritio ipſa meliùs conſulat.

XIX.

Liberi qui inſtitui heredes Jure non poſſunt (*q*); nec Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petere poſſunt.

Hæc autem verba INSTITUI NON POSSUNT, ad mortis tempus referuntur. *l.* 3, § 10, ULP. LIB. 39 AD ED.

XX.

Item ad eam Bonorum Poſſeſſionem non admittuntur liberi, qui præteriti ſunt quidem, ſed ita ut per præteritionem ipſis conſulatur.

Hinc definiendum eſt; Si emancipatus filius nepoti in poteſtate avi relicto, ab extraneo herede fideicommiſſam hereditatem SI LIBERATUS AVI POTESTATE FUISSET, reliquiſſet; ſi ſuſpectus avus ſit quaſi conſumpturus bona nepotis, non eſſe ei dandam Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 16, POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

§us. 4us.

De his qui per adoptionem in diverſâ familiâ ſunt.

XXI.

Contra Tabulas parentis naturalis non admittuntur liberi, quum per adoptionem in diverſâ familiâ ſunt.

(*a*) Scilicet ſi poſterius teſtamentum, quamvis imperfectum, ſit jure militari factum, vel ſi in eo ſcripti ſint, qui ab inteſtato rem eſſent habituri: quibus caſibus valet poſterius teſtamentum quamvis imperfectum, & rumpit prius ritè perfectum.

(*b*) Senatuſconſultum Libonianum, quo *Pro non ſcripto* habetur id quod ſcriba teſtamento ſibi adſcripſit.

(*c*) Quia præteritio ſui heredis non ſinit valere teſtamentum.

(*d*) Deſtituto enim per repudiationem ſcriptorum teſtamento, hereditas ab inteſtato defertur.

(*e*) Altero *autem* caſu quo ſcripti heredes adiviſſent, *emancipatus*, &c.

(*f*) Ad hanc enim non vocatur filius in poteſtate retentus, cùm ſit exheredatus.

(*g*) Inſpecto Jure Civili.

(*h*) Quam habet ex Bonorum Poſſeſſione *Contra Tabulas*; quæ contra teſtamentum datur, licet nullus ex eo heres adierit: ſuprà N. 9.

(*i*) Ad quam non admittitur alter filius in poteſtate retentus, propter ipſius exheredationem; quam aditio ſcripti heredis confirmavit.

(*k*) Ita legendum, vulgo malè *effectum*. Senſus eſt, omiſsâ à ſcripto herede hereditate, eaque ad cauſam inteſtati deveniente, hunc filium exheredatum civili quidem JURE *ſolum ſuum heredem* ab inteſtato fieri, EFFECTU autem *in portionem bonorum* admitti: quia alter filius emancipatus, alteram portionem obtinuit ex Bonorum poſſeſſione Contra Tabulas. Vid. ſuprà Not. (*h*).

(*l*) *Non* ab inteſtato, ſed ex Capite Edicti CONTRA TABULAS.

(*m*) Non dubitat, ſed modeſtè definit.

(*n*) Nihil emancipatus poteſt videri auferre ei qui in poteſtate retentus eſt: imo ei prodeſt, nam abſque interventu emancipati, is utpotè exheredatus non ſuccederet. Quum autem emancipatus nihil aufert ei qui in poteſtate retentus eſt, ceſſat collatio: ut probat exemplo ſequenti.

(*o*) Id eſt, ampliorem partem quàm ex quâ ſcriptus eſſet. V. G. *Suus* ſcriptus eſt ex quadrante, extraneus ex dodrante, emancipatus præteritus. Suus, commiſſo per emancipatum Edicto, conſequitur CONTRA TABULAS Poſſeſſionem ſemiſſis, vice quadrantis ex quo ſcriptus eſt. Collatio, quæ ex verbis Edicti quum uterque ad Contra Tabulas venit induci videretur, debet ceſſare; quia emancipatus nihil aufert ſuo heredi: imò ex ejus concurſu lucrum accepit, cum alioquin ipſe non admitteretur, & ex quadrante duntaxat heres eſſet.

(*p*) Quod non adeptus eſſet, ſi emancipato non fuiſſet delata Poſſeſſio *Contra Tabulas*. Alioquin enim ſcriptus heres non repudiaſſet, ſed adiviſſet; & ipſe utpote exheredatus, fuiſſet excluſus. Nihil ergo ei aufert exheredatus, ſed potiùs ei tribuit.

(*q*) Putà, deportati.

Digitized by Google

Hinc Si emancipatus filius præteritus, ante petitam Bonorum Poſſeſſionem adrogandum ſe dederit; amittit Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 3, § 6, ULP. LIB. 39 AD ED.

Utrùm autem pater adoptivus vivit, an defunctus eſt, nihil intereſt. Nam hoc ſolum quæritur, an in adoptivâ familiâ ſit. *l.* 9, GAIUS, LIB. 14 AD ED. PROVINC.

Item Si filius emancipatus in adoptivâ familiâ nepotem ſuſtulerit: ne nepos quidem ad Bonorum Poſſeſſionem avi naturalis veniet. Sed etſi emancipatus filius procreatis nepotibus in adoptionem ſe dederit, ut eum filii ſequantur; idem erit.

Planè ſi is qui apud adoptivum avum procreatus eſt, emancipatus ſit; veniet ad Bonorum Poſſeſſionem avi naturalis. Adoptio tantùm nocet, quandiù quis in familiâ alienâ (*a*) ſit. Cæterùm emancipatus (*b*) ad Bonorum Poſſeſſionem parentùm naturalium venit: ſed emancipatus vivis eis, non etiam poſt mortem eorum. Hoc enim verius eſt, poſt mortem eorum emancipatum non admitti. *l.* 6, § 4, PAUL. LIB. 41 AD ED.

X X I I.

Nepos quidem ab avo adoptivo emancipatus, ad Poſſeſſionem Bonorum avi naturalis poſteà morientis admittitur.

Secùs, ſi non avus adoptivus, ſed pater ejus naturalis in familiâ adoptivâ ſemper remanens eum emancipaverit: nam cùm Prætor non attendat emancipationes à parentibus naturalibus factas, hic nepos emancipatione non obſtante adhuc eſſe videtur in familiâ patris ſui; adeòque, in familiâ adoptivâ in quâ pater ejus manſit. Verùm per Decretalem Poſſeſſionem ipſi ſubveniri docet Africanus.

Ita ille: Filius in adoptivâ familiâ, uxore ductâ filium ſuſtulit; eumque poſt mortem patris adoptivi emancipavit. Hunc nepotem Contra Tabulas avi naturalis, Decreto (*c*) poſſe petere Bonorum Poſſeſſionem reſpondit. *l.* 14, § 1, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

X X I I I.

Vidimus liberos qui per adoptionem in diversâ familiâ ſunt, Contra Tabulas parentis naturalis non admitti. Quid ſi vice versâ ipſe pater per adoptionem in diversâ familiâ mortuus fuerit?

Hâc de re ita Ulpianus. Si pater ſe dederit in adoptionem, nec ſequatur eum filius emancipatus ab eo anteà factus: quia in aliâ familiâ ſit pater, in aliâ filius; Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas (*d*) non poteſt filius ejus habere: & ita Julianus ſcripſit. Marcellus autem ait; Iniquum ſibi videri excludi eos à Bonorum Poſſeſſione, cùm pater ſe dederit in adoptionem: ubi enim filius non datur in adoptionem, ut pater ſe dat; nullum patrem filio adſignat. Quæ ſententia non eſt ſine ratione. *l.* 17, ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Et alibi rursùs. Si pater alicujus pervenerit in adoptivam familiam, filius non; an patris ſui in adoptivâ familiâ mortui (*e*) Bonorum Poſſeſſionem accipere poſſit? Et arbitror humaniorem eſſe hanc ſententiam; ut filius hic, quamvis non ſit in eâdem familiâ in quâ pater, ad Bonorum Poſſeſſionem tamen ejus admittatur. *l.* 3, § 9, ULP. LIB. 39 AD ED.

Hic tamen Bonorum Poſſeſſionem intellige, non Edictalem, ſed Decretalem: juxtà quod ait Africanus: Item ſi filius emancipatus, ſublato filio & emancipato, adrogandum ſe dederit; & mortuo adoptivo patre deceſſerit (*f*); & Contra patris & Contra avi (*g*) Tabulas ex Decreto (*h*) hunc admitti, minimè dubitari debere; ne alioquin ab omnium bonis excluderetur. *l.* 14, § 2, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

X X I V.

Diximus ex Edicto non vocari liberos Contra Tabulas parentis naturalis; quum aut parens ipſorum, aut ipſi in diversâ familiâ ſunt per adoptionem. Non videntur autem liberi in diversâ familiâ eſſe; ſi non extraneo, ſed alicui ex liberis parentis ſui, quamvis emancipato, in adoptionem dati ſint.

Hinc V. G. Si quis filio ſuo emancipato nepotem quem ex eo retinuerat, dederit in adoptionem; nepos iſte ad Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem avi ſui admittitur, patre ejus ante defuncto: quia in ejus eſt familiâ, qui * & ipſe admitti potuit ad bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas. *ſup. d. l.* 3, § 7. * *Florent.* quia

Et alibi rursùs Idemque Juris eſt, ſi emancipato filio nepos ex eo in poteſtate avi remanſerit, & poſteà patri ſuo in adoptionem datus fuerit; id eſt, Contra Tabulas avi Bonorum Poſſeſſionem petere poterit: quia per adoptionem aliena familia non fuerit. *l.* 21, § 1, MODEST. LIB. 6 PANDECTARUM.

Vice versâ. Idemque eſt, & ſi emancipatus filium quem poſt emancipationem quæſierat, patri ſuo in adoptionem dederit; & deceſſerit. Nam & hic nepos iſte ad Bonorum Poſſeſſionem patris ſui admitti debet, quaſi non ſit in aliâ familiâ. *ſup. d. l.* 3, § 8.

X X V.

Quod hactenùs diximus, eum qui in extranei adoptivam familiam tranſiit, non admitti ad Contra Tabulas Poſſeſſionem parentis naturalis; hanc limitationem recipe, ut ipſe quidem hanc petere non poſſit: verùm commiſſo per alium Edicto admittetur, ſi ipſe heres inſtitutus eſt.

Hinc Ulpianus. In adoptionem datos filios non ſummoveri Prætor voluit, modò heredes inſtituti ſint. Et hoc juſtiſſimè eum feciſſe Labeo ait: nec enim in totum extranei ſunt. Ergo ſi fuerunt heredes ſcripti, accipient Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem. Sed ipſi ſoli non committent Edictum, niſi fuerit alius præteritus ex liberis qui ſolent committere Edictum. *l.* 8, § 11, ULP. LIB. 40 AD ED.

De eo igitur caſu quo per alium committitur Edictum, accipe quod idem Ulpianus ait. Si poſt mortem teſtatoris heres inſtitutus filius, in adoptionem ſe dederit; Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas accipere poteſt: quia ſcriptis heredibus, inſtituti non ſolet nocere adoptio. *l.* 10, IBID.

Et apertiùs. Si filius in adoptionem datus [avo (*i*) materno]: heres inſtitutus ſit à patre naturali; commiſſo per alium Edicto, magis eſt ut Bonorum Poſſeſſionem accipere poſſit. Nec enim exigimus ut adeat hereditatem (*k*); ſed ſufficit ut delata ſit, acquirique poſſit. *d. l.* 10, § 1.

X X V I.

Cæterùm ut commiſſo per alium Edicto admittatur is qui in alienâ familiâ eſt, opportet 1°. Ut fuerit jure ſcriptus heres; item non ſub eâ conditione quæ defecerit.

Unde Paulus: Si in adoptionem datus, ſub conditione ſcriptus ſit heres à naturali patre; alio committente Contra Tabulas Edictum, & ipſe veniet. Sed ſi defecerit conditio repellitur ab eâ Poſſeſſione. Idem puto & in eo qui purè quidem, ſed non Jure ſcriptus ſit heres. *l.* 11, PAUL. LIB. 41 AD ED.

(*a*) Ex *alienâ* autem illâ *familiâ* exiit per emancipationem.
(*b*) Ab adoptivo patre.
(*c*) Non igitur petere poterit Edictalem, propter rationes modò allatas. Sed Decretalis ei dabitur, ita ſuadente æquitate.
(*d*) Patris, qui in familiâ adoptivâ uſque ad adoptatoris mortem manſit.
(*e*) Poſt mortem patris adoptivi.
(*f*) Adeòque in familiâ per adoptionem quæſitâ.
(*g*) Naturalis.
(*h*) *Ex Decreto* admittitur ad bona patris: nec enim ex Edicto vocatur, cùm pater in alienâ familiâ deceſſerit. Item Decreto admittitur ad bona avi naturalis, vivo patre hujus nepotis mortui; quia pater ejus, qui ipſe non admittitur utpotè in alienâ familiâ exiſtens, videretur tamen huic obſtare utpote in remotiori gradu exiſtenti, niſi *Decreto* ei ſuccurreretur.
(*i*) Tempore Ulpiani, nil intererat cui in adoptionem datus eſſet. Quare ſuſpicor hæc verba *avo materno* addita eſſe à Triboniano, ut textum accommodaret Juri Juſtinianeo, quo jam adoptione non mutatur familia; nec his quæſtionibus locus eſſe poteſt, niſi quum uni ex aſcendentibus filius in adoptionem datus eſt.
(*k*) Is filius in adoptionem datus, & à patre naturali ſcriptus heres.

2°. Datur autem ei qui in adoptivâ familiâ eſt, Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſio; ſi eo gradu heres ſcriptus ſit contra quem peti poteſt Bonorum Poſſeſſio. *l.* 8, § 13, ULP. LIB. 40 AD ED.

3°. Sed ſi ipſe ſcriptus non ſit ſed alius qui ei acquirere hereditatem poteſt, non eſt in eâ causâ ut eum ad Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas admittamus. *d. l.* 8, § 11.

XXVII.

Item ita demùm nepos qui in adoptivam familiam tranſiit, heres ab avo naturali inſtitutus, per alium commiſſo Edicto ad Contra Tabulas Poſſeſſionem admittitur; ſi tempore delatæ Poſſeſſionis non præcedat eum ipſius pater.

Hinc Julianus. Qui duos filios, & ex altero eorum nepotem habebat; eum in adoptionem dedit, & heredem inſtituit, præterito altero filio. Quæritur quid in his ſervari debeat? utrùm in partem patris ſui admittatur, an virilem portionem habeat? Reſpondi: In adoptionem datus nepos & heres ſcriptus, quandiù pater ejus aut in poteſtate aut emancipatus eſt, non poteſt Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accipere.

Sed etſi pater ejus antequàm Bonorum Poſſeſſionem acciperet, deceſſerit; non admittitur nepos ad Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 13, § 1, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Quinetiam, etſi pater ejus ipſe quoque ſit in adoptivâ familiâ, admitti non poterit.

Hoc docet Marcellus. Ita ille: Is cujus filius in adoptione erat, nepotem quem filius poſteà (*a*) procreaverat ſcripſit heredem; emancipatum filium (*b*) præteriit: num habet nepos ex Edicto Bonorum Poſſeſſionem? Tuendus tamen (*c*) exemplo parentum & liberorum, quibus legata præſtare coguntur qui Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas acceperunt. *l.* 25, § 1, *ff. de Leg. præſt. cont. tab.* MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

Quòd Si fortè ex eodem filio retinuerat nepotem unum plures-ve; indubitatè pro eâ parte tuendus eſt, pro quâ parte (*d*) tuetur, ſi ex filiâ nepos aut mater defuncti heredes inſtituti eſſent: nam his comparatur. *d. l.* 25, § 2.

XXVIII.

Nepos excluditur quidem per patrem ſuum. At filius in adoptionem datus & heres ſcriptus, commiſſo per alium Edicto non excluditur per filios ſuos, quamvis in poteſtate teſtatoris retentos; ſed eum ipſis conjungitur.

Hoc docet Julianus. Ita ille: Si pater emancipato filio præterito, heredes duos ſcripſerit, filium quem in poteſtate habebat, & alterum quem in adoptionem dederat, ex quo duos nepotes in familiâ reliquerat qui & ipſi teſtamento præteriti ſint; Bonorum Poſſeſſionem pro parte tertiâ emancipatus, pro parte tertiâ is qui in poteſtate remanſit, pro parte tertiâ qui in adoptionem datus & filii ejus ſimul habebunt: ita ut ſextans patri, ſextans nepotibus cedat. *l.* 13, § 2, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Scholium.

His omnibus quæcumque hoc §°. diximus, Jure Juſtinianeo vix locus eſſe poteſt: niſi eo caſu quo liberi in adoptionem alicui ex aſcendentibus darentur. Aliàs enim (ut jam notavimus Not. (i) ſuprà N. 25.) per adoptionem liberi non exeunt ex naturalis patris familiâ: Inſtit. *Tit.* de Adoptionib. § 2.

§us. 5us.

De his qui teſtamentum probaverunt.

XXIX.

Illi qui teſtamentum patris probaverunt, nec per ſe, nec commiſſo per alium Edicto admittentur. Servabit tamen eis Prætor quod ipſis relictum eſt.

Hoc docet Africanus. Si duobus filiis emancipatis, alter heres inſtitutus ſit, alter præteritus: ſi inſtitutus adierit; quamvis verbis Edicti parùm expreſſum ſit; tamen non poſſe eum petere Bonorum Poſſeſſionem reſpondit: quia judicium patris ſecutus ſit. Nec enim emancipatum, ſi legatum acceperit, admitti ad Bonorum Poſſeſſionem, ſive ab heredibus inſtitutis, ſive ab his qui Contra Tabulas petierint, acceperit.

Sed illud obſervandum, ut Prætor eum qui heres inſtitutus adierit, in eam partem quâ ſcriptus ſit, tueri debeat (*e*); dum tamen non ampliorem, quàm habiturus eſſet ſi Bonorum Poſſeſſionem accepiſſet: ut hactenùs deteriorem cauſam ſuam fecerit quòd, ſi ex minore parte ſit inſtitutus, eam duntaxat retinere (*f*) poſſit, & quòd extraneis quoque legata præſtare cogatur (*g*). *l.* 14, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

XXX.

Jam verò quis videtur probaviſſe defuncti judicium? Maximè ille qui, quum ſcriptus eſſet heres, ſe immiſcuit.

Hinc ita pergit Africanus. Quòd ſi is qui in poteſtate eſt, heres inſtitutus ſit; quoniam neceſſarius heres ſit, non aliud dici poſſe quàm & ipſum petere poſſe Bonorum Poſſeſſionem, ſi modò hereditati ſe non immiſcuerit: tunc enim, quia judicium patris comprobaſſe videtur, in eodem loco quo emancipatum (*h*) haberi debere. *d. l.* 14, ¶ *quòd ſi.*

Sed & Si quis ex liberis non ſit ſcriptus heres, ſed ſervus ejus ſcriptus ſit, eumque juſſerit adire hereditatem; denegari ei debet Bonorum Poſſeſſio Contra Tabulas. *l.* 3, § 15, ULP. LIB. 39 AD ED.

Idemque eſt, & ſi legatum relictum ſibi vel ſervo ſuo elegerit. Nam & hìc dicemus Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas debere denegari. *d. l.* 3, § 16.

Sed & quomodocumque teſtamentum comprobaſſe quis videatur, ab hâc Bonorum Poſſeſſione excluditur.

Hinc V. G. Si præteritus filius emancipatus, exceptionem Doli mali agenti heredi patris oppoſuerit de eo quod patri debuit (*i*); non poſſe eum Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petere exiſtimo: nam hoc ipſo quaſi repudiavit Bonorum Poſſeſſionem. Quod ita intelligendum eſt, ſi heredem petentem debitum noluerit filius repellere illâ exceptione, SI NON CONTRA BONORUM POSSESSIO FILIO DARI POTEST; ſed magis Doli exceptione uſus eſt. *l.* 15, MARCIAN. LIB. 5 REGUL.

XXXI.

Non poteſt autem videri teſtamentum approbaſſe quis, ex eo quod ex neceſſitate facit; putà, ex eo quòd juſſu ejus in cujus poteſtate eſt adeat.

(*a*) Adeòque in adoptivâ familiâ.

(*b*) Alterum filium ſcilicet.

(*c*) Id eſt, ipſe quidem nepos non habet ex Edicto Bonorum Poſſeſſionem: ſed tamen tuendus eſt ex altero Edicto (*de Legatis præſtandis Contra Tabulas &c*) ut ab iis *qui Bonorum Poſſeſſionem acceperant*, ipſe accipiat portionem hereditatis ſibi relictam, *exemplo parentum & liberorum* quibus relicta ſervantur. In relictis enim, non tantùm legata, ſed & portio hereditatis continetur: *l.* 5, § 6, Tit. ſeq. *de Legat. præſt.* Contr. *Tab.*

(*d*) Finge: qui filium in adoptionem dedit, nepotem ex eo in poteſtate retinuit, alterum nepotem quem filius in adoptivâ familiâ ſuſceperat, ex aliquâ parte inſtituit. Impetratâ ab altero filio emancipato præterito, & à nepote in familia retento, *Contra Tabulas* poſſeſſione; prætor nepotem in adoptivâ familiâ exiſtentem tuebitur in portione ex quâ ſcriptus eſt; ſcilicet ex Edicto de quo Tit. ſeq. Quemadmodum ex hoc Edicto tueri ſolet omnes qui ſunt ex numero liberorum aut parentum defuncti, puta *nepotem ex filiâ* aut *matrem, &c.* Scilicet uſque ad virilem portionem tuebitur: ut videb. Tit. ſeq.

(*e*) Ex Edicto de quo in Tit. ſeq.

(*f*) Puta: Duo ſunt filii quorum unus præteritus petiit *Contra Tabulas*, alter cum extraneo inſtitutus ex triente adiit hereditatem. Trientem duntaxat ex quo inſtitutus eſt retinebit, quum potuiſſet habere ſemiſſem per CONTRA TABULAS Poſſeſſionem, ſi adeundo non probaſſet judicium defuncti.

(*g*) Quæ non præſtaret, ſi *Contra Tabulas* accepiſſet. Hæc autem Africani ſententia non obtinuit eo caſu quo per Bonorum poſſeſſionem imminuta fuiſſet portio ex quâ is filius ſcriptus erat: ut videb. Tit. ſeq.

(*h*) Qui inſtitutus adiviſſet.

(*i*) Cùm pater ipſi legaſſet liberationem hujus debiti, adeòque dolo faciat heres, qui contra defuncti voluntatem petat.

Hinc Si in adoptionem datus, poſteaquàm juſſu patris adoptivi hereditatem adiit, emancipatus fuerit; poteſt Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accipere (*a*): hereditatemque ipſe potiùs habebit quàm pater adoptivus. *l.* 10, § 2, ULP. LIB. 40 AD ED.

Illud notandum eſt quòd, etſi adierit hereditatem in adoptionem datus, Contra Tabulas ei datur (*b*). Aliàs (*c*) autem ſi quis legatum, ſi quis portionem ſibi datam agnoverit; à Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſione repellendus eſt. *d. l.* 10, § 3.

ARTICULUS III.

Quo ordine liberi vocentur ad hanc Bonorum Poſſeſſionem.

XXXII.

Vocantur autem ad Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem liberi, eo jure eoque ordine quo vocantur ad ſucceſſionem ex Jure Civili. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 39 AD ED.

Enimverò Exemplo Juris legitimi, & Bonorum Poſſeſſio Contra Tabulas diſtribuitur.

Igitur nepotes ex uno filio, unam partem habebunt. *l.* 11, § 1, PALL. LIB. 41 AD ED.

Quòd Si pater ex duobus filiis alterum habentem filios emancipaverit; & unum ex nepotibus quem antè emancipaverat, in locum filii adoptaverit; præterito deindè emancipato deceſſerit: æquius erit nepoti qui in locum filii venerit ſuccurri, & in tres partes hereditatem deduci; ut unam habeat qui in poteſtate remanſerit, alteram nepos adoptatus in locum filii, tertiam emancipatus cum filio ſuo (*d*) qui nepotis loco fuerit.

Sed & ſi mortuo filio, alter ex nepotibus in locum filii adoptatus fuerit; tres partes in bonis fient: cùm ſit æquius, eum qui in locum filii adoptatus eſt, non minus habere, quàm ſi non ex numero nepotum ſed extraneus adoptatus eſſet. *l.* 13, § 3, JULIAN, LIB. 23 DIGEST.

XXXIII.

In hâc Bonorum Poſſeſſione Liberi qui Contra Tabulas habere non poſſunt (*e*), nec partem faciunt ſi per alios committatur Edictum. Quò enim bonum eſt eis favere ut partem faciant, nihil habituris? *l.* 10, § 4, ULPIAN, LIB. 40 AD ED.

Qui autem, ſi nati eſſent aut ab hoſtibus reverſi, admitterentur; interim dum nativitas eorum aut reditus ſperatur, partem faciunt.

Igitur Si ex tribus filiis unus ab hoſtibus captus ſit; duobus qui ſunt in civitate, beſſis Bonorum Poſſeſſio competit. *l.* 1, § 4, ULP. LIB. 39 AD ED.

Idem & in poſthumo. Nam quandiu poſthumus ſperatur, in eâ causâ eſt ut partem faciat. *d. l.* 1, § 5.

XXXIV.

Jus accreſcendi inter eos quibus hæc Bonorum Poſſeſſio defertur, locum habet.

Et quidem Si duobus filiis, & ex altero filio duobus nepotibus Bonorum Poſſeſſio competat, & alter ex nepotibus non petat; pars ejus fratri adcreſcit.

Si verò ex filiis alter non petat, tam fratri quàm nepotibus id prodeſt. Namque tunc duo ſemiſſes fiunt; ex quibus alterum filius, alterum nepotes conſequuntur. *l.* 12, GAIUS, LIB. 14 AD ED PROVINC.

ARTICULUS IV.

De effectu acceptæ Contra Tabulas *Bonorum Poſſeſſionis.*

XXXV.

1°. Quum emancipatus Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas accipit; ſcriptus heres, ei hereditatem petenti cogendus eſt & prædia & ſervos hereditarios præſtare. Omne enim jus transferri æquum eſt quod per cauſam hereditariam ſcriptus heres nanciſcitur, ad eumquem Prætor heredis loco conſtituit. *l.* 13, JULIAN. LIB. 23. DIGEST.

Omne jus heredis ſcripti tranſire in eum qui Poſſeſſionem Contra Tabulas accepit; hoc etiam exemplo declaratur. Si extraneo herede inſtituto, ſub hâc conditione exceptæ (*f*) perſonæ legatum ſit SI HEREDI DECEM DEDERIT: ita ei legatorum actio dabitur, ſi ei qui Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accepit, dederit; non ſi heredi inſtituto: quia abſurdum eſt illum commoda hereditatis habere, alium onera ſuſtinere in præſtando legato. Sed & ſi Titio juſſus fuerit dare; non illi, ſed filio dare debet. *l.* 15, § 4, *ff. de Legat. præſt. contra tab.* PAUL. LIB. 41 AD ED.

XXXVI.

2° *Petita Poſſeſſio* CONTRA TABULAS, *excludit Poſſeſſionem* SECUNDUM TABULAS.

Hinc Alexander reſcribit. Poſthumo nato qui neque heres inſtitutus à patre, neque nominatim exheredatus eſt, teſtamentum rumpitur. Et ſi contra Tabulas Bonorum poſſeſſio infantis nomine à tutore petita eſt, ſecundum tabulas Bonorum Poſſeſſio locum habere non poteſt. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

Alios effectus acceptæ hujus Poſſeſſionis vid. Tit. ſeq.

(*a*) Supponendum eſt, commiſſum ab alio filio præterito Edictum.
(*b*) Quia non ſponte, ſed juſſu patris adoptivi cui parere neceſſe habuit, eam adiit.
(*c*) Scilicet quum ſui juris eſt, & ſponte agnoſcit judicium patris.

(*d*) Ex Edicto *de Conjungendis*, &c. de quo infrà Tit. VIII.
(*e*) Puta exheredati.
(*f*) Quæ ſint illæ perſonæ, vid. Tit. ſeq. Legata cæteris perſonis relicta, petitâ *Contra Tabulas* Bonorum Poſſeſſione corruunt.

TITULUS V.

DE LEGATIS PRÆSTANDIS, CONTRA TABULAS BONORUM POSSESSIONE PETITA.

I.

Hic Titulus æquitatem quamdam habet naturalem, & ad aliquid novam: ut qui judicia patris reſcindunt per Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem, ex judicio ejus quibuſdam perſonis Legata & fideicommiſſa Præſtarent; hoc eſt, liberis & parentibus, uxori, nuruique dotis nomine legatum. *l.* 1, ULP. LIB. 40 AD ED.

Quibuſdam autem caſibus, etiam non exceptis perſonis relicta valent.

Hæc duo duplici Sectione abſolvemus.

SECTIO I.

Exponitur Edictum de Præſtandis quæ relicta ſunt exceptis perſonis.

Quærendum 1°. *Qui ex hoc Edicto obligentur ad Præſtanda ea quæ relicta ſunt perſonis Edicto contentis, & pro quâ quiſque parte:* 2°. *Quibus perſonis relicta, hoc*

Edicto ſerventur : 3°. Quænam relicta eis ſerventur, & quærendis.

Videimus 4°. de Actionibus quæ exceptis perſonis & in eas ex hoc Edicto competunt : 5°. Quando exceptæ perſonæ excludantur ab hujus Edicti beneficio.

ARTICULUS I.

Qui ex hoc Edicto obligentur ad Præſtanda relicta, & pro quâ quiſque parte.

§us. 1us.

Qui obligentur.

II.

Liberi qui Contra Tabulas acceperunt, obligantur ex hoc Edicto ad Præſtanda Legata certis perſonis Edicto contentis.

Excipiendus tamen filius ſuus heres præteritus. Enimverò Is qui in poteſtate eſt, præteritus Legata non debebit Præſtare; etſi Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petierit: quia & non petitâ Bonorum Poſſeſſione inteſtati (*a*) hereditatem obtineret. Nec enim exceptio (*b*) Doli mali huic nocet: & abſurdum eſt eum cogi Legata Præſtare quia Bonorum Poſſeſſionem petierit, cùm & ſine hâc hereditatem habiturus ſit ſuo jure. Unde ſi duo præteriti ſunt, emancipatus, & is qui in poteſtate eſt; quidam nec emancipatum Præſtare debere Legata exiſtimant: quia effectu (*c*), fratris aufert partem dimidiam; cùm, etſi hic non peteret, ſuus ſolus rem habiturus eſſet. Quid ergo eſt? Ubi præteritus ſit ſuus, verius eſt quod dictum (*d*) eſt: ubi verò ſcriptus eſt, & voluntatem patris habet; debet teneri legatariis, etiamſi omiſerit Bonorum Poſſeſſionem (*e*). *l.* 15, PAUL. LIB. 41 AD. ED.

III.

Emancipatus autem qui Contra Tabulas *accepit, hæc Legata Præſtare debet; quamvis teſtamentum, aut præteritione alterius filii ſui heredis, aut repudiatione ſcriptorum heredum, viribus careat.*

Hinc quum emancipatus præteritus, dum ſcripti heredes deliberarent, CONTRA TABULAS *accepiſſet; & poſtea hanc eandem poſſeſſionem accepiſſet ſuus heres, deſtituto teſtamento in quo fuerat exheredatus : Tryphoninus ait.* Legata tamen ex parte ſuâ iſte emancipatus liberis & parentibus Præſtare cogetur, non ſolida, ſed diminuta in dimidium quod relinquitur manenti in poteſtate. Sed nec adversùs eum (*f*) conſtituendæ actionis LEGATORUM ratio eſt, qui merito Jure inteſtato heres (*g*) extitit. Sed qui accepit Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem, etiamſi non fuerit adita hereditas à ſcripto, Præſtat Legata eâ parte teſtamenti data contra quam Bonorum Poſſeſſio accepta eſt. Erit ergo melior hoc caſu conditio in familiâ relicti filii, quàm foret ſi exheredatus non (*h*) eſſet. *l.* 20, § 2, *ff. de Bon. poſſeſſ. contra. tab.* TRYPHONIN. LIB. 19 DISPUTAT.

Item Ulpianus. Si duo proponantur eſſe, unus in poteſtate præteritus, alius emancipatus inſtitutus; apparet commiſſum eſſe Edictum per eum qui in poteſtate eſt. Et, ſi ambo petiiſſent Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem; is quidem qui in poteſtate manſit, cùm rem ab inteſtato habeat, non præſtabit liberis & parentibus Legata. Emancipatus verò, numquid & ipſe Præſtat; quia ei rem auferret, qui Præſtaturus non erat ſi ſolus eſſet? Sed verius eſt vel hunc ſaltem debere liberis & parentibus Præſtare Legata. *l.* 16, ULP. LIB. 4 DISPUT.

§us. 2us.

Pro quâ quiſque parte obligetur ad Præſtandum.

IV.

Pro quâ quiſque parte ad Bonorum Poſſeſſionem admittitur; pro eâ, Legata exceptis perſonis debet Præſtare.

Et quidem etiam Si ab uno ex filiis herede inſtituto, nominatim alicui ex liberis parentibuſque legatum datum ſit; & acceperit Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas cum aliis : melius eſt probare, omnes qui Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem acceperunt, cogendos id Legatum Præſtare. *l.* 14, § 1, ULP. LIB. 14 AD ED.

V.

Exceptionem tamen hæc regula patitur in ſpecie ſequenti.

Nepos qui in poteſtate manſit, & filius ſuus, heredes inſtituti ſunt. Nepoti legatum dedit. Pater ejus emancipatus petit bonorum Poſſeſſionem : nepos legato contentus (*i*) eſt. Quidam in eum ſolum qui in poteſtate eſſet, legati actionem nepoti dandam reſponderunt; quia nihil ei auferatur (*k*), & emancipatus partem filii ſui occupet in quâ onus legatorum non conſiſteret. Sed rectiùs dicetur, in emancipatum ſolum dandam actionem nepoti; & quidem non ultra quadrantem (*l*): *l.* 18, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Quia etſi omnes petiiſſent Bonorum Poſſeſſionem, ſemis nepotis inter eum & patrem (*m*) ejus divideretur. *l.* 19, IDEM LIB. 5 QUÆST.

ARTICULUS II.

Quibus perſonis relicta hoc Edicto ſerventur.

VI.

Liberi Contra Tabulas parentûm Bonorum Poſſeſſione admiſſâ, ſolis parentibus & liberis Legata Præſtare ſecundùm Edictum debent. *l.* 1, *Cod. de Bon. poſſ. cont. tab.*

Generaliter autem parentes & liberos Prætor excepit, nec gradus liberorum parentium-ve enumeravit. In infinitum igitur eis Præſtabitur.

Sed nec perſonas perſecutus eſt, utrùm ex virili ſexu an ex fœminino deſcendant. Quiſquis igitur ex liberis parentibuſque fuerit, ad legati petitionem admittetur; ſed ita demùm, ſi jura cognationis ſunt inter eos (*n*). *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 40 AD ED.

VII.

Liberos autem etiam eos ad legatorum petitionem admittimus, qui in adoptionem dati ſunt; vel etiam adoptivi, dummodò maneant liberi (*o*). *d. l.* 1, § 2.

Circa quod Intervenit illa quæſtio; Quando numero liberorum eſſe debeat is cui legatum datum eſt, ut id

(*a*) Utpotè cùm per ejus præteritionem teſtamentum ſit ipſo Jure nullum.

(*b*) Id eſt. Replicatio ... ſi iſtæ perſonæ petunt ab eo legatum, & ipſe excipiat de petitâ Bonorum Poſſeſſione Contra Tabulas; non poterunt ei replicare de Dolo, Cujac. ad. h. l.

(*c*) Cùm nempè fratris ſui præteritione teſtamentum non valeat, & res ad inteſtati cauſam recidat, & ſic effectu, non heredi ſcripto, ſed fratri ſuo ad quem tota hereditas citra Bonorum Poſſeſſionem pertineret, dimidiam auferat. Hæc tamen ſententia hic tantùm refertur, ſed alibi improbatur: *l.* 16, h. tit. infrà N. ſeq. Quamquam ſunt qui utramque ſententiam conciliant; & dicunt in ſpecie hujus legis agi de emancipato præterito, in ſpecie autem legis 16 agi de emancipato inſtituto. Sed hoc diſcrimen videtur eſſe parvi momenti: cum enim non ex ſuâ inſtitutione, ſed CONTRA TABULAS veniat, parùm facit, inſtitutus fuerit an præteritus.

(*d*) Scilicet ſuum non debere legata.

(*e*) Quæ alio alio præterito Edictum committente, ipſi competebat.

(*f*) Qui manſit in poteſtate.

(*g*) Exheredatione ipſius propter teſtamenti deſtitutionem corruente.

(*h*) Id eſt, ſi præteritus non eſſet, ſi inſtitutus eſſet: nam ſi inſtitutus eſſet, Præſtaret Legata.

(*i*) Electionem habebat, an & ipſe Bonorum Poſſeſſionem acciperet, an legatum acciperet.

(*k*) Bonorum poſſeſſio nihil ei aufert ex ſemiſſe ex quo ſcriptus eſt: videtur igitur debere legatum pro eo ſemiſſe, æquè ac ſi accepta non fuiſſet. Pro altero ſemiſſe ex quo nepos ſcriptus eſt, ... non val... Tit. de Legatis N. 65.) igitur pater ejus, qui hunc ſemiſſem aufert, videtur non debere legatum; quod proinde ab eo ſolo qui in poteſtate retentus eſt, deberi videtur.

(*l*) Non ultra Quadrantem hereditatis, quem nepos habuiſſet ſi ipſe accepiſſet ... Contra Tabulas. Nam cum patre ſuo emancipato in ſemiſſe conjunctus eſſet; & ſic habuiſſet quadrantem totius hereditatis, non poteſt autem plus legati nomine accipere.

(*m*) Cùm igitur eo ... Bonorum Poſſeſſionem, portio quam habuiſſet ad patrem ejus ſolum redundet, debet etiam ad eum redundare onus legati quod ... hujus portionis percipit.

(*n*) Quæ jure non habent ſervi & deportati, item poſt mortem teſtatoris emancipati.

(*o*) Non manent autem, adoptione diſſolutâ per emancipationem.

ferre

ferre poſſitâ filio Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accipiente ? Et placet ſufficere, in eâ neceſſitudine tunc eſſe quando dies legati cedit. *l.* 24, Tryphon. lib. 16 disputat.

Item Poſthumis (*a*) liberis Legata relicta utique Præſtabuntur. *ſup. d. l.* 1, § *fin.*

Et ideò ſi prægnante uxore filius emancipatus fuerit; & Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas acceperit; Legatum nepoti (*b*) Præſtare debebit. *l.* 2, Julian. lib. 23, digestor.

VIII.

Hoc autem ſolum debetur, quod ipſis parentibus relictum eſt & liberis. Cæterum ſi ſervo eorum fuerit adſcriptum, vel ſubjectæ juri eorum Perſonæ, non debetur: nec enim quærimus cui acquiratur (*c*), ſed cui honos habitus ſit. *l.* 3, § 2, Ulpian. lib. 40 ad Edict.

Sed & ſi conjunctim ei fuerit Legatum relictum cum eo cui non Præſtatur, ſua tantùm portio ei conſervabitur. *d. l.* 3, § 3.

IX.

Liberis autem tantùm & parentibus Prætor proſpexit: non etiam fratri & ſorori conſervabit legatum. *d. l.* 3, § 1.

Sed & Si quid uxori nuruique fuerit legatum præter dotem; acceptâ Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſione non Præſtabitur. *l.* 8, § 3, Ulp. lib. 40 ad Ed.

Nota. Nurûs autem appellatione & pronurum cæteraſque contineri, nulla dubitatio eſt. *d. l.* 8, § 4.

Non ſolùm autem dotem prælegatam Prætor complectitur, verùm etiam ſi pro dote aliquid fuerit relictum; ut putà ſi dos in rebus ſit, & pro rebus ei quantitas relinquatur, vel contrà. Dùm tamen hoc nominetur quod pro dote relinquitur. *d. l.* 8, § *fin.*

Sed & ſi plus ſit in legato quàm in dote, dabitur illis (*d*) actio. *l.* 9, Paul. lib. 41 ad Ed.

Sed & ſi pro dote ex parte aliquâ eamdem heredem ſcripſerit, tuendam eſſe puto. *l.* 10, Ulpian. lib. 40 ad Edict.

Vice verſâ, cùm relictum uxori aut nurui non debeatur, niſi dotis nomine; hinc Ei quæ dotem non habet, nullum legatum debebitur; licèt ſub prætextu dotis legetur *l.* 15, § 3, Paul. lib. 41 ad Ed.

Hinc quoque notat Ulpianus diſcrimen inter uxorem teſtatoris & nurum. Ita ille: Eſſe autem Uxorem mortis tempore (*e*) exigemus. *d. l.* 10, § 1.

At contrà Si Nurui dotem prælegaverit, eaque mortis tempore nupta ſit; nullum legatum eſt, quia dos nondum debeatur (*f*). *d.* § 1, ¶ *ſi nurui.*

Excipe. Sed quum & conſtante matrimonio adversùs heredes ſoceri dabitur actio (*g*); dicendum eſt etiam prælegatæ dotis petitionem dari debere. *d.* § 1, ¶ *ſeq.*

ARTICULUS III.

Quæ relicta ex hoc Edicto ſerventur, & quatenùs.

§us. 1us.

Quænam Legata, & à quibus relicta ſerventur.

X.

Ea autem legata ſola Præſtant qui Contra Tabulas Bonorum poſſeſſionem accipiunt, quæ utiliter data ſunt. Verùm idcircò non debentur, quòd filius Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accepit (*h*): *l.* 3, § *fin.* Ulp. lib. 40 ad Edict.

Cùm propter hoc plerumque ſcripti heredes omittant hereditatem, cùm ſcirent emancipatum aut petiſſe aut petiturum Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 4, Julian. lib. 23 digestor.

XI.

Item Non omnia quæ ab omnibus gradibus relicta ſunt Legata, Præſtare eum oportet qui Contra Tabulas petit; ſed ea ſola quæ in eo gradu data ſunt contra quem Bonorum Poſſeſſionem accepit.

Sed nonnunquam contra alium quidem gradum petita eſt Bonorum Poſſeſſio, ex alio verò Legata Præſtanda ſunt. Ut ecce; Duo gradus heredum fecit, emancipatum præterit; ab utroque tamen gradu liberis & parentibus legata adſcripſit. Ait Julianus: Si quidem aliquis ex primo gradu vivit, ea Legata Præſtabit quæ liberis & parentibus à primò gradu data (*i*) ſunt; ſin verò nemo vivit eorum, ea quæ à ſequenti (*k*). Quòd ſi neque ex primo gradu neque ex ſecundo quiſquam in rebus fuerit humanis, quum teſtator moritur; tunc ab inteſtato magis Bonorum Poſſeſſionem præterito filio competere, nec Legata cuiquam Præſtanda. Quòd ſi poſt mortem teſtatoris ante aditam hereditatem, inſtituti deceſſerint; contra ipſos quidem videri petitum: verumtamen ab eis relicta Legata non eſſe Præſtanda (*l*), ſed quæ à ſubſtitutis relicta ſunt. *l.* 10, § *fin.* Ulpian. lib, 40 ad Ed.

At ubi inſtitutus & ſubſtitutus vivunt; licèt nemo adeat hereditatem, ea tamen legata deberi dicimus quæ ab inſtituto (*m*) data ſunt. *l.* 11, Paul. lib. 40 ad Ed.

Sive autem omiſerint inſtituti (*n*) ſive non omiſerint, dicendum eſt Legata quæ ab ipſis relicta ſunt Præſtanda (*o*); quamvis ſecundo gradu inſtituti omittentibus eis adierint hereditatem. *l.* 12, Ulp. lib. 40 ad Ed.

Item à ſubſtituto legata deberi dicemus, ſi inſtitutus conditione defectus eſſet quæ in ipſius poteſtate non fuit. Nam ſi eam quæ in ipſius poteſtate fuit, non implevit; pro eo habendus eſt qui noluit adire hereditatem; quando nihil habiturus emolumenti, conditioni merito non paruerit. *l.* 13, Tryphon. lib. 2 disput.

XII.

Ea demùm Legata perſonis Edicto comprehenſis relicta Præſtari debent, quorum emolumentum ad eas perſonas redit.

Contrà. Item ſi quis ex his perſonis rogatus ſit reſtituere extero, quod ſibi relictum eſt: dicendum, non eſſe Legatum Præſtandum; quia emolumentum eum non reſpicit. *l.* 3, § 4, Ulp. lib. 40 ad Ed.

Vice verſâ. Sed ſi proponas extero legatum, rogatumque eum præſtare hoc alicui ex liberis parentibuſque; conſequenter dicemus, Præſtari debere. *d. l.* 3, § 5.

Hoc ampliùs, etſi extraneo relictum ſit ſub hoc modo ut alicui ex liberis præſtet; æquiſſimum erit dicere, non debere ei Prætorem denegare actionem. *d. l.* 9, § 6.

(*a*) Nam in utero exiſtentes quum dies legati cedit, pro jam natis habentur; adeòque jura cognationis habere videntur.

(*b*) Hic nepos eſt poſthumus ſuus cui legari poteſt; ſiquidem conceptus eſt dum adhuc ipſius pater eſſet in poteſtate. *Jure Digeſtorum* ſolis poſthumis *ſuis* legari poterat, *Jure Juſtinianeo*, etiam alienis.

(*c*) Contrà quum aufertur quod relictum eſt, quæritur *cui acquiratur*: *infrà* N. 23.

(*d*) Intra quantitatem tamen dotis; ut interpretatur Cujacius ad h. l.

(*e*) Quo nempè incipit, ſoluto matrimonio, uxori competere actio *De dote.*

(*f*) An autem convaleſcet ſoluto poſteà matrimonio? Negat ad h. l. Cujacius contra Accurſium.

(*g*) Id eſt; quibus tamen caſibus *De dote* etiam conſtante matrimonio agi poteſt (de quibus ſupra vid. lib. 24. Tit. *Solut. matrim.* N. 19.) iiſdem etiam valebit legatum dotis relictum nurui adhuc nuptæ.

(*h*) Supple, & ſcripti heredes non adierunt. Ratio dubitandi erat quod, destituto teſtamento videbantur legata & omnia quæ teſtamento continentur corruere debere: porrò non præſtantur niſi quæ utilia ſunt. Ratio decidendi eſt, Præſtari ea quæ remotâ Bonorum Poſſeſſione utilia fuiſſent: atqui in hâc ſpecie utilia fuiſſent, nam remotâ Bonorum poſſeſſione, deſtitutum à ſcriptis heredibus non fuiſſet teſtamentum: *Cum propter hoc*, &c.

(*i*) Non ea quæ à ſecundo gradu; quia ſecundus gradus ob inſtituto excluditur: non ergo excluditur per Poſſeſſionem *Contra Tabulas.*

(*k*) *Ea quæ à ſequenti* gradu relicta ſunt, præſtabuntur; non ea quæ à primo gradu. Nec enim contra ſcriptos primo gradu videri poteſt petita Poſſeſſio, cum jam ante teſtatorem eſſent mortui.

(*l*) Quia non Poſſeſſio Contra Tabulas, ſed præmatura mors eos excludit. Contrà, Bonorum Poſſeſſio *ſubſtitutos* excludit, niſi enim petita fuiſſet, his locus fuiſſet.

(*m*) Videtur enim *inſtitutus* ideò non adire, quia videt aditionem ſuam fore irritam per Contra Tabulas Poſſeſſionem & ſic videtur per hanc Bonorum Poſſeſſionem excludi. A *ſubſtituto* autem relicta legata non debentur; cùm non poſſeſſio Contra tabulas, ſed inſtitutus ſuperſtes eum videantur excludere.

(*n*) *Inſtituti* primo gradu.

(*o*) Quia, ut diximus, videntur omiſiſſe propter Poſſeſſionem *Contra Tabulas.*

§us. 2us.

Relictorum nomine contineri, & mortis cauſâ donationes & portionem hereditatis.

XIII.

Hactenùs de Legatis & fideicommiſſis quæ perſonis exceptis relicta Præſtantur.

Sed & ſi mortis cauſâ donationes ſuot collatæ; credo tuendæ ſunt. Si autem excepti (*a*) non ſunt, auferendas eis puto mortis cauſâ donationes. *d. l.* 3, *pp.*

Inteſtato autem mortuo patre, ſuper donationibus mortis cauſâ factis non poterit filius quæri; quoniam comparatio nulla (*b*) legatorum occurrit. *l.* 20, § 1, MARCIAN. LIB. 4 REGUL.

XIV.

Sed & ſi portio hereditatis fuerit adſcripta ei qui ex liberis parentibus-ve eſt; an ei conſervanda ſit, ut ſolent legata? Et Julianus ſæpiſſimè ſcripſit; In portiooe quoque hereditatis, idem quod in legato probandum. Cujus ſententia Reſcripto Divi Pii (*c*) comprobata eſt: cùm hereditates non modò honeſto titulo ſed & pleniore honore tribuantur. *l.* 5, § 6, ULP. LIB. 40 AO ED.

Quòd Si quis ex liberis parentibuſque, & heres inſtitutus ſit & legatum acceperit; utrùm tantùm portiooem ei conſervamus, an verò & legatum, an alterutrum quod elegerit? Et magis eſt ut utrumque conſervetur; ſed ſic ne ampliùs in utroque quàm virilem habeat. *l.* 8, § 1 IBID.

De hoc fuſiùs quærendum.

§us. 3us.

Exceptis perſonis relicta quælibet, redigi ad virilem ejus quantitatis quæ ex Bonorum Poſſeſſione Contra Tabulas *competit.*

XV.

Ad eum autem modum talibus perſonis ſuccurrendum eſt; ut ampliore quidem quàm virili portione hereditatis datâ, uſque ad virilem tueantur; in minorem autem eatenùs actiones his tribuantur, quatenùs ſcriptæ ſint. Idem obſervatur, & circa legata fidei-ve commiſſa quæ his data fuerint, & in mortis cauſâ donationibus. *l.* 5, § 7, ULP. LIB. 40 AD ED.

Hinc quum teſtator duos filios reliquiſſet, quorum unus cum extraneis inſtitutus adiit hereditatem, alter præteritus petiit Contra Tabulas; de filio inſtituto qui adiit, ait Paulus. Ita autem tuendus eſt io partem dimidiam (*d*), ſi aut ex majore parte quàm dimidiâ heres inſtitutus ſit; aut ex ſemiſſe. Quòd ſi ex minore parte quàm dimidiâ inſtitutus ſit; dicimus non ex majore parte quàm inſtitutus ſit, tuendum eum eſſe. Quâ enim ratione majorem partem habere poteſt; cùm oec Bonorum Poſſeſſionem accepit, nec ex majore parte inſtitutus ſit? *l.* 15 § 2, PAUL. LIB. 41 AO ED.

Conſonat quod ſcribit Julianus. « Salvius-Ariſto Juliano » ſalutem. Qui filium emancipatum habebat, præterito » eo patrem ſuum & extraneum heredem inſtituit; & » patri legatum dedit. Filius Contra Tabulas Bonorum » Poſſeſſiooem petit. Quæro, ſi aut uterque beredi» tatem adiiſſet, aut alter ex his, aut neuter; an & » quantum legatorum oomine patri debeatur? » Reſpondit: Sæpè animadverti hanc partem Edicti, quâ emancipatus acceptâ Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſione liberis & parentibus Legata Præſtare jubetur, habere nonnullas reprehenſiones. Nam ſi dodrans legatua fuerit, plus habiturus eſt is cui legatum erit quàm emancipatus. Decreto itaque iſta temperari debebunt; ut & hereditatis partem emancipatus Præſtet, ita ne ſcriptus heres ampliùs habeat quàm emancipatus; & legatorum modus temperaretur, ut nihil plus ex legatis ad aliquem perveniat, quàm apud emancipatum Bonorum Poſſeſſionis nomine remanſurum eſt. *l.* 6, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Nam ſecundum Conſtitutionem Divi Pii ad Tuſcium-Fuſcianum Numidiæ Legatum, placuit Parentes & liberos heredes quoque inſtitutos tueri uſque ad partem virilem, exemplo legatorum; ne plus haberent ex inſtitutione tales perſonæ, quàm ad eum perventurum eſſet qui contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accepit. *l.* 7, TRYPHONIN. LIB. 16 DISPUT.

XVI.

Virilis portio quemadmodum accipienda ſit, videamus? Pone duos eſſe qui Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accipiunt; unum eſſe ex liberis parentibuſque: virilis, tertia erit portio. Sed ſi tres ſunt qui Cootra Tabulas acceperunt, quarta erit virilis. Hoc idem & in legatis obſervabitur. *l.* 8, ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

Sed ſi unus ſit ex liberis qui accepit contra tabulas bonorum poſſeſſionem, plures ſint qui ex liberis parentibuſque legata acceperunt; ſic hoc accipiendum eſt, ut filius præteritus ſemiſſem babeat; cæteri omnes qui ſunt ex liberis parentibuſque, ſemiſſem. *d. l.* 8.

Quid autem in ſpecie ſequenti? Si poſt emancipationem filii ſuſceptus ex eo ſuerit nepos; conſervanda illi erit portio. Sed quanta videamus? Finge enim patruo ſcripto heredi coheredem datum hunc nepotem; patrem autem ejuſdem præteritum accepiſſe Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem. Quod ad Edictum Prætoris attinet, ſemiſſes bonorum fient. Nunc verò poſt Cooſtitutionem Divi Pii, ſi conſervatur pars nepoti; utrùm virilis, an quarta debat ſervari? Nam ſi io avi natus poteſtate fuiſſet, conjungebatur in unam partem cum patre ſuo. Et proponamus eſſe alium ex eodem nepotem in familiâ avi: duo unam quartam habituri erant, patre eorum accipiente Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem, ſi fuiſſent in avi poteſtate. An ergo nunc in ſeſcunciam tuendus ſit, qui non in familiâ retentus eſt? Et cui abſcedet pars, quæ huic ceſſura eſt? patri ejus tantùm, an & patruo? Et puto & patruo (*e*): nam & Legatum eidem datum Præſtaret. *l.* 7, *ff. de Conjungend. cum emancip. lib.* TRYPHONIN. LIB. 16 DISPUT.

XVII.

Obſervandum quaſdam res excipi, in quibus virilis portio non conceditur exceptis perſonis.

Enimverò Hi quibus vel relictum vel virilem Divus Pius conſervari conſtituit; ex ſervis qui libertatem propter Bonorum poſſeſſionem Contra Tabulas acceptam conſequi non potuerunt, nihil babebunt. *l.* 23, HERMOGEN. LIB. 3, JURIS EPITOMAR.

Contrà, quod dicimus de his quæ parentibus aut liberis relicta ſunt ad virilem reducendis, non eſt trahendum ad illud quod dotis nomine uxori aut nurui relinquitur. Quum autem dotis oomine legatur; non puto ad virilem, uxorem nurum-ve redigendam: cùm mulier iſta ad æs alienum veniat. *l.* 8, § 5, ULP. LIB. 40 AD ED.

XVIII.

Vidimus acceptâ Contra Tabulas *Poſſeſſione, ea quæ*

(*a*) Id eſt, ex eorum numero qui hoc edicto *excepti ſunt.*

(*b*) Ideò acceptâ CONTRA TABULAS Poſſeſſione donationes mortis cauſâ infirmantur, quia legatis comparantur, ſimilemque exitum habere debent: at quum quis inteſtatus mortuus eſt; *nulla legatorum comparatio* occurrere poteſt, quæ eaſdem donationes infirmet, nulla enim poteſt eſſe CONTRA TABULAS Poſſeſſio, quæ infirmet legata. Non poterunt igitur infirmari illæ donationes, niſi per querelam inofficioſæ donationis ſi ſint immodicæ.

(*c*) Quod refertur in l. 7, h. tit. infrà N. ſeq.

(*d*) Quæ *dimidia*, eſt virilis; cùm duo duntaxat ſupponantur ad hereditatem venire, unus per CONTRA TABULAS Poſſeſſionem, is verò ex ſuâ aditione quam Prætor tuetur.

(*e*) Non obſtat lex 18, ſuprà relata N. 3. Diverſæ enim ſunt ſpecies. In ſpecie d. legis 18, nepos erat in poteſtate retentus, qui potuiſſet accipere Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas; & cum patre ſuo in portione fuiſſet conjunctus. Cùm ergo portio quam ex *Contra Tabulas* Poſſeſſione habere potuiſſet, eo omittente ad patrem ipſius ſolum redundet; debet & onus legati ad illum ſolum redundare. In ſpecie verò hujus legis, nepos non erat in poteſtate; nec is erat qui cum patre ſuo conjungi deberet, & ad *Contra Tabulas* vocaretur.

exceptis

Digitized by Google

exceptis perſonis relicta ſunt ſuſtineri intra quantitatem unius virilis partis.

Quòd ſi plus relictum ſit his perſonis; ſingulæ pro ratâ ejus quod ipſis relictum eſt, conferre tenebuntur id quod deeſt his qui CONTRA TABULAS *acceperunt: ut hi virilem habeant. Hinc* Si filius emancipatus Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petierit, tuendos quidem liberos & parentes conſtat: ſed ſi variè donatum fuerit exceptis perſonis à teſtatore mortis causâ; pro ratâ conferent ad virilem emancipato, ſicut accidit in portionibus hereditariis & legatis. *l.* 20, MARCIAN. LIB. 4 REGUL.

X I X.

Minuuntur quidem relicta exceptis perſonis, per acceptam Contra Tabulas *Poſſeſſionem, ſi modum virilis portionis exceſſerint.*

Interdum autem indirectè augebuntur. Nam Si legata fuerint relicta liberis & extraneis: licèt utrorumque præſtatio Falcidiæ locum faceret, legataque liberorum recideret; tamen nunc ob hoc quòd extraneis non præſtantur, legata liberorum augentur. *l.* 5, § 5, ULP. LIB. 40 AD EDICT.

ARTICULUS IV.

De actionibus quæ ex hoc Edicto exceptis perſonis & in eas dantur.

X X.

Quum legatum aut fideicommiſſum exceptæ perſonæ relictum eſt; ei ex hoc Edicto accommodantur Utiles actiones adversùs eum qui Contra Tabulas *accepit: in quibus venit, intra modum tamen virilis portionis, quidquid veniſſet adversùs ſcriptum heredem; & quidem, etiam hujus ſcripti heredis dolus & culpa.*

Hinc Si emancipato filio præterito pater extraneum heredem inſtituiſſet, & ab eo rem legaſſet; eaque aditâ hereditate, dolo ſcripti heredis periſſet: adversùs emancipatum Utilis actio dari debebit; ei ſcilicet perſonæ cui filius Legata Præſtare cogitur; quia Prætori propoſitum eſt, ſine injuriâ cæterarum perſonarum, Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas teſtamenti dari. *l.* 17, JULIAN. LIB. 36 DIGEST.

X X I.

Quum excepta perſona, heres inſtituta fuit; actiones hereditariæ ei & in eam, pro portione intra quam tuetur eam Prætor, dantur. An autem & legatariis tenetur, & an omnibus, an exceptis ſimiliter perſonis?

Pone ſpeciem in quâ teſtator duos filios habuit, quorum alter præteritus CONTRA TABULAS *accepit, inſtitutus verò non accepit. Is* Proindè ſi Contra Tabulas non accepit, dicendum eſt tuendum eum in partem, & utique liberis parentibus-ve Legata Præſtaturum. Sed an & omnibus? Dubito. Tamen quia plenâ fruatur voluntate, plenum & obſequium præſtare teſtatoris judicio pro ſuâ parte debet. *l.* 16, ¶ *proindè ſi.* ULP. LIB. 4 DISPUT.

Secùs ergo erit eo caſu quo Prætor tuetur inſtitutum intra minorem partem, quàm ex quâ ſcriptus fuit. Et de hoc caſu accipe quod ait Paulus in eâdem ſpecie duorum filiorum quorum alter inſtitutus eſt, alter præteritus: Sed ſi ſcriptus quidem adierit hereditatem, præteritus autem Bonorum Poſſeſſionem acceperit: hic quidem qui Bonorum Poſſeſſionem acceperit, certis perſonis legata debebit. De ſcripto autem quæritur? Et complures putant certis perſonis (*a*) & eum Præſtare debere: quod puto verius eſſe. Nam & Prætor (*b*) hâc ratione eum tuetur, quòd ex liberis eſt qui Contra Tabulas petere potuerunt. *l.* 15, § 1, ¶ *ſed ſi*, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Similiter Ulpianus. Is autem cui portio hereditatis conſervatur (*c*); utrùm omnibus, an tantùm exceptis perſonis Legata cogatur Præſtare? Et magis probatur, exceptis perſonis ſolis Præſtanda. *l.* 5, § *fin.* ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

Obiter nota. Nec tamen ſolius commodo id cedit. Nam ſi legatis onerata ſit portio, tam liberorum parentium-ve quàm extraneorum; id quod extraneis non præſtatur, liberis parentibus-ve profuturum (*d*) non dubitamus. Igitur ita demùm quod extraneis non præſtatur, communicatur cum eo qui Contra Tabulas petit; ſi non legatariis liberis (*e*) parentibuſque dandum ſit. *d.* § *fin.*

ARTICULUS V.

Per quod factum liberi, cæteræque perſonæ exceptæ, à beneficio Edicti ſummoveantur.

X X I I.

Omnibus autem liberis Præſtari Legata Prætor voluit, exceptis his liberis quibus Bonorum Poſſeſſionem Prætor dedit ex cauſis ſuprà ſcriptis. Nam ſi dedit Bonorum Poſſeſſionem; non putat legatorum eos perſecutionem habere. Conſtituere igitur apud ſe debet, utrùm Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petat, an verò legatum perſequatur. Si elegerit Contra Tabulas, non habebit legatum; ſi legatum elegerit, eo Jure utimur ne petat Bonorum Poſſeſſionem Contra Tabulas. *l.* 5, § 2, ULP. LIB. 40 AD ED.

Similiter Papinianus. Bonorum Poſſeſſione Contra Tabulas teſtamenti præterito emancipato filio datâ; ſcriptus heres alter filius qui Poſſeſſionem accepit, vel Jure Civili contentus (*f*) non accepit, legata præcipua non (*g*) habebit. *l.* 22, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

X X I I I.

Non ſolùm autem legatum denegatur ei qui Bonorum Poſſeſſionem accepit, verùm etiam ſi quid aliud ex voluntate accepit. Cui conſequens eſt quod Julianus ſcripſit; Si fratri ſuo impuberi ſubſtitutus ſit, acceperitque Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem, denegari ei (*h*) perſecutionem hereditatis fratris impuberis mortui cui à patre ſubſtitutus eſt. *l.* 5, § 4, ULP. LIB. 40 AD ED.

Et alibi. Ei qui Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem accepit tam legati quàm fideicommiſſi exactio, ſed & mortis causâ donationis retentio denegatur. Nec intereſt, per ſemetipſos an per alium (*i*) quæratur. *l.* 18, § 1, *ff. de Bonor. poſſeſſ. contr. tab.* HERMOGENIAN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

Tamen Si quis Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem acceperit, deindè poſteà apparuerit eum ex his liberis non fuiſſe qui eam Bonorum Poſſeſſionem accipere poſſunt, ex his tamen eſſe quibus Legata Præſtantur:

(*a*) Duntaxat.

(*b*) Eò magis autem debet exceptis duntaxat perſonis legata præſtare, ſi potuiſſet & ipſe Contra Tabulas accipere. Atqui certè potuiſſet; cùm (deb) maximè in parte eum tueatur Prætor, quod ſit ex numero liberorum quibus hæc poſſeſſio competit.

(*c*) Non integra.

(*d*) Ut detractionem Falcidiæ non patiantur; quam paterentur, ſi extranei concurrerent.

(*e*) Inſtitutus putà ex aſſe quem Prætor in ſemiſſe tuetur acceptâ à fratre ipſius Bonorum Poſſeſſione, communicat fratri qui petiit *Contra Tabulas* quicquid ex hereditate habet; adeoque quicquid propter acceptam *Contra Tabulas* Poſſeſſionem neceſſe non habet præſtare extraneis legatariis. Quod tamen ex eorum legatis inſumitur ad ſupplendum quod deeſſet legatis liberorum parentum-ve, hoc fratri qui *Contra Tabulas* petiit, non communicabit; cùm dare hoc neceſſe habeat liberis parentibus-ve.

(*f*) Id eſt, ſed qui ſe miſcuit hereditati tanquam ab inteſtato *Jure Civili* heres, utpotè reſciſſo per acceptam a fratre Contra Tabulas Poſſeſſionem teſtamento.

(*g*) Non obſtat lex. 8, § 1, h. tit. ſuprà N. 14. Nam ſunt diverſi caſus. Lex oppoſita agit de eo qui ipſe non impugnavit teſtamentum, ſed cui, cùm ab alio impugnatum ſit, ſervatur quod ipſi relictum eſt. Hæc loquitur de eo qui ipſe impugnavit.

(*h*) Regulariter, aditâ à ſcripto herede hereditate, quamvis *per Contra Tabulas* Poſſeſſionem reſciſſum fuerit teſtamentum, valet nihilominùs ſubſtitutio pupillaris: ſuprà lib. 28. Tit. *de Vulg. & pup. ſubſt.* & infrà h. tit. N. 26. Verum quum ſubſtitutus is eſt qui CONTRA TABULAS accepit, *denegatur ei perſecutio hereditatis fratris impuberis.* Neque enim ex judicio defuncti quicquam obtinere debet, qui per *Contra Tabulas* Poſſeſſionem illud impugnavit. Quæres cui cedat hoc caſu hereditas impuberis? Et putem fiſco cedere, ut cætera quæ, cùm jure valeant, tamen ut indignis auferuntur.

(*i*) Ut puta ſi quid legatum donatum-ve ſit filio in poteſtate ejus qui *Contra Tabulas* accepit Poſſeſſionem: patri *per filium* quæreretur illa *exactio aut retentio.* Hic verò cùm dicatur *denegari*, quæſtionis eſt an ea fiſco cedant, ut in ſpecie præcedenti? Dicendum eſt autem, non cedere. Nec enim fiſco cedunt niſi ea quæ, cùm ipſo jure valeant, ut indignis auferuntur: At verò hic relicta non valent; cùm Poſſeſſio *Contra Tabulas* quæ teſtamentum reſcindit, pariter reſcindat legata & fideicommiſſa & donationes mortis causâ. Excepit quidem Prætor relicta liberis: ſed in hâc exceptione non intelligitur de his liberis ſenſiſſe qui ipſi *Contra Tabulas* petiiſſent.

obtinuit non eſſe ei denegandam petitionem legatorum; ſive ordinariam Bonorum Poſſeſſionem petierit, ſive (*a*) Carbonianam. *ſup. d. l.* 5, § 3.

S E C T I O II.

Quando perſonis etiam non exceptis relicta valeant, acceptâ Contra Tabulas Poſſeſſione.

X X I V.

Duo caſus ſunt, in quibus acceptâ Contra Tabulas Poſſeſſione, Legata & fideicommiſſa omnibus perſonis Præſtantur.

Primum ita refert Ulpianus. Nonnunquam CONTRA TABULAS Bonorum Poſſeſſionem quis habet, jure SECUNDUM TABULAS Bonorum Poſſeſſionis: ut putà heres inſtitutus eſt emancipatus filius, alius emancipatus præteritus. Inſtitutus accepit Contra Tabulas Poſſeſſionem (*b*), præteritus omiſit. Apertiſſimum eſt ut cogatur omnibus perindè Legata Præſtare, atque ſi commiſſum Edictum non fuiſſet. Nec enim occaſio emancipati præteriti debet inſtitutum lucro adficere, cùm præteritus jure ſuo non utatur. *l.* 14, ULP. LIB. 40 AD ED.

Suffragatur Paulus. Sed ſi unus emancipatus heres ſcriptus ſit, alter præteritus, & utrique Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem acceperint; & inſtitutus eadem Præſtat quæ præteritus. Sed ſi ſolus heres inſtitutus Cootra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem acceperit; omnibus debebit Legata Præſtare, perindè atque ſi adiiſſet hereditatem. *l.* 15, § 1, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Alter caſus eſt; quum inſtitutus, acceptâ ab alio Contra Tabulas Poſſeſſione, in totâ parte ex quâ ſcriptus eſt conſervatur, nec ipſe Contra Tabulas accipit. Is enim omnibus legata debet: d. l. 15, § 1, ¶ ſed ſi. *ſuprà, N.* 20.

Ita demùm autem hoc caſu Legata extraneis Præſtantur, ſi is inſtitutus adierit.

Quòd Si portio hereditatis quam excepta perſona beneficio Legis (*c*) habere potuit, repudietur; pro eâ quoque parte filius qui Bonorum Poſſeſſionem accepit (*d*), non aliis quàm exceptis perſonis Legata Præſtabit. *l.* 21, PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

X X V.

Ad libertates quod attinet: etſi corruere etiam ſoleant acceptâ Contra Tabulas Poſſeſſione: tamen Si adierit hereditatem is cui virilis conſervatur, libertates competent ex neceſſitate per aditionem.

Verumtamen videndum eſt, an De dolo actione teneatur qui adit? Et magis eſt ut, ſi denuntiante eo qui præteritus accepit Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem, hic adiit hereditatem, pollicente eo portionem virilem, ſit quod ei imputetur, & De dolo actiooe teneatur. Damno enim adficit hereditatem, dum competunt libertates. *l.* 8, § 2, ULP. LIB. 40 AD ED.

X X V I.

Obſervandum ſupereſt; acceptâ Contra Tabalas Poſſeſſione, non ideò corruere ſubſtitutionem pupillarem (& in hoc differt hæc Poſſeſſio à querelâ Inofficioſi), nec ea quæ à ſubſtituto relicta ſunt.

Hinc Paulas: Sed ſi committente aliquo ex liberis in Edictum Prætoris quo Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem pollicetur, ſcriptus quoque filius Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſionem petierit: ſubſtitutus ejus (*e*) Legata pro modo patrimonii quod ad filium pervenit Præſtabit; perindè ac ſi id quod per Bonorum Poſſeſſionem filius habuit, à patre accepiſſet. *l.* 126, ¶ *ſed. ſi. ff. de Legatis* 1°. PAUL. LIB. SING. DE SECUND. TABULIS.

Et quidem ſubſtitutus Legata à ſe relicta omnibus Præſtabit; ab impubere verò relicta, nonniſi exceptis perſonis.

Hoc docet Ulpianus. Filium quis impuberem heredem ſcripſit, eique ſubſtituit, emancipatum autem filium præteriit. Deindè uterque filius acceperunt Bonorum Poſſeſſionem. Legata ſunt etiam à ſubſtituto impuberis relicta, non tantùm liberis & parentibus, verùm etiam extraneis. Quæritur an mortuo impubere cogatur ſubſtitutus ea Præſtare? Et, ſi quidem ab impubere relicta ſunt, ſolis liberis parentibuſque Præſtanda ſunt: ſin verò à ſubſtituto impuberis, omnibus eum Præſtare oportet habitâ ratione Legis Falcidiæ; ſcilicet ut partis dimidiæ quæ ad eum ex bonis patris pervenit quartam, id eſt totius aſſis ſeſcunciam retineat. *l.* 5, ULP. LIB. 40 AD ED.

X X V I I.

Quòd ſi impubes ex unciâ duntaxat inſtitutus heres fuerit; magis eſt, ſemiſſem uſque, Legata Præſtaturum habitâ ratione Legis Falcidiæ. Licèt enim ex unciâ fuerit impubes inſtitutus; tamen quod accepit, augebit legata à ſubſtituto relicta. *d. l.* 5, § 1.

Conſonat quod ait Scævola. Si filius ex unciâ heres inſtitutus ſit, & ab eo legata data ſint, habeat & ſubſtitutum; deindè commiſſo Edicto per alium filium, accepit partis dimidiæ Bonorum Poſſeſſionem: ſubſtitutus ejus utrùm ex unciâ Legata Præſtat, an verò ex ſemiſſe? Et verius eſt ex ſemiſſe. [Sed ex unciâ, omnibus (*f*); ex reliquis, liberis & parentibus]. *l. fin.* § 2, *ff. de Legatis* 3°. SCÆVOLA, LIB. SING. QUÆST. PUBLICÈ TRACTAT.

Contrà quoque ſi ex dodrante inſtitutus, commiſſo Edicto ſemiſſem (*g*) acceperit Bonorum Poſſeſſionem; ex ſemiſſe tantùm legata ſubſtitutus debebit. Quomodo enim augetur, ubi amplius eſt in Bonorum Poſſeſſione; ſic & ubi minus eſt, deducitur. *d. l. fin.* § 3.

Similiter ait Africanus: Etſi Contra Tabulas patris petita ſit à pupillo Bonorum Poſſeſſio; in ſubſtitutum tamen ejus actionem legati dandam eſſe: ita ut augeantur (*h*), præterea quòd filius extraneis non debuerit. Sic & creſcere à ſubſtituto data legata, ſi per Bonorum Poſſeſſionem plus ad filium perveniſſet; quemadmodum & ipſe filius plus exceptis deberet. His conſequens eſſe exiſtimo, ut ſi impubes ex aſſe heres ſcriptus ſit, & per Bonorum Poſſeſſionem ſemis ei ablatus ſit; ſubſtitutus in partem legati nomine exoneretur: ut quemadmodum portio quæ per Bonorum Poſſeſſionem acceſſerit, auget legata; ita & hìc quæ abſceſſerit, minuat. *l.* 35, *ff. de Vulg. & pupill. ſubſtit.* AFRICAN. LIB. 5 QUÆST.

Scholium.

Quidam Interpretes putant ex Novellâ CXV, cap. 3, jam prorsùs locum non eſſe huic Edicto; & acceptâ Contra Tabulas Poſſeſſione, legata omnibus præſtanda. Nituntur eo quòd hæc Novella poſtquàm vetuit Præterire *aut exheredare liberos niſi ex certis cauſis in teſtamento expreſſis; addit, ſi hæc non fuerint obſervata, teſtamentum reſcindendum eſſe quoad ſolam inſtitutionem, non quoad legata.*

Hæc ſententia quam refert Wiſſenbachius, ipſi non probatur; & cenſet hoc Novellæ caput ad querelam inofficioſi duntaxat ſpectare; non ad Poſſeſſionem Contra Tabulas.

(*a*) Eadem enim in hâc vel illâ Poſſeſſione occurrit ratio, cur legati petitio tali perſonæ non denegetur.

(*b*) Quod facere poteſt, utpotè commiſſo per fratrem Edicto: ut vid. Tit. præced. N. 11.

(*c*) Conſtitutionis Divi Pii, cujus mentio fit in l. 5, § 6, ſuprà N. 14.

(*d*) Et cui hæc pars repudiata accreſcit.

(*e*) Supponendum eſt aditam fuiſſe à ſcripto herede hereditatem. Ejus aditione confirmantur tabulæ pupillares; quamvis reſciſſum fuerit per *Contra Tabulas* Poſſeſſionem, patris teſtamentum: ſufficit enim Jure Civili illud valere, ut pupillaris ſubſtitutio valeat. Contra quod obtinet in querelâ *Inofficioſi*, quæ cùm nullo jure teſtamentum valere ſinat, nec valere ſinit tabulas pupillares, nec quidquam quod ad illud teſtamentum pertineat.

(*f*) Incluſa Cujacius rectè cenſet eſſe Gloſſema imperiti interpretis quod expungendum eſt.

(*g*) Cujacius cenſet legendum *ſemiſſis*.

(*h*) Oſtendit legata à ſubſtituto relicta augeri ex acceptâ Contra Tabulas Poſſeſſione: duplici ratione. Prima eſt quòd legata ab impubere relicta, *non debeantur extraneis*. Quomodo autem hinc augeri poſſint, evidens eſt. Nam ſi non fuiſſet accepta Contra Tabulas Poſſeſſio; in computatione Falcidiæ legata extraneis ab impubere relicta, in contributionem veniſſent cum legatis à ſubſtituto relictis; &, ſi Quartam abſumpſiſſent, deminutionem paſſa fuiſſent legata à ſubſtituto relicta: cùm autem acceptâ Contra Tabulas Poſſeſſione, legata ab impubere extraneis relicta non debeantur, in contributionem Falcidiæ, non veniunt, quæ manet illibata; adeoque legata à ſubſtituto relicta non patiuntur diminutionem quam paſſa fuiſſent. Alteram rationem mox afferet, ex quâ augeri poſſint legata à ſubſtituto relicta: nimirùm quòd, ſi aucta per Contra Tabulas Poſſeſſionem portio hereditaria impuberis fuerit, puta ſemis ad eum pervenerit, cùm ex unciâ fuiſſet inſtitutus; legata à ſubſtituto relicta quæ jam ex ſemiſſe præſtanda ſunt, non patiantur eam deminutionem quam paſſa fuiſſent ſi ex unciâ duntaxat fuiſſent præſtanda.

Digitized by Google

T I T U L U S VI.
DE COLLATIONE BONORUM.

TRACTATIONIS de Bonorum Poſſeſſione Contra Tabulas velut appendix eſt Titulus DE COLLATIONE, *cùm in eâ poſſeſſione locum habeat: ut mox videbimus.*

Quærendum igitur: 1°. Quibus caſibus locum habeat Collatio: 2°. Inter quos: 3°. Quæ Conferenda ſint: 4°. Quomodo fiat hæc Collatio: 5°. Quomodo quis cogatur ad ſatisfaciendum Edicto.

ARTICULUS I.
Quibus caſibus locum habeat Bonorum Collatio.

I.

Collationi locus eſt 1°. Quum emancipatus admittitur ad bonorum poſſeſſionem CONTRA TABULAS *cum eo qui in poteſtate retentus eſt.*

Et quidem Hic Titulus manifeſtam habet æquitatem. Cùm enim Prætor ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas emancipatos admittat; participeſque faciat, cum his qui ſunt in poteſtate, bonorum paternorum; conſequens eſſe credit, ut ſua quoque Bona in medium Conſerant qui appetant paterna. *l.* 1, ULP. LIB. 40 AD ED.

II.

TOTIES igitur Collationi locus eſt, quoties aliquo incommodo affectus eſt is qui in poteſtate eſt, interventu emancipati: cæterùm ſi non eſt, Collatio ceſſabit. *d. l.* 1, § 5.

Huic regulæ conſequens eſt ut, ſi is qui in poteſtate retentus eſt ſcriptus ſuiſſet heres, & ex hâc poſſeſſione non minorem partem conſequatur quàm ex quâ ſcriptus fuerat, Collatio ceſſet: ut in ſpecie ſequenti.

Pater filium quem in poteſtate habebat, & extraneum heredem ſcripſit; emancipatum præteriit. Bonorum poſſeſſionem contra tabulas uterque filius accepit. Poteſt non incommodè dici, emancipatum ita demùm Conferre fratri ſuo debere, ſi aliquid ei ex causâ hereditariâ abſtulerit. Nam ſi minore (*a*) ex parte quàm dimidiâ is qui in poteſtate erat, heres ſcriptus fuerit; iniquè videbitur Collationem poſtulare ab eo, propter quem ampliùs hereditate paternâ habiturus eſt. *l.* 1, § 4, ULP. LIB. 40 AD ED.

Vel maximè autem tunc emancipatum Conferre non oportet; ſi etiam judicium patris meruit (*b*), nec quidquam ampliùs nanciſcitur quàm ei pater dedit. *d. l.* 1, § 6.

Sed & ſi legatis meruit ſemiſſem, vel tantum quantum contra tabulas bonorum poſſeſſionem occupat; dicendum eſt, non eſſe cogendum ad Collationem. *d. l.* 1, § 7.

III.

Et ita quidem in caſu quo is qui in poteſtate retentus eſt, venit ad poſſeſſionem contra tabulas cum emancipato.

Quid ſi ipſe non veniat? V. G. Si filius in poteſtate heres inſtitutus adeat, & emancipato petente bonorum poſſeſſionem contra tabulas ipſe non petat; nec Conferendum eſt ei: & ita Edictum ſe habet. Sed magis (*c*) ſentio ut, quemadmodum pro parte hereditatem retinet jure eo quòd bonorum poſſeſſionem petere poſſet, ita & Conferri ei debeat: utique cùm injuriam per bonorum poſſeſſionem (*d*) patiatur. *l.* 10, SCÆVOLA, LIB. 5 QUÆSTION.

IV.

Collationi locus eſt: 2°. Quum ad bonorum Poſſeſſionem ab inteſtato UNDE LIBERI *emancipatus concurrit cum eo qui in poteſtate retentus eſt; ſi quidem Jure Civili ex aſſe heres eſſe deberet.*

Unde ita reſcribunt Diocletianus & Maximianus cuidam emancipato. Si emancipati utrique à patre fuiſtis, Collatio ceſſat (*e*). Sin autem frater tuus in poteſtate patris mortis tempore fuerat; nec ullum teſtamentum relictum eſt, vel noviſſimum judicium communis patris, teque emancipatum probatum fuerit: ab inteſtato te ad ſucceſſionem paternam venientem, ad Collationem forma Edicti Perpetui certo Jure provocat. *l.* 9, *Cod. de Collationib.*

V.

Cæterùm non niſi in prædictis Bonorum Poſſeſſionibus UNDE LIBERI *vel* CONTRA TABULAS, *Collationi locus eſſe poteſt; non in ſucceſſione teſtamentariâ.*

Hinc Papinianus. Pater filium emancipatum heredem inſtituit, & filiam exheredavit; quæ inofficioſi lite perlatâ, partem dimidiam hereditatis abſtulit (*f*). Non eſſe fratrem Bona propria Conferre cogendum (*g*) reſpondi: nam (*h*) & libertates competere placuit. *l.* 6, *ff. de Dot. coll.* PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Nec ipſa dotem fratribus ſuis Conferet, cùm diverſo jure (*i*) fratres ſunt heredes. *l.* 7, *ff. d. tit.* PAUL. LIB. 11 RESPONS.

Hinc etiam reſcribit Alexander: Emancipatos liberos teſtamento heredes ſcriptos, & ex eo ſucceſſionem obtinentes à patre donata fratribus Conferre non oportere, ſi pater ut hoc fiat ſupremis judiciis non cavit, manifeſti Juris eſt. *l.* 1, *Cod. h. t.*

Ex Novellâ autem XVIII, cap. 6, etiam in teſtamentariâ ſucceſſione Collationi locus eſt, niſi vetuerit teſtator.

ARTICULUS II.
Inter quos locum habet Collatio.

VI.

Inter eos dabitur Collatio, quibus poſſeſſio data eſt. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 40 AD ED.

Scilicet niſi eam reſpuerint. Nam, ut reſcribunt Diocletianus & Maximianus; Ex causâ donationis vel aliundè tibi quæſita, ſi avi ſucceſſionem reſpueris, Conferre fratribus compelli non potes. *l.* 25, *Cod. Famil. erciſc.*

Ex his autem inter quos hæc Collatio fit, alii Conferunt, aliis Confertur.

(*a*) Adde, aut ſaltem non majore.

(*b*) Eo teſtamento quo frater in poteſtate retentus, ſcriptus ex aliquâ parte fuit.

(*c*) Hæc poſtrema verba, ſunt ipſius Scævolæ quod modò dixerat emendantis. Perperam Ant. Faber hæc tribuit Triboniano: *de Errorib. Pragmaticor.* Decad. XL, 10.

(*d*) Scilicet ei conferetur, ſi ex majore parte inſtitutus erat quàm ex virili; ſin, ei non conferetur.

(*e*) Vid. infra N. 10, cum Notâ (*i*).

(*f*) Finge: teſtator filium inſtituerat ex ſemiſſe extraneum ex altero ſemiſſe. Filia adversùs extraneum egit, non adversùs fratrem: reſciſſa eſt causâ teſtamenti, pro ſemiſſe duntaxat extranei.

(*g*) Nec enim collationi obnoxius eſt, qui ex causâ teſtamenti heres eſt. Is autem heres eſt ex causâ teſtamenti; quæ nimirùm pro ſemiſſe duntaxat extranei, adversùs quem ſolum filia egit & obtinuit, reſciſſa eſt. Vid. ſupra lib. 5, Tit. *de Inoff. teſtam.* Art. 4, §°. 2°.

(*h*) Nam heres eſt ex causâ teſtamenti, quæ non in totum infirmata eſt. Et hoc probatur ex eo quòd hoc caſu *libertates* ex illo teſtamento *competant.* Vid. d. Tit. *de Inoff. teſtam.* N. 40.

(*i*) *Diverſo jure*, id eſt, cùm frater jure teſtamenti, ſoror jure inteſtati ſint heredes. Nec enim collatio dotis, aut bonorum emancipati, locum habere poteſt niſi inter eos qui aut *Contra Tabulas* teſtamenti aut ab inteſtato *Unde liberi* ſuccederent. Cùm autem in hac ſpecie *diverſo jure* ſuccedant, ſcilicet alter ſuccedat, ex teſtamento, alter ab inteſtato; non poteſt eſſe collationi locus. Cave autem hæc verba *diverſo jure* in h. l. generaliter accipias, ità ut collationi locus non ſit niſi inter eos qui *eodem jure* ſuccedunt. hoc enim falſum eſt, ut modò vidimus ex l. 10, in quâ collationi locum eſſe ſtatuit Scævola inter eos quorum alter Jure Civili, alter Jure Prætorio ſuccedit. Quanquam etiam dici poteſt, reverâ ex verbis Edicti *inter diverſo jure ſuccedentes non eſſe collationi locum*; idque ex ipſis d. legis 10, verbis (ET ITA EDICTUM SE HABET) ſatis conſtat: Verum ex ſententiâ Edicti, non tam quæri an *eodem jure* ſuccedant, quàm an ſuus injuriam patiatur per Bonorum Poſſeſſionem emancipato datam.

§^{us}. 1us.

Qui Conferre debeant.

V I I.

Conferre debent 1°. *emancipati. Igitur V. G. ſi* Filius emancipatus inteſtati patris bonorum poſſeſſionem accepit; nepos ex eodem in familiâ retentus, ſemiſſem hereditatis cum emolumento Collationis habebit. *l.* 9, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Nota : Idem nepos ſi poſteà poſſeſſionem inteſtati patris accipiat, fratri poſt emancipationem patris quæſito & in familiâ (*a*) retento, Bona ſua Conferre cogetur. *d. l.* 9, ¶ *idem.*

Hinc reſcribit Anaſtaſius. Liberos qui per noſtræ Legis auctoritatem per oblationem precum & Imperiale Reſcriptum ſui juris effecti fuerint, ad ſimilitudinem cæterorum qui emancipati ex antiquo (*b*) Jure ſunt, Collationes facere jubemus compelli; ſecundùm ea, quæ ſuper cæteris emancipatis ſtatuta ſunt. *l.* 18, *Cod. h. tit.*

V I I I.

2°. Is quoque qui in adoptivâ familiâ eſt, Conferre cogitur; hoc eſt, non ipſe, ſed is qui eum habet; ſi maluerit contra tabulas bonorum poſſeſſionem accipere (*c*).

Planè ſi hic adoptivus pater ante bonorum poſſeſſionem petitam emancipaverit eum, non cogetur ad Collationem. Et ita Reſcripto Divorum Fratrum expreſſum eſt.

Sed ita demùm adoptivus emancipatus Collatione fratres privabit, ſi ſine fraude (*d*) id factum ſit. *l.* 1, § 14, ULP. LIB. 40 AD ED.

I X.

3°. *Quemadmodum emancipati & in adoptionem dati Conferunt ; ſimili ratione* Si quis filium habeat ſui juris, & ex eo nepotem in poteſtate ſuâ; conſequenter erit dicendum, ſi nepos patris ſui emancipati accipiat bonorum poſſeſſionem, de Conferendis ſuis quoque Bonis cavere eum (*e*) debere, & eſſe ſimilem ei qui adoptavit. Hoc enim Divi Fratres reſcripſerunt, ut ad Collationem avus (*f*) compellatur.

Plane eodem Reſcripto adjectum eſt ſic; Niſi fortè avus iſte nullum ex his bonis fructum acquirere vult, paratuſque eſt de poteſtate nepotem dimittere, ut ad emancipatum (*g*) omne emolumentum bonorum poſſeſſionis perveniat. Nec idcircò ea filia quæ poſt emancipationem nata patri heres extitit, juſtè queri poterit (inquit) quòd eo facto Collationis commodo excluditur; cùm avo quandoque defuncto ad bona ejus ſimul cum fratre poſſit venire (*h*).

Hæc in patre adoptivo ratio (*i*) reddi non poteſt; & tamen & ibi idem dicemus; ſi ſine dolo malo emancipaverit. *l.* 5, ULP. LIB. 79 AD ED.

Item Modeſtinus. Emancipato quis filio, retinuit ex eo nepotes in poteſtate: filius emancipatus ſuſceptis poſteà liberis deceſſit. Placuit in avi poteſtate manentes, ſimul cum his qui poſt emancipationem nati ſunt, Decreto (*k*) bonorum poſſeſſionem accipere: manente eo ut, ſi velit avus ſibi per nepotes acquiri, Bona ſua Conferat; aut nepotes emancipet, ut ſibi emolumentum paternæ hereditatis acquirant. Idque ita Divus Marcus reſcripſit. *l.* 4, *ff. de Conjungend. cum emancip.* MODEST. LIB. 6 PANDECT.

§^{us}. 2us.

Quibus Conferri oporteat.

X.

Emancipati bona ſua Conferre cum his qui in poteſtate fuerunt (*l*), jubentur. *l.* 3, § 3, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Et quidem Etiam poſthumo præterito patris teſtamentum rumpenti, atque inteſtato ſuccedenti, emancipatum petitâ bonorum poſſeſſione Conferre debere Bona ſua Perpetuo Edicto cavetur: cum his etiam qui ſui futuri eſſent ſi vivo patre nati fuiſſent, Conferre debere manifeſtè ſignificatur; & emancipatis, ſi legi datæ Collationis non pareant, denegandas actiones non eſt ambigui Juris. *l.* 11, *Cod. h. tit.* DIOCLET. ET MAXIM.

Demùm autem poſtquàm natus fuerit poſthumus, Collatio fiet. Hinc Si prægnantem quis uxorem reliquerit, & ea ventris nomine in poſſeſſionem miſſa fuerit; interim ceſſat Collatio: nam antequàm naſcatur, non poteſt dici in poteſtate morientis fuiſſe. Sed nato Conferetur. *l.* 12, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Ei autem de cujus ſtatu controverſia eſt, interim Collatio fit. V. G: Emancipatus filius controverſiam facit impuberi, qui ſe filium & in poteſtate patris fuiſſe dicit. Quæro ſi Bona ſua ei emancipatus Conferre debeat? Paulus notat : Puto Conferendum eſſe exactâ cautione; ut victus, ſicut hereditatem, ita & quæ Collata ſunt præſtet. *l.* 3, § 1, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Neque ſolùm his Collatio fit, quum intra tempora ſtatuta ad bonorum poſſeſſionem admiſſi ſunt : ſed & Planè ſi Minorem vel alium quem reſtituere in integrum ſolet Prætor, reſtituerit ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas petendam quam omiſerat; utique etiam Collationis commodum ei reſtituit. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 40 AD ED.

X I.

Aliis præter eos qui in poteſtate fuerunt, non fit Collatio.

Sed & inter eos qui in poteſtate retenti ſunt, his duntaxat Confert emancipatus quibus aliquid ex bonis paternis aufert.

Ita ſtatuit Ulpianus. Sed & ſi nepos & ex alio nepote defuncto duo pronepotes (*m*) : unus ex pronepotibus emancipatus, ſoli fratri ſuo Conferat; vel ſi frater non eſt, ſoli patruo, non etiam patruo-majori. *l.* 1, § 18, *ff. de Conjung. cum emancip.* ULP. LIB. 41 AD ED.

Aliud exemplum videre eſt in ſpecie ſequenti. Qui duos filios in poteſtate habebat, & ex uno eorum nepotem; emancipavit filium ex quo nepotem habebat. Deindè emancipatus factus procreavit filium, quem avus in locum filii adoptavit; & vel inteſtatus, vel teſtamento facto (*n*), præterito emancipato filio deceſſit. Quæſitum eſt quid de bonorum poſſeſſione, quid de Collatione Juris eſſet? Reſpondi: Bonorum de quibus quæritur, tres partes fieri debent; ex quibus una pertinet ad filium qui in poteſtate remanſit, altera ad nepotem qui in locum filii adoptatus eſt, tertia ad emancipatum filium & nepotem qui in poteſtate remanſerit; ita ut pater ſoli ei Conferat (*o*) cum quo bonorum poſſeſſionem accipiat. *l.* 3, § 6, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

(*a*) Patris; in quâ non erat frater, in poteſtate avi retentus. Vid. infrà N. 9.
(*b*) Per imaginarias mancipationes & manumiſſiones : de quibus ſuprà lib. 1, Tit. *de Adopt. & emancip.* N. 8.
(*c*) Quod ſi ex portione ex quâ ſcriptus eſt, jubeat eum adire, non conferet. Nam qui ex teſtamento heredes ſunt, non Conferunt.
(*d*) Id eſt, ſi non ſit facta eo conſilio ut fratres Collatione priventur.
(*e*) Avum ſcilicet.
(*f*) Qui hunc habet in ſuâ poteſtate, & per ipſum hereditatem acquirit.
(*g*) Ad hunc nepotem *emancipatum*.
(*h*) Et in eâ hereditate tunc invenire & partiri ea bona, quorum collatione nunc privatur.
(*i*) Senſus eſt. Hæc modò dicta ratio ex abundanti affertur, nec neceſſaria eſt. Nam quum frater meus extraneo in adoptionem datus mecum venit ad *Contra Tabulas* Poſſeſſionem patris noſtri in cujus familiâ manſi, eumque pater ejus adoptivus emancipat : *hæc ratio reddi non poteſt.* Neque enim dici poteſt, bona quæ pater ejus adoptivus mihi conferre debuiſſet, me in ejus hereditate inventurum, ad quam non veniam, cùm mihi ſit prorſus extraneus : & tamen collatio pariter ceſſet. Igitur ſola ratio cur ceſſet, hæc eſt; quòd is qui fratrem meum emancipat, cùm Bonorum Poſſeſſionis emolumentum non habeat, nec debet onus Collationis ſuſtinere. Sed nec frater meus qui hoc emolumentum habet, Conferet; cùm nihil proprium habeat quod poſſit conferre.
(*k*) Ex verbis Edicti vocantur, qui per emancipationem ex familia exierunt. Ex ſententiâ Edicti, Prætor *Decreto* ſuo eos admittit, qui in familiâ avi retenti, nunquam in familiâ patris fuerunt.
(*l*) Non autem cum emancipatis. Quod igitur vulgò aiunt *Æqualitatis ſervandæ inter fratres gratiâ Collationem introductam*, in his demùm fratribus verum eſt quorum alii emancipati alii in poteſtate retenti fuerunt : quia nimirùm Prætori propoſitum fuit (utroſque ad Poſſeſſionem vocando) emancipatorum conditionem non meliorem facere, ſed æqualem duntaxat cum his qui in poteſtate remanſerunt; ideoque collationem introduxit. Cæterùm ſi utrique emancipati ſint; ceſſante Collatione, nullam hujus æqualitatis rationem haberi manifeſtum eſt.
(*m*) Simplè, concurrant.
(*n*) Adverſùs quod poſſeſſio *Contra Tabulas* petita eſt. Hoc neceſſario ſupponendum eſt : nam quum ex teſtamento ſuccedatur, nulla eſt Jure Pandectarum collatio.
(*o*) Soli enim huic nepoti aufert : qui nepos totum trientem, quem cum ipſo dividit, haberet ſolus, ſi pater ejus ad bona non admitteretur.

Digitized by Google

X I I.

An autem & heredibus eorum quibus Conferri oportere diximus, erit Conferendum? Ita diſtingue, *ut* Ibidem Julianus ait: Si bonorum poſſeſſione acceptâ deceſſerit is qui in poteſtate eſt, ad Collationem Bonorum cogendum emancipatum; ut tantum heredi ejus Conferat, quantum Conferret ipſi ſi viveret. Quòd ſi ante acceptam bonorum poſſeſſionem deceſſerit ſuus; heredem ejus Prætor ita tueri debebit, inquit, pro eâ parte quâ heres ſcriptus fuit is qui in poteſtate erat, non tamen ultra virilem; ad Collationem autem non admittit eum in hunc caſum, quia bonorum poſſeſſio admiſſa non (*a*) eſt. *l.* 1, § 8, ULP. LIB. 40 AD ED.

ARTICULUS III.

Quæ Conferenda ſint necne.

§us. 1us.

De his quæ emancipatus habuit, quum moreretur is ad cujus bonorum poſſeſſionem venit.

X I I I.

Ea demùm ab emancipatis fratribus, his qui remanſerunt in poteſtate Conferri conſueverunt, quæ in bonis eorum fuerunt eo tempore quo pater fati munus implevit: exceptis (*b*) his videlicèt quæ ab ipſis, aliis debentur. *l.* 6. *Cod. h. tit.* GORDIAN.

Confertur autem etiam ſi quid ejus non fuerit, dolo malo autem factum ſit quominùs eſſet. Sed hoc ſic accipiendum eſt, ut hoc demùm Conferatur quod ejus eſſe deſiit dolo malo. Cæterùm ſi id egit ne acquireret, non venit in Collationem: nam hic & ſibi inſidiatus eſt. *l.* 1, § 23, ULP. LIB. 40 AD ED.

X I V.

Ab hâc lege Collationis excipiuntur 1°. *ea quæ filius habuit quidem quum pater moreretur, ſed poſteà ſine culpâ ſuâ habere deſiit.*

Enimverò De illis quæ ſine culpâ filii emancipati poſt mortem patris perierunt, quæritur ad cujus detrimentum ea pertinere debeant? Et plerique putant ea quæ ſine dolo & culpâ perierint, ad Collationis onus non pertinere. Et hoc ex illis verbis intelligendum eſt, quibus Prætor VIRI BONI ARBITRATU jubet Conferri Bona: vir autem bonus non ſit arbitraturus Conferendum, id quod nec habet, nec dolo nec culpâ deſiit habere. *l.* 2, § 2, PAUL. LIB. 41 AD ED.

2°. *Excipi debent ea quæ ei ad cujus bonorum poſſeſſionem venit non acquiſiviſſet, ſi in ejus poteſtate manſiſſet.*

Hinc Nec caſtrenſe nec quaſi caſtrenſe (*c*) peculium fratribus Confertur. Hoc enim præcipuum eſſe oportere, multis Conſtitutionibus continetur. *l.* 1, § 15, ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

Hinc etiam Paulus reſpondit; ea quæ poſt mortem patris filio reddi debuerunt, emancipatum filium, quamvis priùs conſecutus ſit quàm deberentur; fratri qui in poteſtate patris relictus eſt Conferre non debere: cùm poſt mortem patris, non tam ex donatione (*d*) quàm ex cauſâ debiti, ea poſſidere videatur. *l.* 11, PAUL. LIB. 11 RESPONS.

X V.

3°. Emancipatus filius ſi dotem habeat ab uxore acceptam, hoc minùs Conferet; etſi antè uxor deceſſerit. *l.* 1, § 20, ULP. LIB. 40 AD ED.

Quare ſicut is qui in poteſtate eſt, dotem uxoris præcipit; ita emancipatus quoque quaſi præcipiat, retinere debet. *l.* 3, § 4, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

X V I.

4°. *Excipitur etiam à Collatione, Quidquid emancipatus ad onera dignitatis quam habet ſuſtinenda accepit.*

Ita enim Ulpianus. Sed an id quod dignitatis nomine à patre datum eſt vel debetur, Conferre quis in commune cogatur, videamus? Et ait Papinianus libro tertio-decimo Quæſtionum, Non eſſe cogendum: hoc enim propter onera dignitatis præcipuum habere oportere. Sed ſi adhuc debeatur (*e*); hoc ſic interpretandum eſt ut non ſolus oneretur is qui dignitatem meruit, ſed commune ſit omnium heredum onus hoc debitum. *ſup. d. l.* 1, § 16.

X V I I.

5°. *Quædam etiam actiones quæ emancipato competunt, non Conferuntur; quædam autem Conferuntur.*

V. G. Emancipatus filius, Si INJURIARUM habet actionem, nihil Conferre debet. Magis enim vindictæ quàm pecuniæ habet perſecutionem.

Sed ſi FURTI habeat actionem, Conferre debebit. *l.* 2, § 4, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Si impuberi adrogato ſecundùm Divi Pii Reſcriptum Quarta debetur; videndum eſt an, ſi patris naturalis bonorum poſſeſſionem petat, Conferre Quartam debeat? Quæſtio in eo eſt, an heredi ſuo relinquat Quartæ actionem (*f*) an non? Et magis eſt ut ad heredem transferat, quia perſonalis (*g*) actio eſt. Igitur etiam de Quartâ Conferendâ cavere eum oportebit. Sed hoc ita demùm, ſi jam nata eſt Quartæ petitio: cæterùm ſi adhuc pater adoptivus vivat qui eum emancipavit dicendum eſt cautionem quoque ceſſare: præmatura enim eſt ſpes Collationis, cùm adhuc vivat is cujus de bonis Quarta debetur. *l.* 1, § 21, ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

§us. 2us.

De his quæ emancipato obvenerunt poſt mortem ejus ad cujus bonorum poſſeſſionem venit.

X V I I I.

Nec emancipati poſt mortem communis patris quæſita Conferre coguntur: ſed hæc retinentes, ejus bona pro hereditariâ dividunt portione. *l.* 15, *Cod. h. tit.* DIOCLET. ET MAXIM.

X I X.

Quædam tamen certis caſibus, licèt obvenerint poſt mortem ejus cujus bonorum poſſeſſio petitur, Conferenda ſunt.

V. G. Cùm emancipati filii nomine, nepotem poſthumum poſt avi mortem editum, dicimus bonorum poſſeſſionem accipere oportere; neceſſarium erit dicere,

(*a*) Ipſe quidem ſuus heres ſi viveret, quamvis bonorum poſſeſſionem non accepiſſet, poſſet collationem exigere, ſi Prætor ex minori parte eum tueretur, quàm ex quâ ſcriptus eſſet: l. 10, h. tit. ſuprà N. 4. Verùm eo caſu hoc jus ipſi perſonale eſt, nec ad heredem ejus tranſit: ut hic dicitur. Jus autem quod habet ſuus heres exigendi Collationem eo caſu quo accepit bonorum poſſeſſionem cum fratre emancipato, tranſit ad ejus heredem, quia inhæret juri bonorum poſſeſſionis, quod proindè tranſit ad heredem quum illa accepta eſt.

(*b*) Id eſt, deductis.

(*c*) Hæc verba *nec quaſi caſtrenſe* addita ſunt à Triboniano. Nec enim erat Ulpiani tempore quaſi-caſtrenſe peculium. Vid. Tit. *de Caſtr. pecul.* infrà lib. 49.

(*d*) Hæc pecuniæ repræſentatio, non eſt propriè donatio quæ vivo patre ipſi facta ſit: magis enim *ex cauſâ debiti* quàm titulo *Donationis* hæc accipere videtur. Atqui quod ex cauſâ talis debiti accepit, non eſt collationi obnoxium: quia hoc, etſi in poteſtate manſiſſet, patri acquiri non potuiſſet: nec potuiſſet ſolvi patri, dum ipſe fuiſſet in poteſtate.

(*e*) Si pater adhuc debeat, quod pro dignitate filii promiſit.

(*f*) Si enim petitio hujus *Quartæ* adrogato debitæ, ad hujus heredem non tranſiret; ſi ejus naturæ eſſet, ut perſonæ adrogati cohæreret; certè non poſſet conferri. Quæ enim nobis perſonalia ſunt, & ad heredes noſtros transferre non poſſumus; eâdem ratione, nec ad extraneos in totum aut pro parte transferre, adeoque nec conferre poſſumus.

(*g*) Quia hæc petitio Quartæ, eſt quidem *perſonalis actio*, id eſt, quæ ex obligatione perſonæ adrogatoris deſcendat; at non quæ perſonæ adrogati cohæreat.

Bona ſua eum Conferre (*a*): licèt non poteſt dici mortis tempore avi bona habuiſſe, qui ipſe nondum in rerum naturâ erat. Igitur ſive hereditatem à patre ſive legatum ac ceperit; hoc Conferre debebit. *l.* 2, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Item Qui ab hoſtibus captus, poſt mortem patris redit; licèt moriente patre nihil habuit, cùm apud hoſtes fuerit; tamen & ad bonorum poſſeſſionem admittetur, & Conferet ſcilicet ea quæ moriente patre haberet, ſi ab hoſtibus captus non fuiſſet. Sed & ſi redemptus ab hoſtibus mortis tempore patris inveniatur, æquè Collatio erit facienda. *l.* 1, § 17, ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

Denique quotieſcumque aliquid poſt mortem ejus cujus bonorum poſſeſſio petita eſt, ita mihi obvenit ut magis illud retinere quàm acquirere videar; Conferre illud debebo.

Exemplum affert Ulpianus. Si is qui Bona Collaturus eſt, habeat filium peculium caſtrenſe habentem; non cogetur utique peculium ejus Conferre. Sed ſi jam tunc (*b*) mortuus erat filius ejus, & caſtrenſe peculium habuit quum moritur is cujus bonorum poſſeſſio petenda eſt, an Conferre cogatur? Cùm autem vindicari id patri non ſit neceſſe (*c*), dici oportebit Conferendum: non enim nunc acquiritur, ſed non adimitur.

Ampliùs dico; et ſi inſtitutus fuerit à filio heres (*d*) necdum adierit, habeatque ſubſtitutum; quia non magis nunc quæritur peculium, quàm nunc non alienatur; Conferri debere. *d. l.* 1, § 22.

X X.

Cùm in contractibus conditio ad diem contractûs retrò trahatur; Id quod ſub conditione ex ſtipulatu debetur emancipato, Conferri debet.

Diverſum eſt in legato conditionali: quia, etſi in poteſtatè fuiſſet (*e*), & poſt mortem patris conditio extitiſſet, ipſe (*f*) haberet actionem. *l.* 2, § 3, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Cæterùm Si emancipato legatum fuerit QUUM PATER MORIETUR, etiam hoc Conferre (*g*) debet. *l.* 1, § 18, ULP. LIB. 40 AD ED.

Contrà Si ab ipſo patre herede inſtituto, filio ejus fideicommiſſum fuerit relictum QUUM MORIETUR: an id Conferendum eſt, quoniam utile eſt hoc fideicommiſſum? Et eveniet ut pro eo habeatur, atque ſi POST MORTEM PATRIS relictum fuiſſet (*h*): nec cogetur hic Conferre, quia moriente eo ejus non fuiſſet. *d. l.* 1, § 19.

§us. 3us.

Jus Juſtinianeum.

X X I.

Hanc regulam nobis tradidit Juſtinianus, ut OMNIA QUÆ IN LEGITIMAM COMPUTANTUR CONFERENDA SINT; *at non vice verſâ.* l. 20, Cod. h. tit.

Fallit tamen hæc regula, in his quæ pater uni ex filiis mortis causâ reliquit. Hæc enim imputantur in Legitimam; *non tamen Conferuntur, ſed præcipua habentur: ut vid. ſuprà lib.* 10, *Tit.* Famil. ercisc. *N.* 54, *& ſeq.*

Item circa ea quæ Conferenda ſunt necne Jure Juſtinianeo; obſervandum quòd ea quæ hodie parentibus jure poteſtatis jam non acquiruntur, nec etiam Conferenda ſint l. fin. Cod. h. tit.

ARTICULUS IV.

Quomodo fiat Collatio.

X X I I.

Duobus modis fieri poteſt Collatio, aut RE, *aut* CAUTIONE.

Jubet autem Prætor ita fieri Collationem, ut rectè caveatur. Caveri autem per ſatiſdationem oportere, Pomponius ait. An pignoribus caveri poſſit, videamus, Et Pomponius libro ſeptuageſimo-nono ad Edictum ſcripſit, Et reis & pignoribus rectè caveri de Collatione. Et ita ego quoque puto. *l.* 1, § 9, ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

Stipulatio autem Collationis tunc committitur; quum interpellatus cum aliquo ſpatio quo Conferre potuit: non facit: maximè cùm BONI VIRI ARBITRATU Collationem fieri, Edicto Prætoris inſertum eſt. *l.* 5, § 1, IDEM LIB. 79 AD ED.

Sive ergo in totum Collatio facta non eſt, ſive in partem facta; locum habebit hæc ſtipulatio. *d. l.* 5, § 2.

Et ſive quis non conſerat ex hâc ſtipulatione, ſive dolo fecerit quominùs Conſerat; quanti ea res erit, in tantam pecuniam condemnabitur. *d. l.* 5, § 3.

Nota. Emancipatus præteritus ſi, dum deliberat, caverit de bonorum Collatione, nec Bonorum Poſſeſſionem petierit; agente fratre Ex ſtipulatu, ipſo Jure tutus erit. Sed etſi pecuniam Contulerit, Condictione eam repetet. Omiſsâ enim bonorum poſſeſſione, incipit pecunia ſine causâ eſſe apud heredem. *l.* 3, § 5, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Hæc de cautione, & iis quæ ad eam pertinent, ſufficiant.

X X I I I.

Quamvis autem Edictum Prætoris de cautione loquatur; tamen etiam RE poſſe fieri Collationem Pomponius libro ſeptuageſimo-nono ad Edictum ſcripſit. Aut enim RE (inquit) aut CAUTIONE facienda Collatio eſt. Igitur dividat, inquit, bona ſua cum fratribus; & quamvis non caveat, ſatisfacit Edicto. Sed & ſi quædam dividat, de quibuſdam caveat; æquè dicemus eum ſatisfeciſſe. Sed cùm poſſint eſſe quædam in occulto; non ſatis Confert qui non cavit, quamvis dividat. Si igitur conſtet inter partes quid ſit in bonis emancipati, ſufficiens Collatio eſt diviſio *: ſi non conſtet, ſed dicantur quædam non eſſe in commune redacta; tunc propter incertum Cautio erit interponenda. *l.* 1, § 11, ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

* *Florent.* diviuo

Sed & ſi tantum fortè in bonis paternis emancipatus remittat, quantum ex Collatione ſuus habere debet; dicendum eſt, emancipatum ſatis Contuliſſe videri. Idem & ſi nomen paterni debitoris delegaverit, vel fundum rem-ve aliam dederit, pro portione bonorum quæ Conferre debuit. *d. l.* 1, § 12.

X X I V.

Collatio autem ita facienda eſt; ut, qui ſua Bona

(*a*) Species legis. Ex emancipato filio nepos poſt mortem avi ſui editus, bonorum poſſeſſionem avi ſui cum aliis liberis in poteſtate retentis agnoſcit. Certè his conferre debet bona ſua; quamvis non poſſit dici ulla bona habuiſſe eum tempore mortis avi, utpotè qui nondum erat natus.

(*b*) *Tunc* quum collatio petitur; quamvis demùm poſt mortem ejus cujus bonorum petita eſt poſſeſſio.

(*c*) Supple, ſed potiùs pater illud retineat quaſi rem quæ ſemper fuerit ſua. Enimverò peculium caſtrenſe ita duntaxat videtur patrimonium filiifamilias, ut de eo diſponere poſſit: ſi autem quum moritur non diſpoſuerit, retrò intelligitur ſemper fuiſſe patris; inſtar cujuſlibet alterius peculii.

(*d*) Pater.

(*e*) Hic filius.

(*f*) Non pater. Porrò (ut ſuprà vidimus) ea ſolummodò confert, quæ ſi in poteſtate fuiſſet, patri quæſiviſſet.

(*g*) Nam inſtans quo quis moritur, adhuc deputatur vitæ; adeòque legatum illud videtur jam habuiſſe filius tunc quum pater mortuus eſt: & ſi adhuc in poteſtate fuiſſet, hoc quæſiviſſet patri. Ita quidem Jure Pandectarum. Verùm cùm Jure Juſtinianeo ex l. 6, Cod. *de Bon. quæ lib.* amplius patri non acquiratur niſi quod ex re ejus proficiſcitur; filius non fuiſſet hoc acquiſiturus patri, adeòque conferre non debet. Negligentiæ igitur Triboniani adſcribendum eſt, hunc textum, quo Jus antiquum & jam à Juſtiniano abrogatum exprimitur, in ſuo Opere reliquiſſe.

(*h*) Quum filio relinquitur ſub hâc conditione *Quum moritur pater*, & relinquitur ab ipſo ejus patre herede; hæc conditio non recipit eam interpretationem quam modò retulimus, ut eo momento quo adhuc pater vivit legatum filio acquiſitum videatur: ſed eo ſenſu accipi debet, ac ſi poſt mortem heredis relictum eſſet ei fideicommiſſum. Alioqui non valeret; cùm nemo poſſit gravari fideicommiſſo erga eum quem in poteſtate habet, niſi in eum caſum relinquatur quo hujus poteſtate ſolvetur. Non obſtat regula quæ Jure Pandectarum obtinebat, legata poſt mortem heredis relicta non valere: quia hæc regula in legatis, non verò in fideicommiſſis obſervabatur. Cùm igitur tale fideicommiſſum, ſi fuiſſet filio in poteſtate exiſtenti relictum, ipſi eſſet quæſitum, utpotè cujus dies demùm poſt mortem patris ceſſiſſet: ita quum filio emancipato relictum eſt, non debet conferri; quia, ut diximus, emancipatus non confert ea quæ acquiſiviſſet ſibi, etiamſi non fuiſſet emancipatus.

Confert,

Conſert, æs alienum debeat deducere. Hoc eſt quod ait Paulus : Illud autem intelligendum eſt filium in bonis habere, quod deducto ære alieno ſupereſt.

Sed ſi ſub conditione debeat ; non ſtatim id deducere debebit, ſed id quoque Conferre. Contra autem caveri ei oportebit ab eo qui in poteſtate eſt, ut exiſtente conditione defendatur pro eâ parte quam Contulit. *l.* 2, § 1, PAUL. LIB. 41 AD ED.

X X V.

Ære autem alieno deducto ; id quod ſupereſt ; emancipatus in viriles diſtribuere debet inter ſe ipſum & eos quibus Conferre tenetur. Cæteri liberi quibus non Confert, non computantur.

Igitur Portiones Collationum ita erunt faciendæ : ut puta, duo ſunt filii in poteſtate, unus emancipatus habens trecenta ; ducenta fratribus Confert, ſibi centum. Facit enim eis partem, quamvis is ſit cui Conferri non ſolet. Quòd ſi duo ſint filii emancipati habentes trecenta, & duo in poteſtate ; æquè dicendum eſt, ſingulos ſingulis qui ſunt in poteſtate centena Conferre, centena retinere ; ſed ipſos invicem nihil Conferre. Dotis quoque Collatio in eumdem modum fiet ; ut quicumque Confert, etiam ſuam perſonam numeret in partibus faciendis. *d. l.* 1, § 24.

Similiter Si tres emancipati, duo in poteſtate ſint ; Gaius-Caſſius libro ſeptimo Juris Civilis, tertias Conferendas putat : ut emancipati, quia invicem non Conferunt, unius loco ſint. Nec indignari eos oportere, ſi plus Conferant & minus accipiant (*a*) ; quia in poteſtate eorum fuerit, bonorum poſſeſſionem omittere. Julianus quoque Caſſii ſententiam ſequitur. *l.* 2, § 5, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Ita enim ille Julianus Quoties contra tabulas bonorum poſſeſſio datur, emancipati Bona ſua Conferre debent his ſolis qui in poteſtate patris fuerint (*b*). Hoc quemadmodum expediri oporteat, quæri ſolet ? Nam ſi Bona à patre relicta, & emancipatorum, in medium conferantur, & ita viriles partes ſumantur ; eveniet ut, & emancipatis quoque Collatio ab ipſis facta proſit. Videamus ergo ne commodiſſimum ſit, emancipatos quartam partem ex bonis paternis ferre, ex ſuis tertiam ? Quod dico, exemplo manifeſtius fiet. Ponamus patrem quadringinta reliquiſſe, & duos in poteſtate filios ; duos emancipatos, ex quibus alterum centum, alterum ſexaginta in bonis habere. Is qui centum habebit, centum triginta-tria & trientem feret : is vero qui ſexaginta Contulerit, centum-viginti. Atque ita eveniet, ut Collationis emolumentum ad ſolos qui in poteſtate remanſerint, perveniat. *l.* 3, § 2, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

X X V I.

Illud notandum eſt quod, Si nepotes in locum filii ſucceſſerunt, una portio eis Conferri debet uti bonorum poſſeſſionis unam partem habeant. Sed & ipſi ita Conferre debent quaſi omnes unus eſſent. *l.* 7, CELSUS, LIB. 13 DIGEST.

Nepotibus ex uno filio unam portionem Conferri, docet pariter Ulpianus. Si ſit filius in poteſtate, alius emancipatus ; ex defuncto unus nepos in poteſtate, alius nepos emancipatus (*c*) : eleganter Scævola tractat, patruus emancipatus, quantum nepotibus, quantum fratri ſuo Conferat ? Et ait, Poſſe dici tres eum partes facere ; unam ſibi, unam fratri, unam iſtis Collaturum : quamvis hi minùs quam patruus ex hereditate avi, concurrente patre, ſint habituri. Quæ ſententia vera eſt. *l.* 1, § 16, *ff. de Conjung. cum emancip. lib.* ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

Vice verſâ plures nepotes ex uno filio, Conferre quaſi unus eſſent, ita docet Paulus. Si duo nepotes ex filio mortuo emancipati ; bonorum poſſeſſionem avi petant ; utrùm dimidias, an quartas patruo Conferre debeant, quæritur ? Et verius eſt ſemiſſem Conferre eos oportere : quia & ſi vivo avo, cùm in poteſtate ejus eſſent, ducenta (putà) acquiſiiſſent ; centum, duo fratres per hereditatem avi haberent. *l.* 2, § 7, PAUL, LIB. 41 AD EDICT.

X X V I I.

Diximus emancipati Bona ſic Conferri debere, ut inter ipſum & eos quibus illa Confert, in viriles diſtribuantur. Evenire autem eo modo poteſt, ut, ſi emancipatus veniat ad duas hereditates patris & avi, nihil ex bonis propriis retineat : ut in ſpecie ſequenti docet idem Paulus. Si ex emancipato filio nepos emancipatus, mortuo patre ſimul & avo ; bonorum poſſeſſionem utriuſque acceperit : cùm uterque eorum ſuum heredem reliquerit ; eo modo Collatio explicari poteſt, ut ſi verbi gratiâ centum in bonis habuit, & patruo quinquaginta & fratri quinquaginta Conferre debet. Hoc enim ratio facit, ſive perſonas ſive portiones numeremus. *d. l.* 2, § 6.

X X V I I I.

Jam verò quod diximus de Collatione inter emancipatum & eos quibus Conferre tenetur in viriles faciendâ ; tunc obtinet, quum hi quibus Confert, remotâ bonorum poſſeſſione ad quam veniunt, aſſem hereditatis ex Jure Civili obtinuiſſent. Quod ſi ſuus heres cui Confertur, heres ſcriptus fuiſſet cum extraneis ; eamdem duntaxat partem ex propriis bonis ipſi emancipatus Conferet, quam ei per bonorum poſſeſſionem abſtulit in paternis.

V. G. Si ex dodrante fuit inſtitutus filius qui erat in poteſtate, extraneus ex quadrante ; emancipatum accipientem contra tabulas, pro quadrante tantùm Bona ſua Collaturum Julianus ait : quia ſolum quadrantem fratri abſtulit. Argumentum pro hâc ſententia affert Pomponius, quòd filius emancipatus nepotibus ex ſe natis (*d*) ſolis Conferre (*e*) cogitur. *l.* 1. § 3, ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

ARTICULUS V.

Quomodo quis cogatur huic Edicto ſatisfacere.

X X I X.

Prætor non ſub conditione Collationis, bonorum poſſeſſionem contra tabulas promittit, ſed demonſtrat quid datâ bonorum poſſeſſione fieri oportet. Alioquin magna captio erit emancipati ; ſi non aliter bonorum poſſeſſionem accipere intelligeretur, niſi caviſſet de Collatione. Nam ſi interim ipſe deceſſiſſet, heredi ſuo nihil relinqueret : item ſi frater ejus deceſſiſſet, non admitteretur ad bonorum poſſeſſionem. Quid ergo eſt ? Intelligendum eſt bonorum poſſeſſionem accipere, & antequàm caveat. Sed ſi non caverit ; ita obſervabitur, ut tota hereditas apud eum qui in poteſtate fuerit remaneat. *l.* 3, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Et quidem Si duo emancipati bonorum poſſeſſionem petierint, & unus Contulerit ; hujus (*f*) portio, tantùm ei qui in poteſtate eſt prodeſſe debet, non etiam emancipato : quoniam ejus causâ qui in poteſtate eſt, denegantur ei actiones. *l.* 2, § 8, PAUL. LIB. 41 AD ED.

(*a*) In bonis enim paternis, ſinguli quintam duntaxat partem accipiunt ; cùm quinque ſupponantur eſſe liberi.

(*b*) Suprà N. 10, cum Notâ. (*l*).

(*c*) Cujacius cenſet textum hujus legis depravatum eſſe, legendumque *ex defuncto alio emancipato duo nepotes in poteſtate* ; alioquin falſiſſimum eſſet, nepotibus quorum unus emancipatus eſſet conferri ; imò his ſolis qui in poteſtate manſerunt, confertur : Obſerv. III, 29. quem vide. Ego autem aliter hujus legis textum emendarem. Servatâ nimirùm primæ partis lectione, in ſequentibus ita legendum puto in numero ſingulari. *quantum nepoti ... unam iſti ... quamvis hic minus, &c.* In eo verò quod dicitur *concurrente patre*, evidenter mendoſa lectio ; cùm initio ſupponatur pater eorum nepotum defunctus, legendum itaque *concurrente fratre*. Hæc totius textûs emendatio quam propono, longè mihi probabilior videtur emendatione Cujacii.

(*d*) Et in poteſtate avi retentis.

(*e*) Nimirùm quia eis duntaxat aufert. Nihil aufert fratri ſuo : nihil enim ex ſemiſſe in quo cum nepotibus *ex ſe natis* à Prætore conjungitur, habuiſſet frater ipſius.

(*f*) Qui non Contulit.

Digitized by Google

X X X.

Non conſert autem (CAUTIONE *ſcilicet*), *vel propter inopiam, vel propter contumaciam.*

Si per inopiam emancipatus cavere non poſſit; non ſtatim ab eo transferenda eſt poſſeſſio, ſed ſuſtinendum donec poſſit invenire fidejuſſores: ut tamen de his quæ morâ deteriora futura ſunt, his qui in poteſtate ſunt actio detur; ipſique caveant in medium Collaturos, ſi cautum eis fuerit. *l.* 2, § 9, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Quid ſi tanta ſit inopia ut omninò cavere non poſſit?

Hoc caſu, Si frater cavere non poſſit; curator portionis ejus conſtituitur, apud quem refecta pecunia collocetur: ut tunc demùm recipiat quod redactum eſt, quum Bona propria Contulerit. *l.* 1, § 10, ULP. LIB. 40 AD ED.

X X X I.

Quòd ſi per contumaciam actiones denegatæ ſint, oblatâ poſteà cautione recipit priſtinum jus. *d.* § 10, ¶ *quod ſi.*

Unde Papinianus Nonnunquam Prætor variantem non repellit, & conſilium mutantis (*a*) non aſpernatur. Unde quidam filium emancipatum, qui de Bonis Conferendis cavere fratribus noluit, audiendum poſteà putaverunt; ſi vellet oblatâ cautione beneficium bonorum poſſeſſionis exercere: tametſi reſponderi poteſt, videri eum poſſeſſionem repudiaſſe qui formam poſſeſſionis conſervare noluit. Sed benignior eſt diverſa ſententia, maximè cùm de bonis parentis inter fratres diſputetur. Quem tamen faciliùs admittendum exiſtimo, ſi intra tempus delatæ poſſeſſionis cautionem offerat: nam poſt annum quàm delata eſſet bonorum poſſeſſio, voluntariam moram cautionis admittere difficilius eſt. *l.* 8, PAPIN. LIB 3 QUÆST.

X X X I I.

Quòd Si, quum duobus Conferre deberet, alteri Contulerit, alteri non; vel quum cavet, vel quum dividit: videndum eſt utrum ſextantis tantùm ei auferatur emolumentum, an verò trientis totius detrahi debeat? Et puto, ſi quidem per contumaciam non caveat, totius trientis ei denegandas actiones: nec enim videtur caviſſe, qui non omnibus cavit. Quòd ſi per inopiam, ſextantis tantùm denegandas: ſic tamen ut poſſit ſupplere cautionem vel Collatione, vel cæteris modis quibus ſuprà diximus; aut curator conſtituatur rem ei ſalvam facturus. Haberi enim debet ratio ejus qui non per contumaciam Collationem non implet. *l.* 1, § 13, ULP. LIB. 40 AD ED.

(*a*) Cujacius auctoritate Baſilicon legit, *conſilium mutantem.*

T I T U L U S V I I.

DE DOTIS COLLATIONE.

SUPERIORE Titulo actum eſt de Collatione in genere. Cùm autem circa COLLATIONEM DOTIS *quædam ſingularia obtineant; de hâc ſpecialiter quærendum* 1°. *Quibus caſibus huic locus ſit:* 2°. *Quæ perſonæ Dotem Conferre teneantur:* 3°. *Quibus perſonis & quæ Dos ſit Conferenda:* 4°. *Quatenùs Conferatur:* 5°. *Quomodo fiat hæc Collatio.*

His ex Jure Pandectarum expoſitis, videndum erit quid eâ in re Jure Codicis fuerit innovatum.

§us. 1us.

Quibus caſibus Collotioni Dotis ſint obnoxiæ mulieres.

I.

Collatio Dotis locum habet in his hereditatibus duntaxat quæ liberis deferuntur.

Hinc Alexander. In ſucceſſione quæ titulo conſanguinitatis, vel bonorum poſſeſſione quæ proximitatis nomine competit; tam fratres quàm ſorores pari jure eſſe, licèt non ex eâdem matre ſuſcepti ſunt, Jus certùm eſt. Nec huic derogatur, quòd amitas veſtras ab avo veſtro dotatas fuiſſe proponitis. *l.* 4, *Cod. de Legitim. hered.*

I I.

Sed & in hereditatibus quæ liberis deferuntur; Filiæ Dotem in medium ita demùm Conferre coguntur, ſi vel ab inteſtato ſuccedant, vel contra tabulas petant. *l.* 4, *Cod. de Collationib.* GORDIAN.

Et hic nota quod, ſi ab inteſtato ſuccedant, nil refert an per bonorum Poſſeſſianem, an ex Jure Civili.

Unde Quanquam ita demùm ad Collationem Dotis Prætor cogat filiam, ſi petat bonorum poſſeſſionem: attamen, etſi non petat, Conferre debebit; ſi modò ſe bonis paternis miſceat (*a*). Et hoc Divus Pius Ulpio-Adriano reſcripſit; Etiam eam quæ non petierit bonorum poſſeſſionem, ad Collationem Dotis per arbitrum Familiæ erciſcundæ poſſe compelli. *l.* 1, ULP. LIB. 40 AD ED.

I I I.

At verò Filiam teſtamento patris inſtitutam heredem, fratribus iiſdemque coheredibus Dotem Conferre non oportere, niſi pater hoc ipſum ſpecialiter deſignaverit, explorati Juris eſt. *l.* 7, *Cod. de Collationib.* PHILIPPUS.

Hinc Papinianus in ſpecie ſequenti Pomponius Philadelphus dotis causâ prædia filiæ quam habebat in poteſtate tradidit, & reditus eorum genero ſolvi mandavit. An ea præcipua filia retinere poſſit, cùm omnes filios heredes inſtituiſſet, quærebatur? Juſtam cauſam retinendæ poſſeſſionis habere filiam; quoniam pater prædia de quibus quærebatur dotis eſſe voluit, & matrimonium poſt mortem quoque patris ſteterat, reſpondi. Filiam etenim quæ naturaliter agros tenuit, ſpecie dotis eujus capax fuiſſet (*b*), defendi. *l.* 35, *ff. Famil. erciſc.* PAPIN. LIB. 12 RESPONS.

I V.

Filia heres inſtituta, quæ ex teſtamento ſuccedere poſſet, Dotem Conferre non cogitur; non ſolùm quum ex teſtamento ad hereditatem admittitur, ſed etiam quum ex bonorum poſſeſſione CONTRA TABULAS *aut* UNDE LIBERI *ad ſucceſſionem venit: modò tamen non plus ex his poſſeſſionibus accipiat, quàm eſt pors ex quâ ſcripta fuit.*

Hoc docet Ulpianus in bonorum poſſeſſione CONTRA TABULAS. *Ita ille:*

Si filia fuerit heres inſtituta, Collatione Dotis non

(*a*) Singulare eſt in Dotis Collatione; ut tam ſuæ heredes quàm emancipatæ huic Collationi obnoxiæ ſint: ut videb. §°. ſeq.

(*b*) Regulariter, pater filio filiæ-ve in poteſtate ſuâ conſtitutis donare non poteſt: & ideò id quod ita pater donavit, quaſi ſemper patris manſerit, Conferendum eſt. At ſi *ſpecie dotis*, id eſt ex causâ Dotis donatum eſt; donatio ſuſtinetur: nec Conferendum venit in hujus legis ſpecie, quod ita donatum eſt, quia Dotis Collatio tunc locum habet, quum mulier ab inteſtato aut Contra tabulas ad hereditatem venit, non quum ex teſtamento.

fungetur

fungetur. Unde, ſi commiſſo ab altero Edicto neceſſe habuerit contra tabulas bonorum poſſeſſionem accipere; dicendum eſt, quoniam nullam injuriam fratri facit, non debere eam Dotem Conferre. Nam quod habuit ex judicio, convertitur ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem. Planè ſi ex minore parte fuit inſtituta, & alia quædam in eam contulit contra tabulas bonorum poſſeſſio: auctâ portione ejus, dicendum erit Collationis munere eam fungi. Niſi fortè contenta fuerit portione ex quâ inſtituta eſt: tunc enim dicendum eſt ex judicio parentis eam venientem, non debere munus Collationis ſuſtinere. *l.* 3, ULP. LIB. 14 DISPUTAT.

Idem de poſſeſſione UNDE LIBERI *docet Papinianus.*

Filius emancipatus qui poſſeſſionem contra tabulas accipere potuit, inteſtati patris poſſeſſionem accepit. Atque ita filia quæ manſit in poteſtate, cum ejuſdem familiæ fratre heres inſtituta, poſſeſſionem inteſtati patris, errorem fratris emancipati ſecuta, accepit. Dotem ſcripto fratri Conferre non cogetur: cùm ea poſſeſſio fruſtrà petita ſit, & filia patris voluntatem fini virilis partis retineat; id eſt, ut omnes trientes habeant, & bonorum poſſeſſio UNDE LIBERI fingatur pro CONTRA TABULAS eſſe petita. *l.* 5, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

V.

Interdum & quum pater teſtamentum non fecit; filia quæ ab inteſtato ſuccedit, Dotem non Confert: ſcilicet ſi codicillis ab inteſtato factis pater voluntatem ſuam ut non Conferret vel tacitè ſignificavit: ut in ſpecie ſequenti.

Inteſtato moriens codicillis prædia ſua omnia & patrimonium inter liberos diviſit: ita ut longè ampliùs filio quàm filiæ relinqueret. Quæſitum eſt an ſoror fratri Dotem Conferre deberet? Reſpondi; Secundùm ea quæ proponerentur, ſi nihil indiviſum reliquiſſet, rectiùs dici ex voluntate defuncti (*a*) Collationem Dotis ceſſare. *l.* 39, § 1, *ff. Famil. erciſc.* SCÆVOLA, LIB. 1 RESPONS.

V I.

Fuit quæſtionis an, ſi ſua heres filia patri cum fratribus, contenta Dote abſtineat ſe bonis, compellatur eam Conferre? Et Divus Marcus reſcripſit; Non compelli, abſtinentem ſe ab hereditate patris. Ergo non tantùm data apud maritum remanebit, ſed & promiſſa exigetur etiam à fratribus: & eſt æris alieni loco; abſceſſit enim à bonis paternis. *l.* 9, TRYPHON. LIB. 6 DISPUT.

Neque ſolùm quum Dote contenta eſt, eam non Confert; ſed etiam A patre verbis precariis in codicillis relictum extero jure capiens filia, ad Collationem Dotis urgeri non poteſt. *l.* 10, *Cod. de Collationib.* DIOCLETIAN. ET MAXIMIAN.

Similiter Pomponius. Si pater pro filiâ dotem promiſerit; deindè exheredatæ, vel etiam emancipatæ & præteritæ legatum dederit: habebit filia etiam Dotem præcipuam, & legatum. *l.* 4, POMPON. LIB. 3 AD Q. MUCIUM.

§us. 2us.

Quæ perſonæ Dotem Conferre teneantur, necne.

V I I.

Filia in adoptionem data & heres inſtituta (*b*), debet ſicut emancipata, non ſolùm bona ſua, ſed Dotem quæ ad eam pertinere poterit, Conferre.

Si adhuc pater adoptivus vivit, hic neceſſe habebit Conferre. *l.* 2, GAIUS, LIB. 14 AD ED. PROVINC.

Quinetiam filia quæ manſit in poteſtate ejus ad cujus bona venit, Conferre Dotem tenetur.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Filiæ licèt maneat in ſacris (*c*), ſi Dotem non Conferat (Quam mortis tempore communis patris habuit) fratribus in eâdem familiâ conſtitutis, actiones hereditarias denegari non ambigitur. Unde conſultè ac pro Juris ratione Collationem fratribus tuis, quos in patris communis mortis tempore fuiſſe poteſtate propouis offeres. *l.* 12, *Cod. de Collationib.*

V I I I.

Igitur filia quidem Dotem Conferre tenetur. Cæterùm Si emancipatus filius qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem accepit, filiam dotatam habeat; non debet Dotem ejus Conferre, quia in bonis ejus (*d*) non eſt. *l.* 1, § *fin.* ULP. LIB. 40 AD ED.

Et ſimiliter dicendum eſt Filium emancipatum, Dotem quam filiæ ſuæ nomine dedit, Conferre non debere; quia non ſicut in matriſfamilias bonis eſſe dos intelligatur, ita & in patris à quo ſit profecta. *l.* 4, *ff. de Collat. bonor.* AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

§us. 3us.

Quibus filia Dotem Conferre teneatur, & quam Dotem.

I X.

Filia (inquit Alexander) Dotem ſanè quam accepit, fratribus qui in poteſtate manſerunt Conferre debet. *l.* 3, *Cod. de Collationib.*

Nec dubium eſt profectitiam ſeu adventitiam Dotem, à patre datam vel conſtitutam (*e*), fratribus qui in poteſtate fuerunt Conferendam eſſe. His etenim qui in familiâ defuncti non ſunt, profectitiam tantummodò Dotem poſt varias Prudentùm opiniones (*f*) Conferri placuit. *l.* 4, ¶ *nec dubium. Cod. d. tit.* GORDIAN.

X.

Notandum autem quod, ſi ea quæ Dotem Conferre debet, in eâdem parte hereditatis conjunctos habeat; his ſolis Confert.

Hinc Si ſit nepos & neptis ex eodem filio, & dotata ſit neptis; ſit & filius, non pater eorum: neptis omnem Dotem ſoli fratri (*g*) Collatura eſt; emancipata autem neptis Dotem & bona ſua ſoli nepoti, non etiam patruo Conferet. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 40 AD ED.

Sed ſi ſit neptis ſola; non etiam nepos ex eodem; tunc Confertur patruo, itemque nepoti vel nepti ex alio. *d. l.* 1, § 3.

Sed & ſi duæ neptes ſint ex diverſis filiis, Conferent & invicem & patruo, ſi ex eodem patre, tantùm invicem Conferent. *d. l.* 1, § 4.

X I.

Item obſervandum quòd, Dos etiam heredibus eorum quibus Conferendam eam eſſe diximus, Conferri debet.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Si maritus quondam tuus ab inteſtato patri ſuo heres extitit, & ei poſthumus à te editus ſucceſſit; actiones hereditarias amitæ filii veſtri, quas habuit patris ſui mortis tempore, Dotem non Conferenti denegare Præſes non dubitabit. *l.* 14, *Cod. de Collationib.*

X I I.

Vidimus Dotem tam profectitiam quàm adventitiam

(*a*) Ex eo enim quod pater totum ſuum patrimonium diviſerit, & plus filio quam filiæ reliquerit, colligitur teſtatorem voluiſſe ut quod plus filio reliquit, eſſet vice ejus quod filia fuiſſet collatura.

(*b*) In eo teſtamento adverſus quod commiſſo per alium Edicto ipſe poſſeſſionem Contra tabulas petiit; & ex quâ majorem partem quàm ex quâ ſcripta eſſet conſecuta eſt. Alioquin Collationi non eſſet obnoxia: ut vid. §o. præced.

(*c*) Id eſt, in familiâ patris. Unaquæque familia ſuos lares, ſua ſacra habebat.

(*d*) Si igitur ſoluto filiæ matrimonio Dos ad ipſum reverſa eſſet; cùm jam in bonis ejus eſſet, eam Conferre deberet. Accurſ. ad. l. 6, ff. *de Collat.*

(*e*) Id eſt, ſive datam ſive duntaxat promiſſam.

(*f*) Quod *Adventitia* Dos emancipatis non Conferatur, conſentaneum eſt regulis Juris Tit. præced. relatis, ſecundùm quas, emancipatis non confertur. Quod autem his *Profectitia* Dos Conferatur, ratio eſt quod profectitia dos videtur eſſe quodammodo ex bonis patris.

(*g*) *Fratri ſuo*, ſcilicet nepoti.

Conſerri, ſcilicet profectitiam omnibus, adventitiam his demùm liberis qui erant in poteſtate.

Item non ſolùm quæ data eſt Dos Confertur; ſed Et ſi tantùm promiſſa ſit Dos, Collatio ejus fiet. *l.* 1, § 1, ¶ *fin.* ULP. LIB. 40 AD. ED.

§^us. 4us.

Quatenùs fiat Dotis Collatio.

X I I I.

Dos ſeu data ſeu promiſſa, ita demùm Conferri debet ſi ad mulierem reverti debeat. Igitur Si in ſtipulatum deducta ſit Dos; ſi quidem ipſa mulier ſtipulata ſit, vel ipſi negotium geſtum, æquè Conferre cogetur: ſi verò alii quæſita eſt ſtipulatio, dicendum eſt ceſſare Collationem. *d. l.* 1, § 1.

Sed & ſi jam mulieri Dotis ſtipulatio quæſita ſit: V. G. Quòd ſi jam factum divortium eſt, & maritus non ſit ſolvendo; non debebit integra Dos computari mulieri; ſed id quod ad mulierem poteſt pervenire, hoc eſt quod facere maritus poteſt. *d. l.* 1, § 6.

Si tamen mulieri quæ perfectæ ætatis eſſet, imputari poteſt quòd dum vir vergere inciperet ad inopiam & adhuc ſolvendo eſſet, Dotem non exegeris; aut, ſi in poteſtate patris eſſet, non denuntiaverit patri ut exigeret, quia ceſſante ipsâ exigere potuiſſet, non liberari eam à Collatione definit Juſtinianus Novell. XCVII, *cap.* 6.

X I V.

Item Quum Dos Confertur, impenſarum neceſſariarum fit detractio, cæterarum non (*a*). *ſup. d. l.* 1, § 5.

§^us. 5us.

Quomodo fiat Dotis Collatio.

X V.

Quum dos data eſt, & conſtante matrimonio venit Conferenda, Collatio in hoc duntaxat conſiſtit, quòd filia quæ eam Conferre debet, tanto minus ex hereditate patris conſequitur.

Unde Gordianus. Dotis quidem petitio perſeverante matrimonio tibi non competebat. Quamvis enim eam inteſtato patre defuncto fratri Conferre debueras; non tamen eo nomine adversùs maritum tibi actio potuit eſſe: cùm eo minus in pàrtem tibi delatæ ſucceſſionis patris auferre potueris. *l.* 5, *Cod. de Collationib.*

Quòd ſi Dotem mulier jam habeat penès ſe, putà jam ſoluto matrimonio; prohibetur quidquam ex paternis bonis conſequi, donec Conferat aut de Conferendo caveat.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Filiam cum fratribus ſuis coheredibus inteſtato patri ſuccedentem, ultra relictum (*b*) codicillis non Conferentem Dotem, judicis Familiæ erciſcundæ nihil poſſe conſequi ſummâ cum ratione placuit. *l.* 16, *Cod. d. tit.*

Quòd ſi diviſio jam facta eſt, nec filiæ Dos quam Conferre debebat deducta eſt; hæc quantitas à muliere exigetur.

Hinc iidem reſcribunt. Si ſoror tua in paternorum bonorum diviſione te feſellit; nec Dotem quam acceperat à patre veſtro, inteſtato diem functo, Contulit: Præſes provinciæ examinatis partium allegationibus, cum bonis Dotem confundi jubebit; & quod deductâ ratione plus ad eam eſſe animadverterit, tibi reſtitui jubebit. Idem eſt, & ſi arbitro dato diviſio celebrata eſt. *l.* 8, *Cod. d. tit.*

Obſervandum quòd, quum Filia quæ ſoluto matrimonio Dotem Conferre debuit, moram Collationi fecit; viri boni arbitratu cogetur uſuras quoque Dotis Conferre: cùm emancipatus frater etiam fructus conferat, & filia partis ſuæ fructus percipiat. *l.* 5, § 1, PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

Hæc de Collatione Dotis datæ.

X V I.

Collatio autem Dotis promiſſæ in eo conſiſtit, quòd mulier eam fratribus accepto ferre debeat.

Hinc Ulpianus. Filiam quæ ab inteſtato patri heres ſit, Conferre quidem Dotem oportet: conſequens autem eſt, ut ex pollicitatione dotis pro parte dimidiâ fratrem ſuum liberet. Æquius enim eſt, in ſolidum de ſuo eam dotatam eſſe. *l.* 1, § 8, ULP. LIB. 40 AD ED.

Conſonat quod reſcribit Alexander. Si pater inteſtatus deceſſerit relictis duobus filiis, & filiâ cujus nomine dotem promiſerat; portiones hereditatis æquæ ſunt: & Dos nihilominùs ita Conferenda eſt, ut pro portionibus fratres ejus à neceſſitate præſtandæ ejus dotis liberentur. *l.* 2, *Cod. de Collationib.*

Quod Si ſub conditione pater, vel extraneus dotem promiſerit; cautione opus erit, ut tunc Conferat mulier Dotem quum dotata eſſe cœperit. *l.* 1, § 7, ULP. LIB. 40 AD ED.

§^us. 6us.

Exponitur Jus Codicis & Novellarum.

X V I I.

Cùm Jure Pandectarum Collationi Dotis locus eſſet duntaxat in hereditate patris aut aſcendentium per virilem ſexum; Imperator Leo conſtituit ut etiam in hereditate matris & maternorum avorum Dos ab ipſis profecta Conferretur, ſive parens filiæ ſuæ eam dederit, ſive genero. l. 17, *Cod.* de Collationib.

Item conſtituit ut quemadmodum filiæ & neptes Dotem; ita filii & nepotes donationem propter nuptias à parente profectam Conferrent. d. l. 17, Cod.

Quod autem Jure Pandectarum obtinebat ut adventitia Dos ſuis heredibus Conferretur, videtur abrogatum Juſtiniani Conſtitutione quâ Conferendum prohibuit quidquid parentibus non acquiritur. l. fin. Cod. d. tit.

Hoc etiam definivit Juſtinianus ut nepotibus ex filiâ filius filia-ve Dotem aut donationem propter nuptias Conferre teneantur; & viciſſim ipſi Conferre debeant donationem propter nuptias aut Dotem quæ ipſorum patri aut matri à defuncto data eſt: ita nimirùm, inquit, Ut commixtis hujuſmodi Collationibus cum bonis mortuæ perſonæ, duas quidem partes nepotes vel neptes (*c*) habeant illius portionis quæ patri vel matri eorum, ſi ſupereſſet, deferebatur: tertiam verò ejuſdem portionis partem unâ cum ſibi competentibus portionibus filii vel filiæ defunctæ perſonæ cujus de bereditate agitur, capiant. *l.* 19, *Cod. d. tit.*

Poſteà conſtituit ut abſque diminutione tertiæ partis ſuccederent nepotes ex filia cum aliis filiis, & abſque hâc deminutione Collatio fieret. Novell. XVIII, cap. 4.

Illud etiam conſtituit Juſtinianus; ut quum aliqui ex liberis Dotem aut donationem propter nuptias acceperunt quam Conferre tenentur, alii liberi quibus non Dotis aut donationis nomine ſed ſimpliciter donatum eſt aliquid, hæc donata quæ alioquin Collationi obnoxia non ſunt, Conferre teneantur. l. 20, § 1, Cod. d. tit.

Denique etiam in teſtamentariâ ſucceſſione locum eſſe voluit Dotis Collationi, niſi hanc vetuerit teſtator. ſup. d. Novell. XVIII.

(*a*) Ratio eſt, quòd impenſæ neceſſariæ ipſo *Jure* minuant dotem, cæteræ non item: ut vid. ſuprà lib. 25, Tit. *de Impenſ. in res dot.*

(*b*) Quod enim ipſi *codicillis relictum* eſt à patre, non confert.

(*c*) Vid. *Inſtitut.* lib. 3, Tit. 1, § 15.

TITULUS VIII. *

DE CONJUNGENDIS CUM EMANCIPATO LIBERIS EJUS.

* *Hic Titulus in Vulgatâ poſt ſequentem tranſponitur.*

Continet hic Titulus EDICTUM *quod* NOVUM *dicitur, ſcilicet clauſulam quam Salvius-Julianus Edicti Perpetui compilator ſapientiſſimè inſeruit in Edictis Prætorum de Bonorum poſſeſſione contra tabulas.*

I.

Hujus novi Edicti hic tenor eſt.

Si quis ex his quibus bonorum poſſeſſionem Prætor pollicetur in poteſtate parentis quum moritur non fuerit; ei liberiſque quos in ejuſdem familiâ habuit, ſi ad eos hereditas ſuo nomine pertinebit, neque notam exheredationis meruerunt, bonorum poſſeſſio ejus partis datur quæ ad eum pertineret ſi in poteſtate permanſiſſet: ita ut ex eâ parte dimidiam [ipſe], reliquam liberi ejus [habeant]; hiſque duntaxat bona ſua conferat. *l.* 1. ULP. LIB. 40 AD ED.

Hoc Edictum æquiſſimum eſt; ut neque emancipatus ſolus veniat, & excludat nepotes in poteſtate manentes; neque nepotes jure poteſtatis objiciantur patri ſuo *d. l.* 1, § 1.

Ut huic Edicto locus ſit, & nepotes cum patre ſuo in unam portionem Conjungantur; quædam requirantur tam circa patrem nepotum, quàm circa ipſos nepotes. His accuratè perpenſis, Cùm Edictum etiam ad pronepotes porrigatur & ulterioris gradûs liberos, videbimus quo ordine vocentur. Denique agemus de hujus Edicti effectu.

ARTICULUS I.

Quæ requirantur tam ex parte patris nepotum, quàm in ipſis nepotibus, ut ſimul in unam cum patre portionem Conjungatur.

§us. 1us.

Requiri ut pater emancipatus fuerit, & non exheredatus. Quid ſi datus ſit in adoptionem.

I I.

Ut nepotes ex filio cum patre ſuo Conjungantur in portionem avitæ ſucceſſionis; oportet 1°. *Ut pater ipſorum exierit ex familiâ, in quâ ipſi remanſerint.*

Quòd ſi pater in familiâ ſit, deficit conditio Edicti: nec intereſt utrùm ille vel præteritus vel inſtitutus ſit, aut etiam exheredatus.

Nam Si pater in poteſtate manens, exheredatus vel inſtitutus ſit; nepotem ex eo ſive in poteſtate manentem, ſive emancipatum, ad bona avi neque vocari, neque vocandum eſſe Scævola ait. Toties enim nepoti conſulendum eſt, quotiens in poteſtate retentus eſt patre emancipato. *l.* 1, § 6, ULP. LIB. 40 AD ED.

Filius quidem obſtat nepotibus ex ipſo, quum non exiit ex familiâ. Quòd ſi ſemel exiit, jam non obſtat; quamvis per adoptionem in familiam redierit. Hinc Si quis filium ſuum emancipatum in locum nepotis adoptavit, & emancipavit quum haberet & nepotem ex eo; quæſitum eſt apud Marcellum, an adoptio reſciſſa impediat nepotem (*a*)? Sed cùm ſoleat emancipato patri Jungi nepos; quis non (*b*) dicat, etſi adoptatus ſit & quaſi filius, nihilominùs filio ſuo eum non obſtare? Quia quaſi filius adoptivus eſt in poteſtate, non quaſi naturalis. *l.* 1, § 7, *ff. Si tabulæ teſtam. null. extab.* ULPIAN. LIB. 44 AD ED.

I I I.

2°. *Oportet ut pater qui exiit de familiâ, non fuerit ipſe exheredatus. Exheredatus ſiquidem, cùm non admittatur (ut ſuprà vid. Tit.* de Bon. poſſ. contr. tab.) *non poteſt Jungi nepotibus ex eo in poteſtate retentis: unde hoc caſu ſoli nepotes admittuntur.*

Ita Ulpianus. Si pater emancipatus exheredatus ſit, nepotibus ex eo præteritis qui erant in poteſtate retenti, nepotes admittuntur. Abſurdum enim eſt, cùm patri præterito Jungantur, inſtituto eo vel exheredato non admitti. *l.* 1, § 4, ULP. LIB. 40 AD ED.

Sed & ſi patruus eorum qui erat in poteſtate ſit præteritus, pater exheredatus; debent nepotes admitti: nam exheredatus pater eorum pro mortuo habetur. *d. l.* 1, § 5.

Conſonat Marcellus. Qui duos filios habebat, alterum ex his emancipavit, nepotem ex eo in poteſtate retinuit. Emancipatus filium ſuſtulit, & à patre exheredatus eſt. Quæro, cùm frater ejus & ipſe emancipatus præteritus ſit, & nepotes ex emancipato filio ab avo heredes inſtituti; quid de bonorum poſſeſſione Juris ſit? Et quid interſit, ſi emancipatum quoque ex quo nepotes erant nati, præteritum eſſe ponamus? Reſpondi: Si filium retento ex eo nepote emancipaverit, & emancipatus procreaverit filium, & heres uterque nepos (*c*) inſtitutus fuerit, pater eorum exheredatus, alius filius præteritus; ſolus filius præteritus bonorum poſſeſſionem contra tabulas petere poterit: exheredatus enim obſtat (*d*) filiis ſuis poſt emancipationem ſuſceptis. Nepoti tamen retento in poteſtate bonorum poſſeſſio dari debet: quoniam, ſi pater ejus emancipatus præteritus eſſet, ſimul cum eo bonorum poſſeſſionem accipere poſſet; propter id Caput Edicti quod à Juliano introductum eſt, id eſt ex novâ clauſulâ (*e*); nec debet deterioris eſſe conditionis, quia pater ejus exheredatus ſit: idque ei præterito quoque præſtari oportebit. Sed fratris ejus, qui poſt emancipationem natus eſt, diverſa conditio eſt: conſervanda tamen & illi ad virilem partem hereditas (*f*), ſicut etiam Imperator Antoninus in perſonâ nepotis ex filiâ reſcripſit. *l.* 3, MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

I V.

Vidimus filium, quum aut in poteſtate retentus eſt aut emancipatus quidem ſed exheredatus eſt, ad hoc Edictum non pertinere.

(*a*) Ratio dubitandi eſſe potuit, quòd Jure prætorio nepotes in poteſtate avi retenti, ita demùm vivo patre ſuo ad bona avi admittuntur, quùm pater ipſorum emancipatus eſt: loquitur autem Edictum de Emancipatione ſimpliciter. In hâc verò ſpecie, filius quidem emancipatus eſt, ſed in familiam per adoptionem in locum nepotis rediit; & ex eâ iterùm poſteà exiit. Cùm igitur hic caſus in Edicto non exprimatur, dubium eſt an & in hoc caſu quem non prævidit Prætor, locus eſſe poſſit Edicto per quod nepotes vivo patre ipſorum vocantur.

(*b*) Quaſi diceret, quale eſt iſtud dubium? Cùm enim *nepos* vivo *patre emancipato* ad bona avi vocari, & *cum ipſo jungi ſoleat*; & hujus Juris hæc ſit ratio quòd nepos jam obtineat primum in familiâ avi gradum: *quis non dicat* hoc obtinere debere, non ſolùm in ſpecie de quâ quæritur in qua hæc ratio apertè militat; cùm rurſus emancipato patre nepos in primo gradu inveniatur: ſed & in alterâ quoque ſpecie in quâ hic pater nepotis, etiam *in filium adoptatus* eſſet nec iterùm fuiſſet emancipatus? *Quia nimirum* in eâ familiâ eſt, *quaſi novus filius adoptivus, non quaſi naturalis.* Enimverò eo caſu novum filii locum obtinet, non eum in quo olim poſitus nepotem præcedebat. *non debet* igitur *obſtare* nepoti. Rectè autem obſervat Gloſſa, hoc ultimo caſu id obtinere, quum emancipatus pater adoptatus eſt in filium *indeterminatè*. ſecùs foret, ſi adoptatus eſſet tanquam in filium hujuſce *nepotis patrem*: tunc enim, in familiâ manens, huic nepoti obſtaret tanquam in locum ejus ſubſtitutus.

(*c*) Tam is qui in poteſtate retentus: quàm is qui poſt emancipationem ſuſceptus eſt.

(*d*) Sicut ipſis obſtaret, ſi eſſet inſtitutus.

(*e*) *Ex ea ſcilicet clauſulâ*, quâ nepotes in poteſtate retenti, cum patre ſuo Emancipato in portionem Conjunguntur.

(*f*) Ex Edicto de quo ſuprà Tit. *de Leg. præſt. contra tab.* Et hanc *virilem* tam ex ſemiſſe fratris ſui in poteſtate retenti, quam ex ſemiſſe patrui detrahet. d. tit. N. 15, & 16.

Digitized by Google

Cæterùm Et in adoptionem datus filius & heres inſtitutus (*a*), ad hoc Edictum pertinet; ut ei Jungatur nepos qui in avi ſui naturalis poteſtate eſt.

Jungitur autem nepos patri ſuo Emancipato, ſive pater præteritus ſit, ſive inſtitutus. Et hæc erit differentia inter in adoptionem datum & emancipatum: quòd in adoptionem quidem dato non aliàs Jungitur, niſi inſtituto & alio committente Edictum (*b*); emancipato autem, ſive ſit inſtitutus emancipatus, ſive ſit præteritus. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 40 AD ED.

Jure Juſtinianeo, quod jam ex Inſtitutionibus obtinebat cùm non exeat è familiâ patris naturalis filius in adoptionem datus, niſi eo ſolo caſu quo uni ex aſcendentibus putà avo materno in adoptionem daretur; eo ſolo caſu locus eſſe poterat huic differentiæ inter eum qui de familiâ exiit per adoptionem, & eum qui exiit per emancipationem.

§us. 2us.

Requiri ut nepotes ſint in familiâ, & non exheredati.

V.

Suprà vidimus N. 2, nepotes non oliter cum patre ſuo in portionem Conjungi, quàm ſi ipſi in familiâ remanſerint ex quâ pater ipſorum exierit.

1°. Liberos igitur in familiâ eſſe oportet ut huic Edicto locus ſit; ejus ſcilicet familiâ; cujus bonorum poſſeſſio petitur. *d. l.* 1, § 6.

Nota: Sed & ſi poſthumus natus ſit ex emancipato, ante emancipationem conceptus; idem erit dicedum (*c*). *d.* § 6, ¶ *ſed &.*

Item Si poſtliminio nepos redierit, dicendum eſt eum patri Emancipato Conjungi. *d. l.* 1, § 8.

V I.

2°. *Ejus quoque cum quo nepos Jungendus eſt perſona attenditur, ut nepos non deſierit eum pro patre habere.*

Hinc Si quis filium habens in poteſtate, extraneum in nepotis locum quaſi ex eo filium natum adoptet, mox filium emancipet; non Jungetur hic nepos filio Emancipato: quia deſiit eſſe emancipato ex liberis (*d*). *l.* 6, SCÆVOLA, LIB. 5 QUÆST.

V I I.

3°. *Requiritur ut nepos in familiâ parentis ad cujus ſucceſſionem venit, non fuerit ipſe in locum filii adoptatus: alioquin ipſe integram virilem haberet, pater ejus emancipatus aliam; in quâ cum cæteris ex ipſo nepotibus in poteſtate retentis, ſi qui alii eſſent, Conjungeretur.*

Hinc Si pater ex duobus filiis quos in poteſtate habuit alterum emancipaverit, & nepotem ex eo in locum filii adoptaverit & præterito emancipato deceſſerit; Julianus ait, Nepoti in locum filii adoptato ſuccurri oportere: ut quaſi filius portionem habeat, quam haberet & ſi extraneus adoptatus eſſet. Sic fiet (inquit) ut filius qui in poteſtate fuit, tertiam partem; nepos in locum filii adoptatus, aliam; tertiam emancipatus filius cum nepote altero retento in poteſtate, partiatur. Nec enim minus debet ferre nepos in locum filii adoptatus, quàm ſi ab extraneo eſſet adoptatus. *l.* 1, § 9; ULPIAN. LIB. 40 AD ED.

V I I I.

4°. *Denique requiritur ut nepos non fuerit exheredatus.*

Et quidem Si nepos exheredatus heres extiterit ei quem avus heredem fecerat, deindè pater ejus Emancipatus teſtamento præteritus accipiat contra tabulas patris bonorum poſſeſſionem; Jungi patri ſuo nepos non poterit: ſed ut extraneus excludetur, quia non ſuo nomine avo heres extiterit. *l.* 5, MODESTIN. LIB. 6 DIFFERENT.

(*a*) Secus, ſi præteritus: ut modo infrà.
(*b*) Vid. ſuprà *Tit. de Bon. Poſſeſſ. Contra Tab.* N. 25.
(*c*) Eſt enim *Suus* poſthumus, nam ſi vivo avo natus eſſet, in ejus poteſtate fuiſſet & *Suus* heres.
(*d*) Erat enim ipſi *ex liberis* jure adgnationis more civilis, quæ per emancipationem diſſoluta eſt.

I X.

Vidimus quæ requirantur circa nepotes, ut cum ipſis pater ipſorum in portionem quæ ad ipſos pertinet Conjungatur.

Cæterùm Illud non intereſt quota portio hereditatis ad nepotem pertineat, an perquàm modica. Nam, etſi modica ſit, attamen dicemus eſſe locum huic parti Edicti. *ſup. d. l.* 1, § 10.

ARTICULUS II.

Quo ordine vocentur liberi ex hoc Edicto.

X.

Non ſolùm nepotes ex filio Emancipato, ſed & pronepotes & deinceps, in portionem cum ipſo Conjunguntur.

Ordine tamen inter ipſos ſervato. Enimverò: Liberos autem non omnes ſimul vocat Prætor, ſed gradatim; hoc eſt, eos qui ſui ſunt, ſcilicet nepotes ſi ſunt; ſi minùs, eos qui ſunt inferioris gradûs: nec eos miſcebimus. Planè ſi ſunt, ex emancipato nepos, & ex nepote ejus alio pronepos; dicendum erit utrumque ei Jungi ambo enim in ſuorum loco ſucceſſerunt. *d. l.* 1, § 7.

Sed & ſi ſint duo nepotes ex eodem filio (*e*), hique emancipati ſunt; & ex altero eorum pronepos in poteſtate defuncti: partem habebit nepos unus, aliam nepos cum filio ſuo. *l.* 1, § 17, ULP. LIB. 40 AD ED.

ARTICULUS III.

De hujus Edicti effectu; & de Collatione inter eos qui ex hoc Edicto vocantur, faciendâ.

X I.

Inter ipſum filium & liberos ejus dividitur hereditas; ita ut ipſe dimidium, liberi dimidium habeant.

Proindè pone ſolum eſſe filium, & nepotes in poteſtate duos, neminem prætereà ex liberis; habebit emancipatus dimidiam partem hereditatis; & aliam dimidiam duo nepotes, ut quadrantes ferant. Sed ſi ſit prætereà alius filius; eveniet ut filius habeat dimidiam partem hereditatis, ex quo nepotes non ſunt; alius filius ſemiſſem cum filiis ſuis, ita ut quadrantem hereditatis ipſe ferat, quadrans inter liberos ejus dividatur.

Sed ſi ambo filii ſint emancipati, & habeant ſinguli nepotes; eveniet ut ſinguli ſingulos ſemiſſes cum nepotibus ſuis dividant: ita ut ipſi quadrantes ferant, nepotes autem reſiduos quadrantes. Et ſi alter duos filios, alter tres habeant; quadrans unus inter duos, alius inter tres dividitur. *d. l.* 1, § 11.

Hinc Filio in poteſtate ex beſſe, emancipato ex triente herede inſtituto; Julianus ait nepotem præteritum, petitâ contra tabulas bonorum poſſeſſione, patruo ſextantem, patri unciam (*f*) ablaturum. *d. l.* 1, § 3.

X I I.

Cùm autem ex hoc Edicto nepotes cum patre ſuo in partem Conjungantur; ſciendum eſt quòd Si quis ex nepotibus portionem ſuam omiſerit; eveniet ut, non ad patrem ejus, ſed magis ad fratrem pertineat. Sed & ſi omnes nepotes omittant; patruo nihil adcreſcet, ſed ſoli patri. Quòd & ſi pater (*g*) omiſerit, tunc patruo adcreſcet. *l.* 1, § 12, ULP. LIB. 40 AD ED.

Pariter Pomponius. Si Filius emancipatus non petierit bonorum poſſeſſionem; ita integra ſunt omnia nepotibus,

(*e*) Præmortuo.
(*f*) Nam *patruus*, pro beſſe ex quo ſcriptus erat, habebit duntaxat ſemiſſem. Et *pater* cum filio ſuo in ſemiſſe Conjunctus, habebit tantum tres uncias; pro quatuor ex quibus ſcriptus erat.
(*g*) Tam pater quàm filii ejus.

Digitized by Google

etque ſi filius non fuiſſet : ut quod filius habiturus eſſet petitâ bonorum poſſeſſione, hoc nepotibus ex eo ſolis, non etiam reliquis adcreſcat. *l.* 5, § 2, *ff. Si tab. teſtam. null. extab.* * POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

* Aliis *l.* 4, *Unde liberi.*

X I I I.

Illud etiam obſervandum eſt, quòd Emancipatus filius ſi quidem nepotes in avi poteſtate non habeat, fratribus ſuis conferet. Sed ſi ſint nepotes, voluit eum Prætor filiis ſuis qui ſunt in poteſtate, ſolis conferre : meritò ; quia veniendo ad bonorum poſſeſſionem, illis ſolis injuriam (*a*) facit. *l.* 1, § 13, ULP. LIB. 40 AD ED.

Nunc videamus quantum eis conferat. Et quidem ſemper, quum fratribus emancipatus confert, virilem ſibi detrahit. Utrùm & in eo caſu virilem detrahat ; an verò, quia dimidiam partem habeat bonorum poſſeſſionis, dimidiam partem etiam bonorum ſuorum conferat ? Et puto dimidiam tantùm bonorum eis partem conferre. Nam (*b*) &, ſi alius emancipatus ſit filius, alius in poteſtate retentus ; filius (*c*) emancipatus bis duobus nepotibus unam tantùm partem conferet ; & patruo eorum qui in poteſtate manſit, unam partem dabit (*d*) ; tertiam ipſe habebit. Nec quod nepotibus confertur à patruo emancipato, ipſi patri conferent : hoc enim non de bonis avi acceſſit, ſed propter bona poſteà eis acceſſit. *d. l.* 1, § 14.

(*a*) Nam, etſi non veniſſet, nepotes integram portionem in quâ cum ipſis conjungitur habuiſſent : adeòque cæteri filii no. plus fuiſſent laturi. Porrò his ſolis emancipatus confert, quibus aliquid aufert : ut paſſim vid. ſuprà Tit. *de Collation.*

(*b*) *Nam pro ſed.*

(*c*) Scilicet idem ille *alius filius.*

Eveniet igitur ut pater emancipatus, ſi centum in bonis habeat quinquaginta ſibi detrahat ; reſidua quinquaginta omnibus nepotibus, id eſt filiis ſuis, conferat : aut ſi unum nepotem habeat & duos ex alio pronepotes, ita dividat quinquaginta, ut nepos habeat viginti-quinque, pronepotes ex alio uno viginti-quinque. Nam & bonorum poſſeſſionis ambo unam partem habent. *d. l.* 1, § 15.

X I V.

Nihil in hâc parte Edicti cavet Prætor, ut legata exceptis perſonis nepos præſtet.

Sed poteſt ſuperior ſermo (*e*) & ad hunc caſum referri. (*f*) Nam abſurdum eſt patrem quidem ejus legata Præſtare, ipſum verò plus habere ; quum eâdem conditione in eamdem partem vocantur. *l.* 2, PAUL. LIB. 41 AD ED.

X V.

Abrogatio hujus Edicti.

Totum Edictum DE Conjungendis cum emancipato liberis ejus, *abrogatum eſt Novellâ CXVIII, cap.* 1, *ex quâ nempè liberi parentibus ſuccedunt, ſine ullo diſcrimine an fuerint in poteſtate necne.*

(*d*) Nullam patri nepotum, cùm ſit emancipatus.

(*e*) Id eſt, Edictum *de Legatis praſt. Contra Tab.* de quo ſuprà Tit. 5.

(*f*) Supple : Quamvis regulariter ſuus heres prætericus legata non præſtet, etiam exceptis perſonis, (ſuprà Tit. *de Leg. praſt. contr. tab.* N. 2.) tamen nepos ſuus heres præteritus qui cum patre ſuo emancipato in partem conjungitur, debet hoc onus cum patre partiri. *Nam abſurdum eſt &c.*

T I T U L U S IX.

DE VENTRE IN POSSESSIONEM MITTENDO, ET CURATORE EJUS.

I.

HIc quoque Titulus pertinet ad materiam Poſſeſſionis contra tabulas.

Enimverò Sicuti liberorum eorum qui jam in rebus humanis ſunt, curam Prætor habuit ; ita etiam eos qui nondum nati ſint, propter ſpem naſcendi non neglexit. Nam & in hâc parte Edicti eos tuitus eſt ; dum VENTREM Mittit In Poſſeſſionem, vice CONTRA TABULAS bonorum Poſſeſſionis. *l.* 1, ULPIAN. LIB. 41 AD ED

Rectiſſimè autem Prætor nuſquàm UXORIS (*a*) fecit mentionem ; quia fieri poteſt ut mortis tempore uxor non fuerit, qua (*b*) ſe ex eo prægnantem dicit. *d. l.* 1, § 10.

Hinc etiam fieri poteſt ut duæ mulieres Ventris nomine In poſſeſſionem Mittantur.

Nam Si quis primâ uxore prægnante factâ, mox aliam duxerit, eamque prægnantem fecerit ; diemque ſuum obierit ; Edictum ambobus ſufficiet : videlicet quum nemo contendit, nec calumniatricem dicit. *d. l.* 1, § 16.

Circa hanc materiam hæc tria potiſſimùm tractanda ſunt : 1°. Quibus caſibus Venter In Poſſeſſionem Mittatur : 2°. Quis ſit hujus Poſſeſſionis effectus ; ubi DE CURATORE *Ventri boniſque dando videbimus : 3°. Quandiù duret.*

ARTICULUS I.

Quando locus ſit Bonorum Poſſeſſioni ex hoc Edicto.

I I.

Ubicumque ab inteſtato admittitur quis, illic & Venter admittitur : ſcilicet ſi talis fuerit is qui in utero eſt, ut, ſi in rebus humanis eſſet, bonorum Poſſeſſionem petere poſſet ; ut in omnibus partibus Edicti, pro ſuperſtite habeatur is qui in utero eſt. *l.* 7, ULP. LIB. 47 AD ED.

Similiter Paulus. Poſthumus natus quocumque tempore, qui tamen teſtatoris morte conceptus jam erit, poteſt agnoſcere bonorum Poſſeſſionem. Nam & Ventrem Prætor ex omnibus Edicti partibus Mittit In Poſſeſſionem bonorum ; non miſſurus ſcilicet, ſi ei nato daturus non eſſet bonorum Poſſeſſionem. *l.* 10, PAUL. LIB. 7 QUÆST.

Quamvis autem Prætor Ventrem in Poſſeſſionem Mittat cum his quibus Poſſeſſionem dederit ; attamen etiam ſolus Venter admittetur ad bonorum Poſſeſſionem. *ſup. d. l.* 7, § 2.

Igitur ex ipſo Edicto, duo concurrere oportet ut huic Poſſeſſioni locus ſit : 1°. Ut prægnans ſit mulier, nec controverſiam patiatur : 2°. Ut venter talis ſit qui, ſi natus eſſet, ad bonorum poſſeſſionem admitteretur.

§us. 1us.

Requiri ut mulier ſit prægnans, nec controverſiam patiatur.

I I I.

Prægnantem mulierem eſſe opportet omnimodo ; nec dicere ſe prægnantem ſufficit. Quare nec tenet datio bonorum Poſſeſſionis, niſi verè prægnans fuit, & mortis tempore & eo quo Mitti In Poſſeſſionem petit. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 41 AD ED.

(*a*) Sed VENTRIS duntaxat.

(*b*) Puta, ſi ab eo diverterat.

I V.

Amplius requiritur ut nullam ipſa de Ventre aut de ſtatu patiatur controverſiam: alioquin Edicto locus non eſt.

Sed Si ea quæ In poſſeſſionem vult ire, uxor negetur vel nurus vel eſſe vel fuiſſe, vel ex eo prægnans non eſſe contendatur; Decretum (*a*) interponit Prætor ad exemplum Carboriani Edicti. Et ita Divus Hadrianus Claudio-Proculo Prætori reſcripſit, ut ſummatim de re cognoſceret; &, ſi manifeſta calumnia videbitur ejus quæ Ventris nomine In Poſſeſſionem Mitti deſiderat, nihil novi decerneret: ſi dubitari de re poterit, operam daret ne præjudicium fiat ei quod in utero eſt; ſed Ventrem In Poſſeſſionem Mitti oportet.

Apparet itaque, niſi manifeſta ſit calumniatrix mulier, debere eam Decretum Eligere; & ubi omninò juſtè dubitari poterit an ex eo prægnans ſit, Decreto tuenda eſt ne præjudicium partui fiat. Idemque eſt, & ſi ſtatûs mulieri controverſia fiat. *l.* 1, § 14, ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

Et generaliter, ex quibus cauſis Carbonianam bonorum poſſeſſionem puero Prætor dare ſolitus eſt; ex iiſdem cauſis Ventri quoque ſubvenire Prætorem debere non dubitamus: eo faciliùs quòd favorabilior eſt cauſa partûs, quàm pueri; partui enim in hoc favetur ut in lucem producatur; puero ut in familiam inducatur. Partus enim iſte alendus eſt, qui [etſi] non tantùm parenti cujus eſſe dicitur, verùm etiam Reipublicæ naſcitur. *d. l.* 1, § 15.

Et alibi Si mulier dicatur calumniæ causâ In Poſſeſſionem veniſſe, quòd non ſit prægnans, vel non ex eo prægnans; vel ſi de ſtatu mulieris aliquid dicatur: ex epiſtolâ Divi Hadriani, ad exemplum præſumptionis Carboniani Edicti, Ventri Prætor pollicetur Poſſeſſionem. *l.* 3, § *fin. ff. Ne vis fiat ei qui in Poſſeſſ.* ULPIAN. LIB. 68 AD ED.

Illud etiam notandum eſt, quòd Si Ventris nomine mulier Miſſa ſit In Poſſeſſionem; Divus Hadrianus Calpurnio-Flacco differendam accuſationem adulteri reſcripſit, ne quod præjudicium fieret nato (*b*). *l.* 8, PAUL. LIB. 1, DE ADULTERIIS.

V.

Ex dictis patet quòd Interdum, non paſſim; ſed cum cauſæ cognitione Mitti Venter In Poſſeſſionem debet; ſi quis ſit qui controverſiam referat. Sed hoc tantùm ad eum Ventrem erit referendum, qui CUM LIBERIS admittitur. Cæterùm ſi Mittatur UNDE LEGITIMI, vel quâ aliâ ex parte; dicendum eſt, non eſſe cauſæ cognitionem neceſſariam. Nec enim æquum eſt in tempus pubertatis Ventrem veſci de alieno, in tempus pubertatis dilatâ controverſiâ. Sed enim placet omnes controverſias, quæ quaſi ſtatûs controverſiam continent, in tempus pubertatis differri? Sed non ut In Poſſeſſione ſit, ſtatûs controverſiâ dilatâ; ſed ſine poſſeſſione. *l.* 7, § 1, ULP. LIB. 47 AD ED.

§us. 2us.

Oportere ut is in Ventre ſit, qui, ſi natus eſſet, ipſe ad bonorum Poſſeſſionem admitteretur.

V I.

Hinc V. G. Toties autem Mittitur In Poſſeſſionem Venter ſi non eſt exheredatus: & id quod in utero erit, inter ſuos heredes futurum (*c*) erit. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 41 AD ED.

Et quidem Si pater nuru prægnante filium emancipaverit, non in totum repelli uterus debet. Namque natus ſolet patri ex novo edicto (*d*) jungi: & generaliter quibus caſibus patri jungitur natus, admittendus eſt Venter in poſſeſſionem. *d. l.* 1, § 13.

Sed Etiam ex emancipato Venter ad Poſſeſſionem admittitur.

Unde apud Julianum libro viceſimo-ſeptimo Digeſtorum quæritur; Si emancipatus quis ſit uxore jam prægnante, deindè deceſſiſſet, & pater ejus mortuus ſit; an Venter In Poſſeſſionem emancipati patris Mitti (*e*) poſſit? Et rectiſſimè ſcripſit; Rationem non eſſe cur Venter, quem Edictum admittit, repelli debeat. Eſt enim æquiſſimum partui conſuli, qui natus bonorum Poſſeſſionem accepturus eſt.

Sed & ſi avus viveret, ſimiliter Ventrem admittemus. *d. l.* 1, § 11.

Si filius in adoptionem datus deceſſerit prægnante uxore, tunc deindè adoptator fuerit defunctus; Mittetur Venter In poſſeſſionem avi adoptivi (*f*). Sed an etiam In ejus qui in adoptionem dederat filium, Mittetur, videamus? Et ſi hic nepos poſthumus heres ab avo naturali inſtitutus ſit, Mittetur In Poſſeſſionem; quia & nato ei, ſi nemo ex liberis ſit alius, bonorum Poſſeſſio ſecundùm tabulas dari poteſt; aut ſi ſint liberi præteriti, etiam contra tabulas cum ipſis poteſt accipere. *d. l.* 1, § 12.

V I I.

Denique Venter In poſſeſſionem admittitur, non ſolùm quum is in Ventre eſt qui inter liberos admitteretur, ſed & quum is eſt qui inter legitimos aut cognatos admittendus eſt. Ex omni enim parte Edicti hanc Poſſeſſionem dari vidimus ſuprà N. 2.

Quinetiam etſi prorſùs extraneus poſthumus inſtitutus ſit (quod Jure Prætorio permittitur), Venter In Poſſeſſionem ſecundùm tabulas admittetur; quemadmodum ipſe, ſi jam natus eſſet, admitti potuiſſet.

Cæterùm Extraneo (*g*) poſthumo herede inſtituto non aliter Venter In Poſſeſſionem Mittitur, niſi mater aliundè ſe alere non poſſit; ne fortè ei qui natus bonorum poſſeſſor futurus eſt, denegaſſe alimenta videamur. *l.* 6, ULP. LIB. 41 AD ED.

V I I I.

Interdum quoque, etſi incertum ſit an talis ſit is qui in Ventre eſt ut natus ad Poſſeſſionem deberet admitti, tamen Venter admittetur.

Ita enim Ulpianus. Sed & ſi incertum ſit, aliquo tamen caſu poſſit exiſtere quo, qui editur, ſuus futurus ſit; Ventrem Mittemus. Æquius (*h*) eſt enim vel fruſtrà nonnunquam impendia fieri, quàm denegari aliquando alimenta ei qui dominus bonorum aliquo caſu futurus eſt. *l.* 1, § 2, ¶ *ſed etſi.* IDEM, LIB. 41 AD ED.

Quare & ſi ita exheredatio facta ſit, SI MIHI FILIUS UNUS NASCETUR, EXHERES ESTO: quia filia naſci poteſt (*i*) vel plures filii, vel filius & filia, Venter In Poſſeſſionem Mittetur. Satius enim eſt ſub incerto ejus qui edetur, ali etiam eum qui exheredatus ſit; quàm eum qui non ſit exheredatus, ſame necari. *d. l.* 1, § 3.

Sed & ſi ſub conditione poſthumus ſit exheredatus: pendente conditione, Pedii ſententiam admittimus; exiſtimantis poſſe Ventrem In Poſſeſſionem Mitti, quia SUB INCERTO UTILIUS EST VENTREM ALI. *d. l.* 1, § 5.

(*a*) Ceſſat Edictalis, ſed datur Decretalis Bonorum Poſſeſſio.

(*b*) Quid ſi ita mulier accuſaretur adulterii, ut nullo quæſtio fiat poſthumo; non differtur accuſatio ut videb. infrà Tit. *de Carbon. Ed.* N. 20, & Tit. *ad. L. Jul. de Adulter.* lib. 48.

(*c*) Id eſt, obtenturum eſt proximum in familiâ gradum.

(*d*) Ex Edicto *De conjung. cum emancip.* de quo Tit. præced.

(*e*) Ratio dubitandi, quia non eſt ſuus poſthumus patri ſuo, ſi quidem, etſi pater ejus vixiſſet, non in ejus ſed in avi poteſtate natus eſſet. Ratio decidendi, quia emancipatos & ex emancipatis natos Prætor inſuper habitâ emancipatione habet pro ſuis: ut vid. Titulo præced.

(*f*) Erat quidem prægnans quum vir deceſſit, ſed, demum poſtquam vir in adoptionem datus eſt, concepit.

(*g*) Cujacius ad h. l. obſervat, *Extraneum* hic accipi, non pro alieno poſthumo; quales ſunt etiam liberi qui, ſi vivo patre nati eſſent, in ejus poteſtate nati non eſſent, ſed accipi pro eo qui prorſùs extraneus poſthumus eſt, qui nempè ab inteſtato nec Jure Civili nec Prætorio ſucceſſiſſet.

(*h*) Iniquum quidem eſt in ſe, de alieno largiri; ſed *Æquius eſt* ut id, licet in ſe iniquum, accidere poſſit eo caſu quo ad poſthumum non pertineret hereditas; quàm ut detur occaſio majori iniquitati, qualis contingeret, ſi eo caſu quo ad hunc poſthumum pertineret hereditas, alimenta ex illâ ei denegarentur.

(*i*) In rebus odioſis qualis eſt exheredatio, genus maſculinum fœminas non continet, nec ſingularis numerus pluralem.

Ergo

Ergo : Sed & ſi quis Ventrem exheredaſſet, QUI MIHI INTRA MENSES TRES MORTIS MEÆ NATUS ERIT, EXHERES ESTO; vel QUI POST TRES MENSES: Venter In Poſſeſſionem utique Mittetur; quia aliquo caſu (*a*) ſuus heres futurus eſt. Et ſanè benigniorem eſſe Prætorem in hâc parte oportebit; ne, qui ſperatur, ante vitam necetur. *d. l.* 1 § 9.

Quòd. Si Venter ab inſtitutis exheredatus ſit, à ſubſtitutis præteritus; Marcellus negat In Poſſeſſionem eum Mitti poſſe, viventibus inſtitutis: quia exheredatus eſt. Quod verum eſt. *d. l.* 1, § 6.

Per contrarium autem ſi ab inſtitutis præteritus ſit Venter, à ſubſtitutis exheredatus, vivis inſtitutis Mittendus eſt In Poſſeſſionem. Quòd ſi non vivant, negat Mittendum; quia ad eum gradum devoluta hereditas eſt, à quo exheredatus eſt. *d. l.* 1, § 7.

Item Si filius ab hoſtibus captus ſit, uxor ejus prægnans In Poſſeſſionem ſoceri bonorum Mittenda eſt. Nam aliquo caſu ſpes eſt, id quod naſcitur inter ſuos heredes futurum; ut putà, ſi pater ejus apud hoſtes decedat (*b*). *d. l.* 1, § 8.

ARTICULUS II.

De effectu hujus Poſſeſſionis, & de Curatore Ventris.

I X.

Quoties autem Venter In Poſſeſſionem Mittitur; ſolet mulier Curatorem Ventri petere, ſolet & bonis.

Sed ſi quidem tantùm Ventri Curator datus ſit; creditoribus (*c*) permittendum, in cuſtodiâ bonorum eſſe.

Si verò non tantùm Ventri ſed etiam bonis Curator datus eſt, poſſunt eſſe ſecuri creditores; cùm periculum ad Curatorem pertineat. Idcircò Curatorem bonis ex inquiſitione dandum, idoneum ſcilicet, oportet creditores curare; vel ſi quis alius eſt, qui non edito partu ſucceſſionem, ſperet. *l.* 1 § 17, ULP. LIB. 41 AD ED.

Hoc autem Jure utimur, ut idem Curator & bonis & Ventri detur. Sed ſi creditores inſtent, vel qui ſperat ſe ſucceſſurum; diligentiùs atque circumſpectiùs id fieri debebit, & plures ſi deſiderentur dandi ſunt. *d. l.* 1, § 18.

Eligitur autem Curator, aut ex his qui tutores dati ſunt poſthumo, aut ex neceſſariis adfinibuſque, aut ex ſubſtitutis, aut ex amicis defuncti, aut ex creditoribus: ſed utique is qui idoneus videbitur; aut, ſi de perſonis eorum quæſtio moveatur, vir bonus eligitur. *d. l.* 1, § 23.

X.

Quòd ſi nondum ſit Curator conſtitutus (quia plerumque aut non petitur, aut tardiùs petitur, aut ſeriùs datur); Servius aiebat, Res hereditarias heredem inſtitutum vel ſubſtitutum (*d*) obſignare non debere, ſed tantùm pernumerare & mulieri adſignare. *d. l.* 1, § 24.

Idem ait, Ad cuſtodienda ea quæ ſine cuſtodiâ ſalva eſſe non poſſunt, cuſtodem ab herede ponendum: ut Putà, pecoris, & ſi nondum meſſis vindemia-ve facta ſit. Et, ſi fuerit controverſia quantum deminui oporteat, arbitrum dandum. *d. l.* 1, § 25.

Curatore autem conſtituto, hæc omnia ceſſare puto (*e*). Conſcribere tamen Curatori debent, & vendenti, & inventarium rerum facienti. *d. l.* 1, § 26.

X I.

Jam videndum quæ ad curam bonorum, & quæ ad curam Ventris pertineant.

Quod ad curam bonorum attinet; Curator Ventri datus, ſolvendi debiti rationem habere debet; utique ejus quod ſub pœnâ aut pignoribus pretioſis debetur. *l.* 5, § 1, GAIUS, LIB. 14 AD ED. PROVINC.

Item ſi periculum eſt ne interim res uſucapiantur, ne debitores tempore liberentur; idem curare debet: *ſup. d. l.* 1, § 21.

Ita igitur curam hoc quoque officio adminiſtrabit, quo ſolent curatores atque tutores pupillorum. *d. l.* 1, § 22.

X I I.

Ad curam Ventris pertinet ſubminiſtratio eorum quæ ipſi ſunt neceſſaria, & quidem eorum duntaxat.

Mulier autem In Poſſeſſionem Miſſa ea ſola ſine quibus fœtus ſuſtineri, & ad partum uſque produci non poſſit, ſumere ex bonis debet: & in hanc rem Curator conſtituendus eſt, qui cibum, potum, veſtitum, tectum mulieri præſtet; pro facultatibus defuncti, & pro dignitate ejus atque mulieris. *d. l.* 1, § 19.

Igitur. 1°. Curator Ventris; alimenta mulieris ſtatuere debet: nec ad rem pertinet an dotem habeat undè ſuſtentare ſe poſſit; quia videntur quæ ita præſtantur, ipſi præſtari qui in utero eſt. *l.* 5, GAIUS, LIB. 14, AD ED. PROVINC.

2°. Habitatio quoque, ſi domum defunctus non habuit, conducenda erit mulieri. *l.* 4, PAUL. LIB. 41 AD ED.

3°. Servis quoque mulieris, qui neceſſarii ſunt ad miniſterium ejus ſecundùm dignitatem, cibaria præſtanda ſunt. *d. l.* 4, § 1.

Deminutio autem ad hos ſumptus fieri debet, primùm ex pecuniâ numeratâ: ſi ea non fuerit; ex his rebus quæ patrimonia onerare magis impendio, quàm augere fructibus conſueverunt. *d. l.* 5, § 20.

X I I I.

Quum Venter Mittitur In Poſſeſſionem; quod in Ventris alimenta deminutum eſt, detrahitur velut æs alienum. *l.* 9, ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Ratumque eſſe debet quòd deminutum eſt, quamvis is naſcatur qui repellitur. *ſup. d. l.* 1, § 3, ¶ *fin.*

Idem erit dicendum, & ſi mulier quæ fuit in Poſſeſſione abortum feciſſet. *d. l.* 1, § 4.

Quòd Si ſciens prudenſque ſe prægnantem non eſſe, conſumpſerit; de ſuo eam id conſumpſiſſe Labeo ait. *d. l.* 1, § 28.

Sumptus autem ab eâ facti bonâ fide, non repetuntur. *l.* 3, HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOM.

ARTICULUS III.

Quandiù duret hæc Poſſeſſio.

X I V.

Tandiù autem Venter In Poſſeſſione eſſe debet, quandiù aut pariat, aut abortum faciat aut certum ſit eam non eſſe prægnantem. *d. l.* 1, § 27.

Sed &, ſi eum ediderit qui repulſus eſt, diſcedere debet. *l.* 2, PAUL. LIB. 41 AD ED.

(*a*) Si nimirùm exheredatus INTRA *tres menſes naſcatur*, POST *tres menſes*; aut vice verſâ.

(*b*) Quamvis, ſi reverteretur filius, nepos ex ea (quo uxor prægnans eſt) non foret heres.

(*c*) Et multò magis his qui non edito partu ad hereditatem admitterentur.

(*d*) Idem dic & de his qui non nato poſthumo admitterentur ab inteſtato.

(*e*) Scilicet ſi non ventri tantùm datus ſit, ſed & bonis: ut ſuprà dictum eſt N. præced. Alioquin permittenda cuſtodia creditoribus; cæteriſque quorum intereſt.

TITULUS X.

DE CARBONIANO EDICTO.

ADHUC pertinet hic Titulus ad tractationem de Bonorum poſſeſſione Contra Tabulas. *Nam interdum hæc poſſeſſio datur ex* CARBONIANO EDICTO; *cujus auctor videtur fuiſſe Prætor Cn. Papyrius-Carbo circa medium ſeptimi ab U. C. ſæculi, homo ſummæ in Republicâ auctoritatis, qui Marii & Sertorii partes ſecutus eſt.*

I.

Ex hujus Edicti tenore: Si cui controverſia fiet an inter liberos ſit, & impubes ſit; causâ cognitâ perindè poſſeſſio datur, ac ſi nulla de eâ re controverſia eſſet; & judicium in tempus pubertatis causâ cognitâ differtur. *l.* 1, ULP. LIB. 41 AD ED.

Circa hoc Edictum hæc quærenda veniunt: 1°. *Quæ requirantur ut huic Edicto locus ſit.* 2°. *Quæ bonorum poſſeſſiones ex hoc Edicto dentur & quibus liberis:* 3°. *Cum quali cauſa cognitione detur Carboniana poſſeſſio:* 4°. *Quis ſit hujus effectus:* 5°. *Intra quod tempus detur, item quando & quatenùs finiatur.*

ARTICULUS I.

Quando ſit huic Edicto locus.

Duo hic concurrere oportet: 1°. *Ut tam de bonis paternis quàm de ſtatu controverſia impuberi fiat:* 2°. *Ut ex controverſia ſtatûs quam impubes patitur, pendeat an ipſi Jure ordinario competat bonorum poſſeſſio quam ſibi interim ex Carboniano decerni deſiderat.*

§us. 1us.

Oportere ut fiat impuberi controverſia tam de bonis paternis quam de ſtatu.

I I.

Ita demùm autem huic Edicto locus eſt, ſi ſtatûs & hereditatis controverſia ſit.

Nam ſi tantùm ſtatûs, quòd (putà) ſervus dicatur eſſe, nec ulla bonorum controverſia (*a*) ſit; hoc caſu liberale judicium ſtatim explicandum erit. *l.* 6, § 3, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Ita ſcilicet ſi Carbonianum duntaxat ſpectaretur. Cæterùm Quamvis ſcripto heredi non promitti bonorum poſſeſſionem ex Edicto Carboniano certum ſit: tamen quæſtionem ſtatûs in tempus pubertatis differri procul dubio eſt. Ergo, ſi quidem de parentis bonis ſimul & de ſtatu controverſia fiat; hoc Edictum locum habebit. Sin verò tantùm ſtatûs, differetur quæſtio in tempus pubertatis: ſed non ex Carboniano, ſed ex Conſtitutionibus. *l.* 3, § 2, ULP. LIB. 41 AD ED.

Quod autem dicimus oportere ut impuberi de bonis controverſia fiat, intellige de bonis paternis, non de bonis alterius.

Hinc Si pupillus liberti paterni bonorum poſſeſſionem petet, negaretur autem filius patroni eſſe: quia de paternis nulla controverſia ei fieret, differendum hoc judicium non eſt. Si verò poſt interpoſitum Carbonianum Decretum hæc quoque controverſia moveretur, hoc judicium in id tempus differri (*b*) debet. *l.* 7, § 7, JULIAN. LIB. 24 DIGESTOR.

De bonis maternis an Decretum interponendum ſit, quæritur? Et Decretum quidem non eſt interponendum: dilatio autem longiſſima danda eſt, quæ in tempus pubertatis extrahet negotium. *l.* 6, PAUL. LIB. 41 AD EDICT.

Planè ſi ſimul de paternis & de maternis controverſia ſit, vel etiam de fratris; & has controverſias in tempus pubertatis differendas eſſe, Julianus reſpondit. *d. l.* 6. § 1.

I I I.

Sed nec vice verſâ Edicto locus erit, ſi de bonis tantùm controverſia ſit, non de ſtatu impuberis. V. G. Quum verò proponitur exheredatus eſſe, non eſt neceſſarium controverſiam [in tempus] pubertatis differri: quia non de ipſius filii, ſed de teſtamenti jure quæritur. *l.* 7, § 2, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

Hinc rectè in ſpecie ſequenti diſtinguit Ulpianus. Si quis filium ſuum heredem inſtituerit ex minimâ parte ſic, ILLE QUI EX ILLA NATUS EST, HERES ESTO, non quaſi filium ſuum; deindè hic contendat patrem inteſtatum deceſſiſſe ſe-que ei ſuum heredem eſſe: intereſt coheredes ejus utrùm negent eum filium, an verò contendant teſtamentum valere. Si teſtamentum valere contendunt; controverſia non eſt differenda, & Carbonianum ceſſat. Quòd ſi filium eum negant, & ad ipſos potiùs quaſi ad conſanguineos hereditatem pertinere dicunt: datâ bonorum poſſeſſione impuberi, controverſia in tempus pubertatis differtur. *l.* 1, § 10, ULP. LIB. 41 AD ED.

I V.

Jam videndum quæ ſint ſtatûs controverſiæ quæ huic Edicto locum dent.

Frequentior eſt illâ quâ puer ſuppoſititius eſſe dicitur. ſed etſi ſuppoſititium eum non eſſe conſtiterit nimirùm Si mater impuberis, ſubjecti partûs reâ poſtulata, cauſam obtinuerit; poterit adhuc ſupereſſe ſtatûs quæſtio: ut putà, ſi dicatur aut non eſſe ex ipſo defuncto conceptus, aut ex ipſo quidem, ſed non ex matrimonio editus. *l.* 3, § 6, ULP. LIB. 41 AD ED.

Quinetiam non ſolùm quum quis negatur filius eſſe, ſed & quum negatur in poteſtate patris ſui fuiſſe; ſive negetur pater potuiſſe filium in poteſtate habere, ſive ipſe negetur potuiſſe eſſe in poteſtate: huic Carbonianæ poſſeſſioni locus eſt.

Hinc Africanus. Deceſſit quem ego filium meum & in meâ poteſtate eſſe dico. Exiſtit impubes qui eum patremfamilias, & ad ſe hereditatem pertinere dicat. Decretum neceſſarium (*c*) eſſe reſpondit. *l.* 8, AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Item emancipatus (*d*) deceſſit inteſtato, ſuperſtite filio impubere qui ſe ei ſuum eſſe dicit. Ego contendo ante emancipationem conceptum, atquè ideo in meâ poteſtate eſſe; & bona emancipati ad me pertinere: & quidem hunc filium eſſe conſtat; ſed hactenùs de ſtatu ejus quæritur, quòd in poteſtate patris fuerit necne. Sententia tamen Edicti procul dubio ex Carboniano admittitur. *d. l.* 8, § 1.

Item ſi impubes in adoptionem datus eſſe dicatur, & ideò negetur naturalis patris hereditas ad eum pertinere: quia

(*a*) V. G. aliquis inſtitutus eſt à patre ſuo heres: non impugnatur ejus inſtitutio, ſed aliquis eum in ſervitutem petit.

(*b*) Nam tam de bonis patris quàm de ſtatu ſit ei controverſia; ſi quidem propter hanc controverſiam, Carbonianum Decretum jam interpoſitum ſupponitur.

(*c*) Id eſt; Decretalis poſſeſſio ex Carboniano Edicto dabitur huic impuberi; qui fortè ab inteſtato UNDE LIBERI eam petit. Enimverò, etſi non negetur filius eſſe, tamen ſtatûs patitur controverſiam, in eo quòd contendam, patrem ejus in meâ poteſtate fuiſſe, adeòque eum in ſuâ poteſtate habere non potuiſſe.

(*d*) Filius meus.

quia & hoc caſu quæritur an jure filii hereditatem obtinere poſſit, locus erit Carboniano Edicto. *l.* 7, § 1, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

V.

Sed & ſi quis non tantùm ex liberis negetur eſſe, verùm ſervus etiam eſſe dicatur, fortè ex ancillâ editus; Julianus ſcripſit, adhuc Carboniano locum eſſe: quod & Divus Pius reſcripſit Nam vel MAGIS CONSULENDUM EST HIS QUIBUS MAJUS PERICULUM INTENDITUR. Nam ſi aliter obſervetur; inventa erit ratio quemadmodum audaciſſimus quiſque majore injuriâ impuberem adficiat, quòd & plura & graviora de eo mentiatur. *l.* 1, § 5, ULP. LIB. 41 AD ED.

Sed & ſi ipſe defunctus ſervus eſſe dicatur, idem erit dicendum (*a*). *d. l.* 1, § 6.

V I.

Nihil refert à quo impubes controverſiam patiatur.

Quæritur enim: Si quis non ab aliquo hanc controverſiam patiatur quòd inter liberos non ſit, ſed ab ipſo patre; ut putà nepos, qui ſe retentum in poteſtate avi dicit, ab emancipato patre cui jungi deſiderat: an differri debeat? Et magis eſt ut differatur. Parvi enim refert quis ei controverſiam faciat; cùm, etſi teſtator eum negaverit ex liberis, non tamen exheredem ſcripſerit, Carboniano poſſit eſſe locus. *l.* 1, § 4, ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

Sed & ſi fiſcus facit impuberi controverſiam, Carbonianum Edictum poteſt locum habere. *d. l.* 1, § 7.

Pariter ſi quis non ſuo ſed hereditario nomine hanc controverſiam faciet, hoc Edictum locum habebit.

Hinc Si is qui ſtatûs controverſiam filio faciebat, & ſolum ſe filium dicebat, deceſſerit; & mater ei heres extiterit: ſi quidem eamdem controverſiam impuberi mater faciat, qui ſe ex aliâ natum adfirmat, quam filius ejus faciebat, ſcilicet ut neget eum filium; idcircòque ad ſe totam hereditatem ex perſonâ filii ſui defuncti pertinere; debere in tempus pubertatis differri Julianus ait: quia nihil intereſt ſuo an hereditario nomine controverſiam faciat. *l.* 3, § 7, ULP. LIB. 41 AD ED.

Obiter nota. Planè ſi mater concedat hunc quoque defuncti filium eſſe; idcircòque partem dimidiam hereditatis ſolam ſibi vindicet ex bonis paternis (*b*): non erit judicium in tempus pubertatis differendum. Non enim de paternis, ſed de fraternis bonis impuberi fit controverſia. *d.* § 7, ¶ *planè.*

Imò & ſi à debitoribus hereditariis hæc controverſia fiat, Edicto locus erit.

V. G. Quum extaret impubes qui ſe filium defuncti diceret, debitoreſque negent eum filium eſſe defuncti, & inteſtati hereditatem ad agnatum qui fortè trans mare aberit, pertinere: neceſſarium erit puero Carbonianum Edictum. Sed & abſenti erit proſpiciendum ut cautio præſtetur. *l.* 3, § 12, ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

V I I.

Item Parvi refert utrùm petitor ſit impubes an poſſeſſor, qui ſtatûs controverſiam patitur. Nam ſive poſſideat, ſive petat; in tempus pubertatis differtur *d. l.* 3, § 9.

V I I I.

Cæterùm hoc maximè tenendum, quòd huic Edicto locus eſt, quum impubes patitur controverſiam; non quum ipſe facit.

Hinc Si duo impuberes invicem faciant ſtatûs controverſiam; intereſt utrùm quiſque ſe ſolum filium dicat, an ET SE. Nam ſi ſe ſolum dicat filium; dicendum eſt debere controverſiam ad utriuſque pubertatem differri*, ſive petitor, ſive poſſeſſor ſit. Si verò alter ſe ſolum, alter ET SE dicat; ſi quidem ille adoleverit qui ſe ſolum dicat, adhuc differtur controverſia propter pueritiam ejus qui ET SE dicit: ſed de parte, non de toto; de parte enim utique nec litigatur. Quòd ſi ille adoleverit qui ET SE dicit, ille impubes ſit qui ſe ſolum dicit; non differtur controverſia: nec enim patitur impubes ſtatûs controverſiam, ſed facit; cùm hic pubes ET SE dicat, illum non neget filium. *d. l.* 3, § 10.

* *Florent.* differre.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ.

Oportere ut pendeat ex controverſiâ ſtatus quam patitur impubes, an ipſi Jure ordinario competat Bonorum poſſeſſio quam interim ſibi ex Edicto Carboniano decerni deſiderat.

I X.

Quum ſine beneficio Prætoris (*c*), qui patitur controverſiam filius heres eſſe poteſt; fortè quia ſcriptus eſt: Edicto Carboniano locus (*d*) non eſt. Ac ſimiliter quum certum eſt, quamvis filius ſit eum tamen heredem non fore; veluti ſi Titio herede inſtituto poſthumus aut impubes exheredatus, negetur filius (*e*). Nec ad rem pertinet quòd intereſt illius in quibuſdam filium eſſe; veluti propter fratris ex aliâ matre nati bona, vel jura libertorum & ſepulcrorum: iſtos enim caſus ad Carbonianum conſtat non pertinere. *l.* 11, PAPINIAN. LIB. 13 QUÆSTION.

Et generaliter dicimus: His demùm Carbonianum competere, quibus contra tabulas bonorum poſſeſſio competit; his verò non competere, qui repellentur à contra tabulas bonorum poſſeſſione. *l.* 1, § 3, ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

Similiter Pomponius libro ſeptuageſimo-nono ad Edictum ſcripſit; Quum filius heres vel exheres ſcriptus eſt, Carbonianum Edictum ceſſare, quamvis filius eſſe negetur: quia, vel quaſi ſcriptus habet bonorum poſſeſſionem, etiamſi filius non eſt; vel repellitur quaſi exheredatus, etſi filius eſſe videatur. *d. l.* 1, § 8.

X.

Ita tamen inſtitutio excludet Carbonianum, ſi impubes ſit ſimpliciter inſtitutus, non ſi quatenùs eſſet filius.

Hinc ſtatim ſubjicitur: Niſi fortè poſthumus (inquit) eſt heres inſtitutus; & natus negetur eſſe filius, ſed ſubjectus eſſe dicetur. Quo caſu ejus partis tantùm danda eſt ei bonorum poſſeſſio, ex quâ inſtitutus eſt (*f*). *d.* § 8, ¶ *niſi fortè.*

Pariter ita demùm exheredatio excludet Carbonianum, ſi impubes ſit ſimpliciter exheredatus, non verò ſi quatenùs non eſſet filius.

Hinc Idem ait; Quum quidam exheredem ſcripſiſſet, quòd diceret eum ex adulterio conceptum; quia fieret ei hæc controverſia an inter liberos ſit, ex hâc parte Edicti ei bonorum poſſeſſionem competere (*g*): cùm, ſi ſine elogio exheres ſcriptus eſſet, non haberet bonorum poſſeſſionem.

Idemque & ſi ita ſit ſcriptum, QUISQUIS EST QUI FILIUM MEUM SE ESSE DICIT, EXHERES ESTO; quia non eſt filius exheredatus (*h*) *d. l.* 1, § 9.

Denique quoties exheredatio Jure non valet, putà quia

(*a*) Scilicet ut nihilominùs Carboniana bonorum poſſeſſio detur. Cæterùm petitio hereditatis non prius inſtituetur, quàm de ſtatu defuncti cognitum ſit: *l.* 8, Cod. *de Petit. hered.*

(*b*) Sed putà de bonis fratris faciat controverſiam.

(*c*) Id eſt, independenter à Carboniano Edicto.

(*d*) Cùm à controverſia ſtatûs quam patitur non pendeat an ipſi bonorum poſſeſſio *Secundùm Tabulas* competat. Sive enim ſit filius, ſive non ſit, debet ei competere; cùm non ut filio ſed ut ſcripto heredi competat.

(*e*) Nam etſi filius eſſet, bonorum poſſeſſio *Contra Tabulas* ei non competeret; cùm ſit exheredatus.

(*f*) Nota caſum quo ex Carboniano datur poſſeſſio *Secundùm Tabulas.*

(*g*) Valet quidem talis exheredatio, ſi veram cauſam eſſe probetur: ſuprà lib. 28, Tit. *de Lib. & poſth.* Sed cùm per eam pupillus patiatur controverſiam ſtatûs, differtur ejus cauſæ probatio in tempus pubertatis; & interim Carboniana pupillo datur.

(*h*) Nec enim valet exheredatio filii; niſi quæ nominatim facta eſt: ſuprà lib. 28, Tit. *de Liber. & poſth.* N. 10.

facta ſit in injuſto teſtamento ; non excludet Carbonianum. Hinc Interdum etiam exheredatus filius ex Carboniano Decreto bonorum poſſeſſionem accipiet, ſi non contra tabulas petit bonorum poſſeſſionem, ſed ab inteſtato UNDE LIBERI; quia neget tabulas teſtamenti patris tales eſſe, ut ſecundùm eas bonorum poſſeſſio dari poſſit; & dicatur non eſſe filius. *l.* 7, § 6, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

Quid ſi valeat quidem ipſo Jure teſtamentum, ſed inofficioſum dicatur? Ad hanc quæſtionem ita Scævola: Qui de inofficioſo vult dicere, licèt negetur filius, Carbonianam bonorum poſſeſſionem non debet accipere. Toties enim ea indulgenda eſt, quoties, ſi verè filius eſſet, heres eſſet aut bonorum poſſeſſor: ut interim & poſſideat, & alatur, & actionibus præjudicium non patiatur. Qui verò de inofficioſo dicit, nec actiones movere debet, nec aliam ullam quàm hereditatis petitionem exercere, nec ali: ne unquam melioris ſit conditionis, quàm ſi confitetur (*a*) adverſarius. *l.* 20, *ff. de Inoffic. teſtam.* SCÆVOLA, LIB. 2 QUÆST.

ARTICULUS II.

Quæ Bonorum poſſeſſiones & quibus liberis ex hoc Edicto dentur.

§^us^. 1us.

Carbonianum pertinere ad omnes Bonorum poſſeſſiones, imò & ad legata vel fideicommiſſa.

X I.

Carbonianum Edictum potiſſimùm factum eſt pro bonorum poſſeſſionibus CONTRA TABULAS.

Huic autem Edicto locus eſt etiam, ſi ab inteſtato ad bonorum poſſeſſionem veniant liberi; tametſi ex inferioribus partibus petant, quà legitimi vocantur quoniam ſui (*b*) ſint; vel ex illâ quà cognatis datur. *l.* 6, § 2, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Igitur Carbonianum Edictum aptatum eſt ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem, & inteſtati: cùm & in SECUNDUM TABULAS in quibuſdam caſibus (*c*) poſſit videri neceſſarium Edictum; veluti ſi paterfamilias ita inſtituerit, POSTHUMUS HERES ESTO, vel poſthuma heres eſto, & negetur eſſe verum quod in teſtamento ſcriptum eſt. *l.* 3, ULP. LIB. 41 AD ED.

X I I.

Imò Et quum de fideicommiſſis vel de legatis quæritur, differri poteſt cauſa in tempus pubertatis. Id enim Divus Pius Claudio-Hadriano reſcripſit. (*d*). *d. l.* 3, § 1.

§^us^. 2us.

Carbonianam Poſſeſſionem quibuſcumque liberis per virilem ſexum deſcendentibus dari, ſed ſolis impuberibus.

X I I I.

Non tantùm maſculi, ſed & fœminæ ex virili ſexu deſcendentes, Carboniani commodum habebunt. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 41 AD ED.

Frequentiùs autem poſthumis datur: cæterùm his demùm, qui ex indubitato matrimonio naſcuntur, & quorum mater obtemperaverit Edicto de cuſtodiendo partu.

Hinc Theodoſius, Arcadius, & Honorius. Carbonianum Edictum ſub perſonis legitimis (*e*) ex indubitato matrimonio cuſtodito partu, & probatâ legitimâ ſucceſſione deſertur: ſcilicet ut in poſſeſſione novus heres conſtitutus, uſque ad pubertatis annos ſine inquietudine rebus utatur interdum alienis. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

At quamvis frequentius poſthumis, tamen interdum & iis qui vivo ſuo patre nati ſunt datur. Hinc Neratius: Quod Labeo ſcribit: Quoties ſuppoſitus eſſe dicitur pupillus, cum quo de patris ejus hereditate controverſia eſt, curare Prætorem debere ut is in poſſeſſione ſit; de eo puto eum velle intelligi, qui poſt mortem patrisfamiliæ qui ſe ſine liberis decedere credidit, filius ejus eſſe dici cœpit. Nam ejus qui agnitus eſt ab eo de cujus bonis quæritur, juſtior in eâ re cauſa eſt quàm poſthumi. *l.* 9, NERATIUS, LIB. 6 MEMBRANARUM.

Item non ſolùm naturalibus liberis hæc Carboniana poſſeſſio datur; ſed & Si impubes negetur Jure adoptatus, & ideò paternæ hereditatis ei controverſia fiat; non erit iniquum, ſimile Carboniano (*f*) Decretum interponi. *l.* 7, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

X I V.

Maximè autem obſervandum quòd ſolis impuberibus Carboniana poſſeſſio datur. Igitur Puberi quamvis minori viginti-quinque annis Carbonianum non ſuccurrit.

Sed ſi, quum eſſet pubes, quaſi impubes obrepſerit, bonorumque poſſeſſionem accepit; dicendum erit, nihil eum egiſſe. Nam & ſi impubes eſſet, mox pubes factus; finiretur bonorum poſſeſſionis (*g*) emolumentum. *l.* 3, § 3, ULP. LIB. 41 AD ED.

ARTICULUS III.

Cum quali cauſæ cognitione Bonorum poſſeſſio ex hoc Edicto detur.

X V.

Ex Carboniano Edicto bonorum poſſeſſio datur cum cauſæ cognitione.

Duæ autem ſunt cauſæ cognitiones, una dandæ Carbonianæ poſſeſſionis; quæ habet commodum illud, ut perindè atque ſi nullam controverſiam pateretur impubes, poſſeſſionem accipiat. Alia cauſæ cognitio, illa; utrùm differri debeat in tempus pubertatis cognitio, an repræſentari. *l.* 3, § 5, ULP. LIB. 41 AD ED.

X V I.

Primum cauſæ cognitionis objectum. Cauſæ cognitio in eo vertitur, ut ſi manifeſta calumnia appareret eorum qui infantibus bonorum poſſeſſionem peterent, non daretur bonorum poſſeſſio. Summatim ergo, quum petitur ex Carboniano bonorum poſſeſſio, debet Prætor cognoſcere: & ſi quidem abſolutam cauſam invenerit, evidenterque probatur filium non eſſe, negare debet ei bonorum poſſeſſionem Carbonianam: ſi verò ambiguam cauſam, hoc eſt vel modicum pro puero facientem, ut non videatur evidenter filius non eſſe, dabit ei Carbonianam bonorum poſſeſſionem. *d. l.* 3, § 4.

X V I I.

Alterum objectum. Hoc autem diligentiſſimè Prætori examinandum eſt, an expediat pupillo repræſentari cognitionem, an potiùs differri in tempus pubertatis; & maximè inquirere hoc à cognatis, matre, tutoribuſque pupilli debet. Finge eſſe teſtes quoſdam; qui dilatâ controverſiâ, aut mutabunt conſilium, aut decedent, aut propter temporis intervallum non eamdem fidem habebunt: vel finge eſſe anum obſtetricem, vel ancillas quæ veritatem pro partu poſſunt inſinuare; vel inſtru-

(*a*) Non debet eſſe *melioris conditionis*, quàm ille quem *adverſarius confitetur* filium eſſe. Atqui huic ipſi, pendente Inofficioſi querelâ, Bonorum poſſeſſio non daretur: ſuprà lib. 5, Tit. *de Inoff. teſtam.* N. 31. Ergo nec iſti danda eſt.

(*b*) Suis heredibus defertur Poſſeſſio ab inteſtato non ſolùm UNDE LIBERI, ſed ex ſequenti Capite UNDE LEGITIMI; quoniam qui ſui ſunt, etiam agnati ſunt ſeu *legitimi*, item & cognati.

(*c*) Suprà N. præced. l. 1, § 8, & 9.

(*d*) Hoc autem ſit non ex Carboniano, ſed ex hâc Conſtitutione.

(*e*) Gothofredus textum ita reſtituit: *ſub perſonis legitimis cuſtodito partu, & indubitato matrimonio probatâ legitimâ ſucceſſione, &c.* Hic autem *legitimas perſonas* intellige eas de quibus ſuprà lib. 25, Tit. *de Inſpic. ventr.* N. 6.

(*f*) Fortè hoc dicit, ideo quòd Carboniani Edicti verba liberos legitimos & naturales duntaxat continerent, & ex ejus demùm ſententiâ ad adoptivos porrecta eſſent. Alii putant hæc verba *ſimile Carboniano* interpolata à Triboniano; ut mutaret ſolennem formulam Carboniani Decreti, ſicut & cæteras antiquas formulas ſuâ ætate obſoletas.

(*g*) Infrà Art. fin.

menta ſatis idonea ad victoriam; vel quædam alia argumenta; ut magis damnum patiatur pupillus quòd differtur cognitio, quàm compendium quod non repræſentatur. Finge pupillum ſatiſdare non poſſe; & admiſſos in poſſeſſionem, qui de hereditate controverſiam faciunt, multa poſſe ſubtrahere, novare, moliri. Aut ſtulti aut iniqui Prætoris erit, rem in tempus pubertatis differre, cum ſummo ejus incommodo cui conſultum velit. Divus etiam Hadrianus ita reſcripſit: « QUOD IN TEMPUS pubertatis res differri ſolet, pupillorum causâ fit, ne de » ſtatu periclitentur antequàm ſe tueri poſſint. Cæterùm » ſi idoneos habeant à quibus defendantur, & tam » expeditam cauſam ut ipſorum interſit maturè de eâ » judicari, & tutores eorum judicio experiri volunt; » non debet adversùs pupillos obſervari, quod pro » ipſis excogitatum eſt; & pendere ſtatus eorum, cùm » jam poſſit indubitatus eſſe. » *d. l.* 3, *ſup. d.* § 5, ¶ *hoc autem.*

Si cauſa ipſius impuberis non ſemper in tempus pubertatis differtur; multò magis Si mater ejus cui & de libertate & de hereditate paternâ controverſia fit, in quæſtionem libertatis vocatur; judicium de matre non ſemper in tempus pubertatis differendum erit. Nam (*a*) & ipſi qui ſubjectus eſſe dicitur, ex causâ repræſentari ſolet. *l.* 7, § 3, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

ARTICULUS IV.

De effectu Decreti ex Carboniano Edicto interpoſiti.

Hoc Decretum duplicem effectum habet. 1°. *Differt in tempus pubertatis controverſias quæ fiunt impuberi de ſtatu ipſius & bonis paternis, necnon eas quæ ex illis pendent.* 2°. *Tribuit ipſi in id tempus poſſeſſionem bonorum paternorum.*

§us. 1us.

De controverſiarum omnium quæ ex ſtatu impuberis pendent, dilatione in tempus pubertatis.

XVIII.

Non ſolùm controverſia quæ fit impuberi ſuper ipſius ſtatu, ſed & illæ omnes quæ ab illâ pendent, ex hoc Decreto in tempus pubertatis differuntur.

Hinc Si quis liber & heres eſſe juſſus, ſtatûs controverſiam impuberi faciat qui filius eſſe & teſtamentum patris rupiſſe dicitur; Julianus ait, Utraque judicia & hereditatis & libertatis in tempus pubertatis differenda: neutrum enim eorum ita explicari poteſt, ut non conditioni ejus qui ſe filium eſſe contendat, præjudicetur. Cæteræ quoque libertatis quæſtiones ex teſtamento pendentes, in tempus pubertatis differuntur. *l.* 3, § 11, ULP. LIB. 41 AD ED.

Ibidem Julianus quærit; Si duo impuberes patiantur ſtatûs controverſiam, & alter eorum pubuerit: expectari alterius quoque pubertas debet. Scilicet ut ſic de utriuſque ſtatu agatur, ne aliquod præjudicium fiat impuberi per puberis perſonam. *d. l.* 3, § 8.

Quid ſi jam alter pubes eſt, quum fieri incipit controverſia? Si fratri impuberi (*b*) controverſia fiat, an pro parte puberis differri cauſa debeat, variatum eſt. Sed magis eſt ut differri non debeat (*c*). PAUL. SENT. *lib.* 3, *tit.* 2, § 1.

XIX.

Differendæ quidem ſunt in tempus pubertatis, controverſiæ quæ impuberi ſuper ejus ſtatu fiunt; & omnes quæ ab illis pendent. Sed ſi nulla impuberi controverſia fiat, ideòque ceſſet Carbonianum Edictum; non ideò differendæ accuſationes quæ adversùs alios inſtituantur, quamvis indirectè ſtatui impuberis præjudicarent.

Hinc Ulpianus. Si mater ſubjecti partûs arguatur, an differenda ſit quæſtio propter ſtatum pueri, quæritur? Et ſi quidem pupilli ſtatus in dubium devocatur, differri quæſtio in tempus pubertatis debet; cùm metus poteſt eſſe, ne minùs idoneè defendatur (*d*). Quum verò mater rea poſtulatur, utique integrâ fide & majore conſtantiâ cauſam defenſura; recenti (*e*) tempore dubium non eſt, cognitionem fieri oportere. Et poſt eventum cognitionis, ſi ſuppoſitum partum apparuerit, actiones hereditariæ puero denegandæ (*f*) ſunt; omniaque perindè habenda, atque ſi heres ſcriptus non (*g*) fuiſſet. *l.* 1, § *fin.* ULP. LIB. 41 AD ED.

Item Licèt mulier quæ partum ſubjeciſſe dicitur, deceſſerit; tamen ſi participes maleficii ſint, in præſenti cognoſcendum eſt. Si autem nemo ſit qui puniri poſſit, quia omnes participes facinoris fortè deceſſerint; ſecundùm Carbonianum Edictum, in tempus pubertatis differenda cognitio eſt. *l.* 2, MARCIAN. LIB. 14 INSTIT.

Similiter circa crimen adulterii. V. G. Titia poſt mortem mariti ſui poſthumam enixa eſt: eidem Titiæ crimen adulterii Sempronius apud Præſidem provinciæ objecit. Quæro an in tempus pubertatis quæſtio adulterii differri debeat, ne præjudicium poſthumæ fiat? Paulus reſpondit; Si ei pupillæ de quâ quæritur, bonorum paternorum quæſtio non moveatur; ſine causâ tutores deſiderare, adulterii quoque quæſtionem in tempus pubertatis pupillæ differri. *l.* 13, PAUL. LIB. 11 RESPONS.

§us. 2us.

De impubere conſtituendo in Poſſeſſione bonorum paternorum, uſque ad tempus pubertatis.

XX.

Quotiens Carbonianum Decretum interponitur: eodem loco rem haberi oportet, quo eſſet ſi nulla controverſia fieret ei qui bonorum poſſeſſionem acceperit. *l.* 7, § 4, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

XXI.

Intereſt tamen an impubes cui hæc poſſeſſio accommodatur, ſatiſdet necne.

Quum ſatiſdedit, regulariter ſolus in poſſeſſione eſt: uno tamen caſu excepto. Nimirùm: Sed ſi is qui controverſiam impuberi facit, ex liberis ſit; eveniet, ut ſive caveat hic cui ſtatûs ſit controverſia, ſive non caveat, attamen ſimul ſit in poſſeſſionem. *l.* 5, ULP. LIB. 41 AD ED.

Præterà Hæc bonorum poſſeſſio, ſi ſatis datum ſit, non tantùm ad poſſeſſionem adipiſcendam, ſed ad res etiam perſequendas & debitum exigendum, & collationem bonorum & dotis & omnium quæ conferri diximus, prodeſt. *l.* 15, HERMOGENIAN. LIB. 3 JURIS EPITOMARUM.

Nota. Sed ſicuti de bonis paternis emancipato cavetur, ita de iſtis quæ ipſe confert cavendum (*h*) eſt. *l.* 16, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Quod autem dicimus poſſe eum qui in poſſeſſionem miſſus eſt, res hereditarias perſequi; accipe de Interdicto QUORUM BONORUM. *Cui conſonat quod Ulpianus ait:*

(*a*) Senſus eſt: rectè dicimus non debere ſemper differri in tempus pubertatis filii, controverſiam quæ fit matri ejus ſuper ejus libertate; quamvis indirectè in filium redundet. *Nam & controverſia quæ fit directè ipſi filio*, putà *quum ſubjectus eſſe* arguitur, interdum *ex causâ repræſentatur*, nec differtur in tempus pubertatis.

(*b*) Ita rectè Cujacius legit. Vulgò malè *puberi*, & infrà *impuberis*.

(*c*) Nec enim jam puberi Carboniana poſſeſſio danda eſt propter impuberis perſonam. Soli ergo impuberi dabitur.

(*d*) Cùm enim pupillo id objiciatur, & mater ipſa non accuſetur periculum eſt ne mater in defendendo pupillo ſe negligenter gerat.

(*e*) Cujacius Obſerv. XX, 24. ita interpungendum cenſet. Aliàs interpunctio reperitur poſt verba *recenti tempore*.

(*f*) Cujacius d. loco Obſerv. & Pacius ENANTIOΦ IX, 97. notant in hoc ſpeciali caſu Regulam hanc *Res inter alios judicata alteri non nocet*, pati exceptionem: quia metuendum non eſt ne defenſionem aliquam prætermiſerit mater, quæ & probationibus inſtructior eſt filio in hâc causâ, & de capite ſuo certat. Accurſius ne regulam offendat, fingit litem filio ſimul ac matri motam. Wiſſenbachius aliter ſe expedit, & ait Sententiam filio hactenùs interim nocere, ne pro certo herede habeatur, & actiones hereditarias movere poſſit: cæterùm integram de ejus ſtatu quæſtionem manere.

(*g*) Fingendum eſt eum ſcriptum eſſe heredem tanquam *filium*. Nam ſi *ſimpliciter*, ei non denegarentur actiones.

(*h*) Id eſt, impubes autem cui emancipatus ſua bona confert, debet cavere emancipato de his bonis; ſicut cavit de bonis paternis.

Digitized by Google

Miſſum autem ex Carboniano in poſſeſſionem, ſtudent Prætores poſſeſſorem conſtituere. Quòd ſi cœperit aut hereditatem petere (*a*) quaſi bonorum poſſeſſor Carbonianus, aut ſingulas (*b*) res; rectiſſimè Julianus libro viceſimo-quarto Digeſtorum ſcribit, Exceptione (*c*) eum ſummovendum. Contentus enim eſſe debet hâc prærogativâ, quòd poſſeſſorem eum Prætor tantiſper conſtituit. Si igitur vult hereditatem aut ſingulas res petere; petat (inquit) directâ actione quaſi heres, ut eâ petitione judicari poſſit an quaſi ex liberis heres ſit ne præſumptio Carbonianæ bonorum poſſeſſionis injuriam adverſariis afferat. Quæ ſententia habet rationem & æquitatem. *l.* 3, § 13, ULP. LIB. 41 AD ED.

XXII.

Obſervandum etiam quòd, quemadmodum ii qui Carbonianam poſſeſſionem acceperunt, à debitoribus hereditariis exigere poſſunt; ita vice verſâ adversùs creditores hereditarios debent hereditatem defendere.

Quum autem ex duobus fratribus ex hoc Decreto miſſis, alter pro parte ſuâ paternam hereditatem non defendit; compellitur alter totam defendere, aut univerſâ creditoribus cedere (*d*). *l.* 7, § 5, JULIAN. LIB. 24 DIGESTOR.

XXIII.

Jam veniendum ad caſum quo is qui ex Carboniano miſſus eſt, non ſatis dedit. Ait autem Ulpianus: Eum qui controverſiam facit, ſi pro pupillo ſatis ei non detur, ſimul in poſſeſſionem eorum bonorum eſſe Prætor jubet. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 41 AD ED.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus Floræ. Si tibi ac filio tuo ab his contra quos ſupplicas, ſtatûs movetur quæſtio; perſpicis præmaturè rerum quas velut de patris ſucceſſione filius tuus vindicat, reſtitutionem poſtulari: cùm, ſi in pupillari permaneat ætate, ſecundùm formam Edicti Carboniani datâ bonorum poſſeſſione, ſatiſdatione impletâ, tunc demùm in poſſeſſionem eum conſtitui conveniat: vel hâc non oblatâ, portionem ab omnibus quam vindicat poſſideri; ſervitutis verò quæſtionem in tempus pubertatis differri. *L.* 1, *Cod. h. tit.*

Et quidem Quotiens impubes ſatis non dat, mittitur in poſſeſſionem adverſarius ejus, ſive ſatiſdet ſive non det.

Si velit adverſarius ſibi committi adminiſtrationem ſatiſdare debet pupillo. Cæterùm, ſi ſatis non det, debet curator conſtitui per quem bona adminiſtrentur.

Adverſarius autem ſi ſatiſdederit, res quæ tempore perituræ aut deteriores futuræ ſint diſtrahere debet; item à debitoribus qui tempore liberabuntur exigere debet: cætera cum pupillo poſſidebit. *l.* 5, § 2, ULP. LIB. 41 AD ED.

Cæterùm etiam eo caſu quo ſatiſdediſſet, nota quod ſequitur: Maximè autem puto ſi miſſus fuerit in poſſeſſionem adverſarius, deſiderandum à Prætore ne inſtrumenta in poſſeſſionem ſuam redigat. Cæterum decipietur pupillus dum vel inſtruitur adverſarius ejus, vel etiam intercipere ea poteſt. *d. l.* 5, § 4.

Quum autem in ſatiſdatione & pupillus & adverſarius ejus ceſſant; curator conſtituendus eſt, qui bona adminiſtret, & quandoque ei qui judicio vicerit reſtituat.

Quid tamen, ſi tutores pupilli velint adminiſtrare? Non erunt audiendi, niſi ſatiſdederint nomine pupilli, aut curatores quoque iidem ipſi ſint conſtituti. *d. l.* 5, § 5.

Iſti curatori hoc caſu incumbit ut actiones hereditarias exerceat & excipiat. Nam Si impubes non defendatur, idcircòque miſſus ſit in poſſeſſionem etiam adverſarius ejus: actiones hereditarias quis exercebit? Et ait Julianus libro viceſimo-quarto Digeſtorum, Curatorem conſtitui debere, qui omnia curet, actiones exerceat. Denique ſcribit; Etiam eum qui cum impubere miſſus eſt in poſſeſſionem, actiones (*e*) poſſe adversùs curatorem intendere, nec eſſe prohibendum. Nullum enim per hoc præjudicium hereditati fieri: nam & adversùs ipſum pupillum, ſi ſatiſdediſſet, rectè experiretur. *d. l.* 5, § 1.

XXIV.

Vidimus quid interſit, impubes ſatiſdederit, an adverſarius ejus, an neuter: in quocumque autem caſu debet ex bonis controverſis ali.

Hæc de re ita Ulpianus. An autem veſcendi causâ deminuere poſſit is qui ex Carboniano miſſus eſt, videamus? Et ſi quidam ſatis impubes dedit, ſive decrevit Præſes ſive non; deminuet veſcendi causâ: & hoc minùs reſtituet hereditatis petitori. Quòd ſi ſatiſdare non poterit, & aliter alere ſe videtur non poſſe; deminuendi causâ, uſque ad id quod alimentis ejus neceſſarium eſt, mittendus eſt. Nec mirum debet videri, hereditatem propter alimenta minui ejus quem fortaſsè judicabitur filium non eſſe; cùm omnium Edictis venter in poſſeſſionem mittatur, & alimenta mulieri præſtentur propter eum qui poteſt non naſci: MAJORQUE CURA DEBEAT ADHIBERI NE FAME PEREAT FILIUS, quàm ne minor hereditas ad petitorem perveniat, ſi apparuit filium non eſſe. *d. l.* 5, § 3.

Non ſolum alimenta pupillo præſtari debent; ſed & in ſtudia & in cæteras neceſſarias impenſas debet impendi pro modo facultatium. *l.* 6, § 5, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Is autem Qui pupillo controverſiam facit, ſi ſimul cum eo in poſſeſſionem miſſus eſt, ali ex bonis defuncti non debebit nec quicquam de bonis deminuere; hæc enim poſſeſſio pro ſatiſdatione (*f*) cedit. *d. l.* 6, § 4.

XXV.

Circà hujus bonorum poſſeſſionis effectum, illud ſupereſt obſervandum; quòd, ſi ſola ſit, eum cui datur non conſtituit abſolutè & definitivè bonorum poſſeſſorem.

Hinc ex primo Edicti Capite accepta, non excludit ſola bonorum poſſeſſiones ex ſequentibus Capitibus; quemadmodum ordinaria eas excluderet.

Hoc docet Julianus. Quæſitum eſt an ſimul & pupillus ex Carboniano, & ſcripti heredes ſecundùm tabulas bonorum poſſeſſionem haberent? Reſpondi; Si filius non eſſet, aut non accepiſſet contra tabulas vel ab inteſtato bonorum poſſeſſionem; ſimul & ipſum ex Carboniano, & ſcriptos heredes ſecundùm tabulas habituros bonorum poſſeſſionem. *l.* 7, § 8, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

Secùs foret ſi impubes, præter Carbonianam, ordinariam quoque accepiſſet. De quo caſu accipe quod ait Papinianus: Scriptus heres contra quem filius impubes, qui ſubjectus dicitur, ex Edicto primo (*g*) bonorum poſſeſſionem petit; exemplo (*h*) legitimi, ſecundùm tabulas interim accipere non poteſt.

Quòd ſi medio tempore, ſcriptus, vel ille qui inteſtati poſſeſſionem (*i*) habere potuerit, moriantur (*k*); heredibus eorum ſuccurrendum (*l*) erit. Quid (*m*) enim ſi non potuerunt adire hereditatem, Jure ceſſante, vel ob litem in dubio conſtituti? *l.* 12, PAPIN. LIB. 14 QUÆST.

(*a*) *Petitione hereditatis*, judicio de proprietate.

(*b*) *Rei vindicatione.*

(*c*) Hâc *exceptione* nimirùm, quod poſſeſſio Carboniana eum non conſtituat heredem, ſed ad tempus pubertatis poſſeſſorem duntaxat: adeòque non poſſit ei tribuere jus agendi *Petitione hereditatis* aut *Rei vindicatione*, cùm hæ actiones ſoli heredi, ſoli domino, competant.

(*d*) Nam idem obſervatur & quum nullam controverſiam ſtatûs patiuntur: *l.* 55, ff. *de Acquir. vel omitt. hered.*

(*e*) Scilicet actiones quas adversùs hereditatem habet.

(*f*) Adeòque duntaxat ut cautum habeat, non ut aliquid ex bonis percipiat.

(*g*) Ex primo Capite Edicti, ſeu *Contra Tabulas.*

(*h*) Id eſt; quemadmodum nec admitterentur legitimus ad bonorum poſſeſſionem *Unde legitimi.*

(*i*) Ex Capite *Unde legitimi.*

(*k*) Supple, & poſteà is qui *Contrà Tabulas* vel *Unde liberi* accepit, pronuntiatus fuerit eſſe ſuppoſititius & non verus filius.

(*l*) Scilicet ut jus bonorum poſſeſſionis quam non agnoverunt, ad heredes tranſmiſiſſe videantur; quamvis regulariter non tranſmittatur.

(*m*) Quaſi diceret: Quare etenim damno afficerentur, quibus non poteſt imputari quòd neglexerint adire hereditatem aut agnoſcere bonorum poſſeſſionem, cùm adire non potuerint, dum ob litem incerti eſſent an ſibi delata eſſet, nec jus haberent agnoſcendæ poſſeſſionis ex inferioribus Capitibus, cùm eſſet agnita ex primo?

Digitized by Google

ARTICULUS V.

Intra quod tempus detur Carboniana Poſſeſſio; item quando & quatenùs finiatur.

XXVI.

Carboniana poſſeſſio datur intra annum ex quo impuberi controverſia mota eſt. Hæc autem poſſeſſio intra annum datur; ſicuti ordinariæ quoque quæ liberis dantur (*a*), intra annum dantur. *l.* 3, § 14, ULP. LIB. 41 AD ED.

XXVII.

Pubere autem facta, omne jus poſſeſſionis hujus finitur.

Hinc Quæritur an impubes qui bonorum poſſeſſionem ex Carboniano accepit (*b*), ſi, antequàm poſſeſſio ad eum tranſlata fuerit, pubes factus ſit petitoris partibus fungi debeat? Reſpondit; In eo quod à poſſeſſore petet, probationem ei incumbere. *l.* 14, SCÆVOLA, LIB. 2 RESPONS.

Quòd ſi poſſeſſio realis ad eum tranſlata fuerit; hoc caſu Poſt pubertatem quæritur an actoris partes ſuſtinere debeat, qui ex Carboniano miſſus eſt in poſſeſſionem? Et reſponſum eſt, rei partes eum ſuſtinere debere (*c*); maximè ſi cavit. Sed etſi non caverat, ſi nunc paratus ſit cavere, quaſi poſſeſſor conveniendus eſt. Quòd ſi nunc non caveat; poſſeſſio transfertur (*d*) adverſario ſatis offerente, perindè atque ſi nunc primùm ab eo peteretur hereditas. *l.* 6, § 6, PAUL. LIB. 41 QUÆST.

XXVIII.

Jam verò cùm Carboniana poſſeſſio pubertate omninò finiatur, nec pupillum abſolutè ac definitivè conſtituat bonorum poſſeſſorem; hæc igitur non ſufficit ut impuberi benè conſulatur: Sed oportebit hunc qui ſe filium dicit, non ſolùm Carbonianam bonorum poſſeſſionem accipere, verùm etiam ordinariam agnoſcere. *l.* 3, § 15, ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

Currunt autem tempora ad utramque bonorum poſſeſſionem ſeparatim. Ordinariæ quidem, ex quo patrem ſuum deceſſiſſe ſcit, & facultatem bonorum poſſeſſionis petendæ habuit, Carbonianæ verò ex eo tempore, ex quo controverſiam ſibi fieri cognovit. *d. l.* 3, § *fin.*

Ideò ſi ex primâ parte Edicti bonorum poſſeſſionem non (*e*) petierit; aliàs poterit ex ſequenti parte Edicti, ad exemplum Carboniani, accipere bonorum poſſeſſionem; aliàs non poterit. Nam ſi confeſtim poſt patris mortem controverſia ei facta fuerit, an inter liberos bonorum poſſeſſionem accipere poſſit; ſimul ad utriuſque Edicti cauſam annus ceſſiſſe videbitur. Si verò interpoſito tempore ſcierit controverſiam ſibi moveri; poterit etiam finito tempore, intra quod ex primâ parte bonorum poſſeſſionem acceperat, ex ſequenti bonorum poſſeſſionem petere: quam quum acceperit, perpetuò poſſeſſoriis actionibus utetur. Sed ſi poſt pubertatem contra eum judicatum fuerit, denegabuntur ei actiones. *l.* 4, JULIAN LIB. 24 DIGEST.

(*a*) Regulariter enim Bonorum poſſeſſio intra centum dies datur: liberis autem & parentibus, intra annum.

(*b*) Accepit adhuc impubes jus poſſeſſionis à Prætore; & antequàm de facto ingrederetur poſſeſſionem, pubes factus eſt.

(*c*) Hoc ei commodum per ſe tribuit poſſeſſio realis. Quamvis enim omne jus Carbonianæ poſſeſſionis extinctum ſit, hæc poſſeſſio realis quæ eſt facti, apud eum manet.

(*d*) Vid. infrà lib 46, Tit. *Judicat ſolvi.* Jure Pandectarum, in judiciis in rem niſi poſſeſſor caveret JUDICATUM SOLVI, transferebatur in petitorem poſſeſſio.

(*e*) Cujacius in *Comment. ad Julian.* ad h. l. cenſet expungendam eſſe negationem, quam abeſſe à Baſilicis teſtatur. Idque etiam colligit ex his quæ ſequuntur hujuſce textûs verbis, *intra quod ex primâ parte bonorum poſſeſſionem acceperat*: quibus manifeſtè ſupponit Julianus, impuberem petiviſſe ordinariam poſſeſſionem. Juxta hanc emendationem, hæc legis ſententia eſt; ut impubes qui ordinariam poſſeſſionem agnovit, aliàs poſſit poſt tempus ordinariæ poſſeſſioni ſtatutum, etiam Carbonianam obtinere; aliàs non poſſit. Et quidem non poſſit, ſi ſtatim ei controverſia facta eſt; quia hoc caſu, tempus utriuſque poſſeſſionis & ordinariæ & Carbonianæ ſimul cedit: contrà poſſit, ſi interjecto tempore controverſia ei facta eſt; quia, cùm tempus Carbonianæ non currat niſi ex die controverſiæ, tempus Carbonianæ hoc caſu adhuc duret, poſt finitum tempus ordinariæ.

TITULUS XI.

DE BONORUM POSSESSIONIBUS SECUNDUM TABULAS.

ABSOLUTIS omnibus quæcumque pertinent ad primum Caput Edicti DE BONORUM POSSESSIONIBUS, *quod eſt de Bonorum Poſſeſſione* CONTRA TABULAS; *exponendum jam alterum Edicti Caput quod eſt de Bonorum Poſſeſſione* SECUNDUM TABULAS.

I.

Æquiſſimum ordinem Prætor ſecutus eſt. Voluit enim primò ad liberos Bonorum Poſſeſſionem contra tabulas pertinere; mox, ſi indè non ſit occupata, judicium defuncti ſequendum (*a*). *l.* 2, ULP. LIB. 41 AD ED.

Expectandi igitur liberi erunt, quamdiù bonorum poſſeſſionem petere poſſunt. Quòd ſi tempus fuerit finitum, aut antè deceſſerint, vel repudiaverint, vel jus petendæ bonorum poſſeſſionis amiſerint; tunc revertetur bonorum poſſeſſio ad ſcriptos. *d. l.* 2, *pr.* ¶ *expectandi.*

Sequitur autem judicium defuncti Prætor, datâ BONORUM POSSESSIONE SECUNDUM TABULAS. *Circa quam quærendum* 1°. *Quæ requirantur ut huic locus ſit, & Secundùm quas Tabulas teſtamenti detur:* 2°. *Quibus detur, & ex quibus cauſis denegetur:* 3°. *An ſcriptis heredibus etiam pendente inſtitutionis conditione detur, & ſub quâ lege; item an & quando etiam deficiente conditione ſit efficax.* 4°. *Videbimus pluribus heredibus eodem gradu inſtitutis, pro quâ cuique parte detur; & quo ordine, quum plures diverſis gradibus ſcripti ſunt.*

ARTICULUS I.

Quando & Secundùm quas Tabulas huic Bonorum Poſſeſſioni locus ſit.

§us. 1us.

Quando huic Poſſeſſioni locus eſſe poſſit, & an etiam ex Tabulis pupillaribus.

II.

Ut huic Poſſeſſioni locus eſſe poſſit; ante omnia oportet extare aut extitiſſe aliquod teſtamentum, ſecundùm quod Bonorum Poſſeſſio detur.

Et quidem Si quis in duobus exemplaribus fecerit teſtamentum; & aliud extet, aliud non extat: Tabulæ extare videntur, petique poteſt Bonorum Poſſeſſio. *l.* 1, § 5, ULP. LIB. 39 AD ED.

Sed ſi unum fecerit teſtator quaſi teſtamentum, aliud quaſi exemplum: ſi quidem id extat quod voluit eſſe teſtamentum, Bonorum Poſſeſſio petetur; ſi verò id quod exemplum erat, Bonorum Poſſeſſio peti non (*b*) poterit: ut Pomponius ſcripſit. *d. l.* 1, § 7.

Sufficit autem extare Tabulas, etſi non proferantur; ſi certum ſit eas extare. Igitur etſi apud furem ſint, vel

☞(*a*) De antiquitate hujus Edicti *Bonorum Poſſeſſionis Secundùm Tabulas*, vid. ſuprà lib. 28, Tit *Qui Teſtam. fac. poſſ.* N. 32. Not. (*b*).

(*b*) Imò in l. 1, § 3, ff. *de His quæ in teſtam. delent.* dicitur ETSI *totum teſtamentum non extet, valere omnia quæ in eo ſcripta ſunt.* Reſp. ita quidam Jure Civili; ſecùs Jure Prætorio.

apud eum apud quem depoſitæ ſunt; dubitari non oportet, admitti poſſe Bonorum Poſſeſſionem. Nec enim opus eſt aperire eas, ut Bonorum Poſſeſſio Secundùm Tabulas agnoſcatur. *d. l. 1*, § 2.

Semel autem extitiſſe Tabulas mortuo teſtatore deſideratur, tametſi extare deſierint. Quare etſi poſteà interciderunt, Bonorum Poſſeſſio peti poterit. *d. l. 1*, § 3.

III.

Neque tamen ſufficit ut extet teſtamentum vel extiterit: ſed inſuper requiritur ut is qui hanc Poſſeſſionem petit, certus ſit & de exiſtentiâ teſtamenti, & de delatâ ſibi ex eo Bonorum Poſſeſſione. Non eſt autem delata, quandiù ex primo Edicti Capite, ſcilicet CONTRA TABULAS *peti poteſt.*

Hoc eſt quod breviter addit Ulpianus: Scientiam tamen exigemus ut ſciat heres extare Tabulas, certuſque ſit delatam ſibi Bonorum Poſſeſſionem. *d. l. 1*, § 4.

Hæc delatæ Poſſeſſionis ſcientia generaliter requiritur in omnibus Bonorum Poſſeſſionibus: ut vid. ſuprà Tit. de Bon. poſſ. §°. 4°.

IV.

Non ſolùm autem Secundùm Tabulas teſtamenti principales ſed & ſecundùm Tabulas pupillares hæc Bonorum Poſſeſſio dari poteſt: & quidem ſeparatim ex utriſque Tabulis.

Hoc docet Julianus. Quidam teſtamentum in Tabulis ſibi fecit, filio autem impuberi per nuncupationem ſubſtituit. Reſpondi; Sententiam Prætoris in dandâ Bonorum Poſſeſſione eam eſſe, ut ſeparatim patris, ſeparatim filii heredes æſtimari debeant. Nam quemadmodum ſcripto filii heredi ſeparatim ab heredibus patris, ita nuncupato poteſt videri ſeparatim à ſcriptis patris heredibus Bonorum Poſſeſſio dari. *l. 8*, § 4, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

§us. 2us.

Quænam requirantur necne circa teſtamentum Secundùm quod datur hæc Bonorum Poſſeſſio.

V.

Si ſeptem ſignis teſtium ſignatum ſit teſtamentum, licèt Jure Civili ruptum (*a*) vel irritum (*b*) factum ſit (*c*), Prætor ſcriptis heredibus juxta Tabulas Bonorum Poſſeſſionem dat; ſi teſtator & Civis Romanus & ſuæ poteſtatis quum moreretur fuit. Quæ Bonorum Poſſeſſio cum re, id eſt cum effectu habetur; ſi nemo alius (*d*) Jure heres ſit. ULP. FRAGM. *Tit.* 23, § 6.

Igitur circa illud teſtamentum hæc duntaxat requiruntur: 1°. *Jus teſtandi in eo qui teſtamentum fecit:* 2°. *Ut adſit forma teſtamenti extrinſecùs ex Jure Prætorio requiſita:* 3°. *Ut teſtamentum illud ſit ſuprema voluntas.*

Prima conditio:

Jus teſtandi in perſonâ defuncti.

VI.

Exigit prætor ut is cujus Bonorum Poſſeſſio datur, utroque tempore jus teſtamenti faciendi habuerit; & quum facit teſtamentum, & quum moritur.

Proindè ſi impubes vel furioſus vel quis alius ex his qui teſtamentum facere non poſſunt, teſtamentum fecerit; deindè habens teſtamenti factionem deceſſerit; peti Bonorum Poſſeſſio non poterit.

Sed & ſi filiusfamilias, putans ſe patremfamilias, teſtamentum fecerit, deindè mortis tempore paterfamilias inveniatur; non poteſt Bonorum Poſſeſſio SECUNDUM TABULAS peti. *l. 5*, § 8, ULP. LIB. 39 AD ED.

Obiter nota. Sed ſi filiusfamilias vetaranus de caſtrenſi faciat, deindè emancipatus vel aliàs paterfamilias factus decedat (*e*); poteſt ejus Bonorum Poſſeſſio peti. *d.* § 8.

VII.

Ea quidem teſtamenti factio quæ JURIS *eſt, & in eo conſiſtit ut quis paterfamilias decedat, requiritur utroque tempore, & teſtamenti & mortis.*

Verùm ea quæ FACTI *eſt, & in eo conſiſtit ut quis careat omni vitio animi & corporis per quod impediretur teſtari, ſolo tempore teſtamenti requiritur. Sic accipe quod Ulpianus ait.* Si quis autem teſtamentum fecerit; deindè amiſerit teſtamenti factionem, vel furore, vel quòd ei bonis interdictum eſt: poteſt ejus peti Bonorum Poſſeſſio; quia Jure teſtamentum ejus valet. Et hoc generaliter de omnibus hujuſmodi dicitur, qui amittant mortis tempore teſtamenti factionem; ſed antè factum eorum teſtamentum valet. *l. 1*, § 9, ULPIAN. LIB. 39 AD ED.

VIII.

Sed ſi quis utroque tempore teſtamenti factionem habuerit, medio tempore non habuerit; Bonorum Poſſeſſio Secundùm Tabulas peti poterit. *d. l. 5*, § 8, ¶ *fin.*

Uno tamen caſu medium tempus nocere quominùs Secundùm Tabulas Poſſeſſio peti poſſit, putat Papinianus. Ita ille:

Teſtamento facto adrogandum ſe præbuit, ac poſteà ſui juris effectus vitâ deceſſit. Scriptus heres, ſi Poſſeſſionem petat, exceptione Doli mali ſummovebitur; quia dando ſe in adrogandum teſtator, cum capite fortunas quoque ſuas in familiam & domum alienam transferat (*f*).

Planè ſi ſui juris effectus, codicillis aut aliis litteris, eodem teſtamento ſe mori velle declaraverit; voluntas quæ defecerat, judicio recenti rediſſe intelligetur: non ſecùs ac ſi quis aliud teſtamentum feciſſet, ac ſupremas Tabulas incidiſſet ut priores ſupremas relinqueret. Nec putaverit quiſquam nudâ voluntate conſtitui teſtamentum: non (*g*) enim de Jure teſtamenti maximè quæritur; ſed [de] viribus exceptionis quæ in hoc judicio, quanquam actori opponatur, ex perſonâ tamen ejus qui opponit æſtimatur. *l. 12*, § 2, PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

Obſervandum autem eſt, Juſtinianum in ſuis Inſtitutionibus Tit. Quib. mod. teſtam. infirm. *nullam mentionem facere hujus novæ declarandæ voluntatis. Undè credendum eſt eam jam non requiri. Vid. d. tit.* § 6.

Secunda conditio:

Forma extrinſeca teſtamenti, Jure Prætorio requiſita.

IX.

Et 1°. teſtamentum debet eſſe aut litteris ſcriptum, aut per nuncupationem confectum.

Notis ſcriptæ Tabulæ non continentur Edicto; quia NOTAS, litteras non eſſe Pedius libro viceſimo-quinto ad Edictum ſcribit. *L. 6*, § 2, *ff. de Bon. poſſeſſ.* PAUL. LIB. 41 AD ED.

X.

2°. *Item, quum in ſcriptis teſtamentum confectum eſt, requirit Prætor ut ſeptem teſtium ſignis ſignatum ſit.*

Cæterùm Quum Tabulæ teſtamenti plurium (*h*) ſignis ſignatæ eſſent, & quædam ex his non parent, ſeptem tamen ſigna maneant: ſufficit ad Bonorum Poſſeſſionem dandam, ſeptem teſtium ſigna comparere; licèt non

(*a*) Putà, agnatione poſthumi: l. 12, ff. *de Injuſt. rupt. teſt.*

(*b*) Putà ſi teſtator ſe dederit in adrogationem, & rurſus poſteà factus ſit ſui juris.

(*c*) Adde: vel nullum, præteritione filii: l. 17, ff. *de Injuſt. rupt.* vel injuſtum quia ſolennia Juris civilis omiſſa ſunt, putà Mancipatio per æs & libram.

(*d*) V. G. filius aut poſthumus præteritus. Eorum enim cauſam potiorem habet Prætor, quàm ſcriptorum: nam & eos primo gradu vocat ad Bonorum Poſſeſſionem *Contra Tabulas*; ſed & ſi eam omiſerint, non aufert eis hereditatem quam ex Jure Civili habent. Quòd ſi vivo teſtatore mortui fuerint aut abſtinuerint hereditate, hoc caſu non obſtant ſcriptis heredibus, & Bonorum Poſſeſſio *Secundum Tabulas* datur cum effectu: ſuprà d. l. 12, & l. 17, ff. *de Injuſt. rupt. irrit. teſt.*

(*e*) Idem eſt, etſi filiusfamilias decedat. Sed ratio dubitandi fuerat; num, quum emancipatus fuit, capitis deminutio infirmaverit teſtamentum.

(*f*) Et hâc capitis deminutione irritum fit ipſius teſtamentum: ut vid. ſuprà lib. 28, Tit. *de Injuſt. rupt. teſtam.* Exceptione igitur *Doli* hoc caſu ſummovendus eſt heres ſcriptus; cùm æquitas deſideret admitti potiùs heredem legitimum cujus cauſa potior eſſe debet, infirmato per capitis deminutionem teſtamento. Videtur enim teſtator e voluntate ſuâ receſſiſſe, quum ſe in adoptionem dedit.

(*g*) Senſus eſt: *De jure teſtamenti* in hâc ſpecie *non quæritur*, quia Jure Prætorio hoc tantùm attenditur an ſeptem teſtium ſignis teſtamentum ſit ſignatum, & an teſtator habuerit jus teſtandi utroque tempore teſtamenti & mortis. *ſed* tantùm quæritur *de viribus exceptionis*, *quæ quanquam actori* (id eſt, heredi ſcripto) *opponatur*, *tamen æſtimatur ex perſonâ ejus qui* eam *opponit*, nimirùm heredis legitimi. Videlicet æſtimatur, an æquitas deſideret eum præferri. Quod quidem regulariter dicendum eſſet, quia teſtator ſe in adrogationem dando videtur receſſiſſe à ſuâ voluntate: in hâc autem ſpecie dici hoc non poteſt, cùm eum recenti judicio confirmaverit.

(*h*) *Plurium* quàm ſeptem teſtium.

omnium

omnium qui ſignaverint, maneant ſigna. *l.* 7, JULIAN. LIB. 23 DIGEST.

Quinimò Si roſæ ſint à muribus Tabulæ vel linum aliter ruptum vel vetuſtate putrefactum, vel ſitu, vel caſu; & ſic videntur Tabulæ ſignatæ. Maximè ſi proponas vel unum linum tenere, ſi ter fortè vel quater linum eſſet circumductum; dicendum eſt ſignatas Tabulas ejus extare, quamvis vel inciſa vel roſa ſit pars uni (*a*). *l.* 1, § 11, ULP. LIB. 39 AD ED.

Obſerva : Si linum quo ligatæ ſunt Tabulæ, inciſum ſit; ſi quidem alius contra voluntatem teſtatoris inciderit; Bonorum Poſſeſſio peti poteſt : quòd ſi ipſe teſtator id fecerit non videntur ſignatæ; & ideò Bonorum Poſſeſſio peti non poteſt. *d. l.* 1, § 10.

Cùm autem Tabulæ pupillares à paterno teſtamento ſuam ſolennitatem mutuentur : Ut Bonorum Poſſeſſio Secundùm pupillares Tabulas admitti poſſit; requiritur an patris teſtamentum ſignatum ſit, licèt ſecundæ Tabulæ reſignatæ proferantur. *l.* 9, POMPON. LIB. 2 AD SABIN.

X I.

Dicimus Tabulas teſtamenti quod in ſcripto conficitur, debere eſſe litteris ſcriptas, non Notis; & ſeptem teſtium ſignis obſignatas. Cujus autem materiæ ſint, nil refert.

Enimverò Tabulas teſtamenti accipere debemus, omnem materiæ figuram. Sive igitur Tabulæ ſint ligneæ, ſive cujuſcumque alterius materiæ; ſive chartæ ſive membranæ ſint, vel ſi è corio alicujus animalis; TABULÆ rectè dicentur. *l.* 1, ULP. LIB. 39 AD ED.

Item Chartæ appellatio, & ad novam chartam refertur, & ad deletitiam. Proindè & ſi in opiſtographo (*b*) quis teſtatus ſit, hinc peti poteſt Bonorum Poſſeſſio. *l.* 4, ULP. LIB. 42 AD ED.

X I I.

3°. *Circa teſtamentum autem quod per nuncupationem confectum eſt : nil aliud requirit Prætor ad dandam Secundùm illud Bonorum Poſſeſſionem, quàm ut coràm ſeptem teſtibus confectum ſit.*

Hinc Gordianus. Bonorum quidem Poſſeſſionem ex Edicto Prætoris, nonniſi Secundùm eas Tabulas quæ ſeptem teſtium ſignis ſignatæ ſunt, peti poſſe in dubium non venit. Verùm ſi eumdem numerum adfuiſſe ſine ſcriptis teſtamento condito doceri poteſt; Jure Civili teſtamentum factum videri, ac ſecundùm nuncupationem Bonorum Poſſeſſionem (*c*) deferri, explorati Juris *l.* 2, *Cod. h. tit.*

Tertia conditio :

Ut teſtamentum Secundùm quod Poſſeſſio petitur, ſit ſupremum.

X I I I.

Non autem omnes Tabulas Prætor ſequitur hâc parte Edicti, ſed ſupremas; hoc eſt, eas quæ noviſſimæ ita factæ ſunt, poſt quas nullæ factæ ſunt. SUPREMÆ enim hæ ſunt, non quæ ſub ipſo mortis tempore factæ ſunt, ſed poſt quas nullæ factæ ſunt, licèt hæ veteres ſint. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 39 AD ED.

Sed etſi in duobus codicibus ſimul ſignatis alios atque alios heredes ſcripſerit, & utrumque extet; ex utroque quaſi ex uno competit Bonorum Poſſeſſio : quia pro unis Tabulis habendum eſt, & ſupremum utrumque accipiemus. *d. l.* 1, § 6.

ARTICULUS II.

Quibus hæc Poſſeſſio detur, & ex quibus cauſis denegetur.

X I V.

Hæc Poſſeſſio SECUNDUM TABULAS *datur ſcriptis heredibus; & quidem vel ipſis, ſi ſui juris ſint, vel his quorum juri ſubjecti ſunt : quod inſpicitur eo tempore quo petitur Bonorum Poſſeſſio.*

Igitur Si ſervus heres ſcriptus ſit; ei domino defertur Bonorum Poſſeſſio, ad quem hereditas pertinebit. AMBULAT ENIM CUM DOMINIO BONORUM POSSESSIO. Quare ſi mortis tempore Stichus heres inſtitutus, fuit ſervus Sempronii; nec Sempronius eum juſſit adire, ſed vel deceſſit, vel etiam eum alienavit & cœpit eſſe Septicii : evenit ut ſi Septicius eum juſſerit, Septicio deferatur Bonorum Poſſeſſio; ad hunc enim hereditas pertinet. Undè ſi per multos dominos tranſierit ſervus, tres vel plures; noviſſimo dabimus Bonorum Poſſeſſionem. *l.* 2, § 9, ULP. LIB. 41 AD ED.

X V.

Ita demùm autem ſcriptis heredibus vel his quorum poteſtati ſubditi ſunt, hæc Poſſeſſio datur; ſi utiliter fuerint inſtituti.

Quòd ſi inutiliter quis ſit inſtitutus (*d*); nec ad Bonorum Poſſeſſionem inutilis inſtitutio proficit. *l.* 6, ¶ *fin.* ULP. LIB. 8 DISPUTAT.

Quibuſdam tamen qui Jure Civili non rectè inſtituuntur, hæc Poſſeſſio conceditur. Nam Verum eſt omnem poſthumum qui moriente teſtatore in utero fuerit, ſi natus ſit, Bonorum Poſſeſſionem petere poſſe (*e*). *l.* 3, PAUL. LIB. 41 AD ED.

Illud conſtat, non ideò quem videri inutiliter ſcriptum, quòd aliquod verbum perperàm ſcriptum ſit in ipſius inſtitutione.

Hinc Qui filio impuberi ſubſtituitur ita; « Si filius » meus moriatur, priuſquàm in ſuam tutelam veniat, » tunc TITIUS MIHI HERES ESTO; » ſicut hereditatem vindicat (*f*), perindè ac ſi verbum hoc MIHI adjectum non eſſet, ita Bonorum quoque ejus Poſſeſſionem accipere poteſt. *l.* 8, § 1, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

X V I.

Cæterùm Ut ſcriptus heres agnoſcere poſſit Bonorum Poſſeſſionem, exigendum puto ut & demonſtratus ſit propriâ demonſtratione; & portio adſcripta ei inveniri poſſit, licèt ſine parte inſtitutus ſit : nam (*g*) qui ſine parte inſtitutus eſt, vacantem portionem vel alium aſſem occupat. Quòd ſi ita heres ſcriptus ſit ut interdum excludatur à teſtamento, eo quòd non invenitur portio ex quâ inſtitutus eſt; nec Bonorum Poſſeſſionem petere poteſt. Id evenit ſi quis ita heredem inſtituat : « TITIUS » quantâ ex parte priore teſtamento eum heredem ſcriptum habeo, heres eſto; » vel « QUANTA ex parte codicillis ſcriptum eum habeo, heres eſto : » ſi ſcriptus non inveniatur (*h*) quòd ſi ita ſcripſero : « TITIUS ſi eum » priore teſtamento ex ſemiſſe ſcriptum heredem habeo; » vel « SI EUM codicillis ex ſemiſſe heredem ſcripſero, » ex ſemiſſe heres eſto : » tunc accipiet Bonorum Poſſeſſionem, quaſi ſub (*i*) conditione heres ſcriptus. *l.* 12, PAUL. LIB. 7 QUÆST.

Cùm autem Bonorum Poſſeſſio alicui non detur, quandiù ex quâ parte ſit ſcriptus incertum eſt; hinc in ſpecie ſequenti : Si quis ita inſtituerit heredes; « UTER ex fratribus » meis Seiam uxorem duxerit, ex dodrante mihi heres » eſto; uter non duxerit, ex quadrante heres eſto » : ſi quidem mortua fuerit Seia, æquas partes habituros heredes conſtat. Quòd ſi ab altero uxor ducta fuerit, dodrantem & quadrantem eis competere : Bonorum autem Poſſeſſionem antequàm exiſtat conditio, neutrum (*k*) petere. *l.* 2, § 6, ULP. LIB. 41 AD ED.

(*a*) Unius lini.

(*b*) *Opiſtographa* eſt averſa charta ſcripta.

(*c*) Non directam; nec enim Jus Prætorium agnoſcit teſtamentum nuncupativum, & tale teſtamentum magis ad *Jus Civile* quàm ad Jus Prætorium pertinet, ſed Utilem dabit. Vide Cujacium ad Tit. Cod. *de Bon. poſſ. ſec. tab.* in fine.

(*d*) Putà, ſi ſervus proprius inſtitutus ſit ſine libertate.

(*e*) Quamvis Jure Civili non valeat inſtituto alieni poſthumi : ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſtit.* N. 2.

(*f*) Impuberis.

(*g*) Sic autem inveniri poteſt ea pars, V. G. ſi aliqua vacat : *nam*, *&c.*

(*h*) His enim caſibus inſtitutio non valet, quaſi non tam ſine expreſſâ parte ſcriptus ſit, quam ex illâ parte quæ non exſtat. Secus foret, ſi oratio in futurum concepta eſſet; putà ſic, *Quantâ ex parte eum ſcripſero :* tunc enim ſimilis eſſet ei qui ſine expreſſâ parte ſcriptus eſt. Vid. ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſtit.* N. 39. cum Notis.

(*i*) Cujacius in Commentar. ad Paul. ad h. l. legit *ſine conditione.* Senſus eſt : cùm teſtator expreſſerit ſemiſſem ex quo eum heredem inſtituere voluerit; conditio quam adjecit, ſive in præſens ſive in futurum concepta ſit, ſupervacanea eſt. Fruſtra enim eſt quicquid rei jam ſatis demonſtratæ adjicitur : adeòque hæc inſtitutio valebit, & ſecundum eam *accipiet Bonorum poſſeſſionem, quaſi ſine conditione ſcriptus* eſſet.

(*k*) Non quia conditio pendet : nam pendente conditione hæc Poſſeſſio datur, infrà Art. ſeq. Sed quia in hâc ſpecie, dum pendet conditio, incertum eſt ex qua parte ſint ſcripti.

Ut portionem ex quâ quis ſcriptus eſt, ita ejus perſonam certò demonſtratam eſſe oportet. De cætero nihil intereſt quâ ratione demonſtrata ſit. Sed & quum in prænomine, cognomine, erratum eſt; is ad quem hereditas pertinet, etiam Bonorum Poſſeſſionem accipit. *l.* 8, § 2, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

XVII.

Hæc Poſſeſſio denegatur propter mutatam teſtatoris voluntatem.

V. G. Is autem cujus nomen in teſtamento voluntate teſtatoris perductum eſt; ſicut ad adeundam hereditatem, ita ad petendam Bonorum Poſſeſſionem ſcriptus non intelligitur: quamvis nomen ejus legatur. *d. l.* 8, § 3.

Similiter Ulpianus. Si conſultò ſit inductum nomen heredis indubitanter probatur Bonorum poſſeſſionem petere eum non poſſe: quemadmodum non poteſt qui heres ſcriptus eſt non conſulto teſtatore. Nam pro non ſcripto eſt, quem ſcribi noluit. *ſup. d. l.* 2, § 7.

Quid ſi nomen inconſulto teſtatore deletum ſit? Non nocebit, ſi legi poſſit. Verùm Heredi cujus nomen inconſultò ita deletum ſit ut penitùs legi non poſſit, dari Bonorum Poſſeſſio minimè poteſt; quia ex conjecturâ, non propriè ſcriptus videretur; quamvis, ſi poſt prolatas tabulas deletum ſit teſtamentum, Bonorum Poſſeſſio competat. Nam etſi mortis tempore Tabulæ fuerint, licèt poſteà interierint, competet Bonorum Poſſeſſio; quia verum fuit Tabulas extare. *l. un. ff. Si tab. teſtam. extab.* PAUL. LIB. 3 AD SABIN.

XVIII.

Item hæc Bonorum Poſſeſſio denegatur ex Conſtitutione Hadriani, ei qui dolo fecit quominùs teſtator mutaret teſtamentum.

Unde hæc emergit quæſtio. Servo meo herede inſtituto (*a*), dolo feci ne teſtamentum mutaretur; cumque poſteà manumiſi. Quæſitum eſt an actiones ei denegandæ eſſent? Reſpondi: Hic caſus verbis Edicti non continetur. Sed æquum eſt, ſi dominus dolo fecerit ne teſtamentum mutaretur quo ſervus ejus heres ſcriptus erat, quamvis manumiſſus adierit, hereditatem ei denegari; cùm etiam emancipato filio denegetur, ſi pater dolo fecerit ne teſtamentum mutaretur. *l. un. ff. Quibus non comp. bon. poſſ.* JULIAN. LIB. 28 DIGEST.

ARTICULUS III.

An etiam pendente conditione hæc Poſſeſſio ſcripto heredi detur, & ſub quâ lege; item quando etiam deficiente conditione ſit efficax.

§us. 1us.

An detur heredi pendente conditione hæc Poſſeſſio.

XIX.

Si quis inſtituatur heres in diem certum vel incertum; is Bonorum Poſſeſſionem agnoſcere poteſt, & tanquam heres diſtrahere hereditatem. *l.* 23, *ff. de Hered. inſtit.* POMPON. LIB. 1 AD SABIN.

De hoc tamen circa quaſdam perſonas dubitatum eſt.

V. G. Si ſervus ſub conditione heres inſtitutus ſit; an Bonorum Poſſeſſionem accipere poteſt, dubitatur? Et Scævola noſter probat poſſe (*b*). *l.* 10, PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Item de filiofamliàs. Etenim Hi demùm ſub conditione heredes inſtituti, Bonorum Poſſeſſionem Secundùm Tabulas etiam pendente conditione necdum impletâ petere poſſunt, qui utiliter ſunt (*c*) inſtituti. *l.* 6, ULPIAN. LIB. 8 DISPUTAT.

Verumtamen Si ſub conditione heres inſtitutus filius ſit, Julianus peræquè putavit Secundùm Tabulas competere ei quaſi ſcripto Bonorum Poſſeſſionem, qualis qualis ſit; etiam ſi hæc, SI NAVIS EX ASIA VENERIT (*d*). Et quamvis defecerit conditio; Prætor tamen filium qui admiſerit Secundùm Tabulas, tueri debebit, ac ſi contra tabulas acceperit. Quæ tuitio ei qui emancipatus eſt neceſſaria (*e*) eſt. *l.* 2, § 1, ULP. LIB. 41 AD ED.

XX.

Quemadmodum pendente conditione, ita & quum incertum eſt an extiterit defecerit-ve conditio, hæc Poſſeſſio peti poteſt.

Hinc in eâ ſpecie: QUI EX LIBERIS MEIS IMPUBES SUPREMUS MORIETUR, ei Titius heres eſto. Duobus peregrè defunctis, ſi ſubſtitutus ignoret uter noviſſimus deceſſerit; admittenda eſt Juliani ſententia, qui, propter incertum conditionis, etiam prioris peti poſſe Poſſeſſionem Bonorum reſpondit. *l.* 11, PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

§us. 2us.

Sub quâ lege hæc Poſſeſſio pendente conditione detur.

XXI.

Paulus notat: Qui ſub conditionem inſtitutus eſt, agnitâ Bonorum Poſſeſſione cogitur ſubſtituto in diem cavere longiorem (*f*). PRÆTOR ENIM BENEFICIUM SUUM NEMINI VULT ESSE CAPTIOSUM: & poteſt (*g*) videri calumnioſè ſatis petere, quem alius antecedit. *l.* 8, *ff. de Stipul. Prætor.* PAPIN. LIB. 5 QUÆST.

Inter omnes convenit heredem ſub conditione, pendente conditione poſſidentem hereditatem, ſubſtituto cavere debere de hereditate; &, ſi defecerit conditio, adeuntem hereditatem ſubſtitutum & petere hereditatem poſſe; &, ſi obtinuerit, committi ſtipulationem. Et plerumque ipſe Prætor, & ante conditionem exiſtentem & ante diem petitionis venientem, ex cauſâ jubere ſolet ſtipulationem interponi. *l.* 12, *ff. Qui ſatiſd. cogantur.* ULP. LIB. 77 AD ED.

Sed & ſi plures ſubſtituti ſint, ſingulis cavendum eſt. *l.* 13, *d. tit.* PAUL. LIB. 75 AD ED.

His conſonat hæc Pauli ſententia quam alibi ita proponit:

Subſtitutus heres ab inſtituto qui ſub conditione ſcriptus eſt, utiliter ſibi inſtitutum hâc ſtipulatione cavere compellit; ne petitâ Bonorum Poſſeſſione res hereditarias deminuat. Hoc autem (*h*) caſu ex die interpoſitæ ſtipulationis, duplos fructus præſtare compellitur (*i*). Hujus enim præjudicium à ſuperiore (*k*) differt; quòd quæritur an ea res de quâ agitur, major ſit centum ſeſtertiis (*l*): ideòque in longiorem diem concipitur. PAUL. SENT. *lib.* 5, *Tit.* 8, § 1.

(*a*) Ab aliquo, puta Sempronio.

(*b*) Nam & alii petere poteſt, ſi Prætor ſciat conditionem ejus: cur non & ſibi?

(*c*) Atqui filius ſub conditione inutiliter inſtituitur, niſi ſit potestativa; aut niſi ſub contrariâ exheredetur. Vid. Not. ſeq.

(*d*) Videretur dari ei non debere, cùm filius inutiliter ſub conditione caſuali inſtituatur: inutiliter autem inſtituto hæc Poſſeſſio non datur. Verùm receptum eſt ut filio in hâc ſpecie quamvis inutiliter inſtituto detur; quia nihil prodeſt ei denegari, cùm ab inteſtato bona eſſet habiturus.

(*e*) Ei autem qui ſuus eſt, neceſſaria non eſt; cùm ipſo Jure Civili heres ſit.

(*f*) Id eſt; in decem aut plures annos, prout Prætor arbitrabitur. Eo autem tempore elapſo, ſi adhuc conditio pendet, arbitrabitur Prætor ex integro cavendum ſit. Dices: Sed cur non indeterminatè caveat, donec conditio extiterit? Reſpondeo, Ideò diem præfiniri, quia non facilè invenirentur fidejuſſores qui ſe in tempus infinitum obligare vellent. Enimvero hæc cautio eſt fidejuſſoria, ut rectè cenſet Cujacius, quamvis quidam diſſentiant: omnes enim Prætoriæ ſtipulationes, ſunt fidejuſſoriæ præter illas quæ nominatim ab hâc regulâ exceptæ ſunt. Vid. infrà lib. 46, Tit. *de Stip. Prætor.*

(*g*) Cujacius & Petr. Faber cenſent legendum *nec poteſt.* Senſus eſt: *Prætor* concedendo inſtituto hoc beneficium, ut ante conditionis exſtentiam Bonorum Poſſeſſionem accipiat, *vult hoc beneficium nemini eſſe captioſum.* Ne igitur ſubſtitutis legitimis-ve ad quos deficiente conditione bona pertinere poſſunt, captioſum ſit, jubet illis caveri: nec videtur *calumnioſè* hanc ſatiſdationem petere is *quem alius antecedit*; cùm ob ipſam defectûs conditionis, ſuâ interſit.

(*h*) Schultingius legit *Hoc etiam caſu.*

(*i*) Idem Schultingius cenſet eorum duntaxat fructuum quos culpâ ſuâ non percepit, duplum debere; & huc pertinere quod ait idem Paulus: *Poſſeſſor hereditatis qui ex eâ fructus capere vel poſſidere neglexit, duplam æſtimationem præſtare cogitur.* SENTENT. lib. 5, Tit. 9, § 6.

(*k*) Hoc refertur ad aliquam aliam ſtipulationis ſpeciem de quâ egerat in præcedentibus ſententiis, quæ ad nos non pervenerunt.

(*l*) Prætor, ut diximus, ex cauſâ jubebat hanc ſtipulationem interponi. Cauſa autem potiſſima erat, ſi hereditas eſſet ſupra centum ſeſtertia: quoniam amplior tunc eſt in hereditate graſſandi facultas.

§us. 3us. Si

§us. 3us.

An & quando hæc Poſſeſſio pendente conditione accepta, etiam deficiente conditione ſit efficax; & quid Juris hoc caſu obtineat.

X X I I.

Si ſub conditione heres quis inſtitutus ſit; & acceptâ Bonorum Poſſeſſione Secundùm Tabulas, conditio defecerit; interdum evenit ut res poſſeſſori concedenda ſit: ut putà, ſi filius ſit emancipatus ſub conditione heres inſtitutus. Nam ſi defecerit conditio, attamen Secundùm Tabulas Bonorum Poſſeſſionem eum accipere Julianus ſcribit.

Sed & ſi is fuerit qui ab inteſtato Bonorum poſſeſſor futurus eſſet; tuendum eſſe ſcripſit. Et hoc Jure utimur. *l.* 5, ULP. LIB. 4 DISPUTAT.

X X I I I.

Videndum an legata ab eis debeantur? Et filius quidem, quaſi Contra Tabulas Bonorum Poſſeſſione acceptâ, rem habere videtur: cæteri verò quaſi ab inteſtato. Et ideò filius liberis parentibuſque legata relicta ſolis præſtare cogitur, cæteris (*a*) non. Planè ei cui ab inteſtato fideicommiſſum relictum eſt, erit præſtandum; quaſi videatur hoc ipſo fraudatus, quòd ex teſtamento petita ſit Bonorum Poſſeſſio. *d. l.* 5, § 1.

ARTICULUS IV.

Pluribus ſcriptis heredibus, pro quâ cuique parte detur hæc Poſſeſſio; & quo ordine, quum diverſo gradu ſcripti ſunt.

X X I V.

Pro quâ quiſque parte heres ſcriptus eſt, pro eâ accipiet Bonorum Poſſeſſionem.

Sic tamen ut, ſi non ſit qui ei concurrat, habeat ſolus Bonorum Poſſeſſionem.

Quandiù tamen ex heredibus unus deliberat, utrùm admittat Bonorum Poſſeſſionem an non; portio Bonorum Poſſeſſionis ejus, coheredi, non defertur. *l.* 2, § 2, ULP. LIB. 41 AD ED.

Quid autem in hâc ſpecie? Si ita ſcriptum ſit: « SEMPRONIUS ex parte dimidiâ heres eſto; Titius ſi » navis ex Aſiâ venerit, ex parte tertiâ heres eſto; idem » Titius ſi navis ex Aſiâ non venerit, ex parte ſextâ heres » eſto. » Titius non ex duabus partibus heres ſcriptus, ſed ipſe ſibi ſubſtitutus intelligi debet. Ideòque non ex majore parte quàm tertiâ ſcriptus videtur. Secundùm hanc rationem, cùm ſextans vacuus relinquatur; Bonorum Poſſeſſionem Titius accipiet, non ſolùm tertiæ partis, ſed ejus quoque quæ ex ſextante eidem adcreſcit (*b*). *l.* 8, JULIAN. LIB. 24 DIGEST.

Unuſquiſque autem in ſolidum ſcriptus videtur in ſpecie ſequenti. Si primus quidem ita ſubſtitutus ſit (*c*), SI INTRA DECEM; ſecundus SI POST DECEM, INTRA QUATUORDECIM ANNOS: ſi quidem intra decem deceſſerit, primus ſolus heres erit & accipiet Bonorum Poſſeſſionem; ſi verò poſt decem intra quatuordecim, ſecundus ſolus heres erit & accipiet Bonorum Poſſeſſionem. Nec ſibi junguntur; cùm ad ſuam quiſque cauſam ſubſtitutus ſit. *l.* 2, § 3, ULP. LIB. 41 AD ED.

X X V.

Jam verò hoc ordine Defertur Bonorum Poſſeſſio Secundùm Tabulas, primo gradu ſcriptis heredibus; mox illis non petentibus, ſequentibus; non ſolùm ſubſtitutis, verùm ſubſtituti quoque ſubſtitutis: & per ſeriem ſubſtitutos admittimus.

Primo gradu autem ſcriptos accipere debemus, omnes qui primo loco ſcripti ſunt. Nam ſicuti ad adeundam hereditatem proximi ſunt, ita & ad Bonorum Poſſeſſionem admittendam. *d. l.* 2, § 4.

Igitur Si quis ita ſcripſerit; « PRIMUS ex parte heres » eſto: ſi primus heres non erit, ſecundus heres eſto; » tertius ex aliâ dimidiâ parte heres eſto; ſi non erit, » quartus heres eſto: » primus & tertius priores ad Bonorum Poſſeſſionem invitantur. *d. l.* 2, § 5.

X X V I.

Uno autem ex inſtitutis omittente, qui huic ſubſtitutus eſt ſuccedit; & conjuncto præfertur.

Igitur Si duo ſint heredes inſtituti primus & ſecundus, ſecundo tertius ſubſtitutus; omittente ſecundo Bonorum Poſſeſſionem, tertius ſuccedit.

Quòd ſi tertius noluerit hereditatem adire, vel Bonorum Poſſeſſionem accipere; recidit Bonorum Poſſeſſio ad primum. Nec erit ei neceſſe petere Bonorum Poſſeſſionem, ſed ipſo Jure ei adcreſcet: heredi enim ſcripto, ſicut portio hereditatis, ita & Bonorum Poſſeſſio adcreſcit. *d. l.* 2, § 8.

(*a*) Cujacius ad l. 2, § 1, h. t. putat in hâc l. 5, § 1, pro *cæteris non* legendum *cæteri non*: hoc ſenſu, ut præſtet quidem legata filius emancipatus, quia Prætor eum tuetur jure *Contra tabulas* poſſeſſionis, *cæteri verò*, id eſt legitimi quos defectâ conditione ſub quâ ſcripti erant, Prætor tuetur jure poſſeſſionis *Unde legitimi*, non præſtent ea legata, quia Prætor tuetur eos jure inteſtati: nulla autem legata ab inteſtato debentur. *Planè ei cui*, &c.

(*b*) Nam pendet quidem à conditione, an ſextantem integrum habiturus ſit; at jam certum eſt, eum habiturum ſaltem partem in eo ſextante; quæ pars, etſi conditio defecerit, ad eum jure accreſcendi pertinere debet.

(*c*) Impuberi.

T I T U L U S X I I.

SI A PARENTE QUIS MANUMISSUS SIT.

TRACTATIONI *de bonorum poſſeſſionibus* Contra tabulas & Secundum tabulas, *ſubjecerunt Pandectarum ordinatores hunc Titulum: in quo novam bonorum poſſeſſionis ſpeciem exponunt, quæ Parenti Manumiſſori datur* Contra tabulas *filii in quibus præteritus eſt.*

De eâ priùs agemus. Occaſione autem datâ, breviter deindè exponemus, quæ alia jura Parens Manumiſſor habeat ad inſtar patroni.

ARTICULUS I.

De bonorum poſſeſſione quæ datur Parenti Manumiſſori contra tabulas liberorum quos emancipavit.

I.

Emancipatus A Parente (*a*) in eâ cauſâ eſt, ut in contra tabulas bonorum poſſeſſione liberti patiatur exitum (*b*). Quod æquiſſimum Prætori viſum eſt; quia à

(*a*) De parente naturali accipe: l. 2, § 15, ff. *ad Senatuſconſult. Tertull.* item de eo qui contractâ fiduciâ emancipaverit, qui ſcilicet filium ex pacto fiduciæ ſibi pro tertiâ vice remancipatum ipſe manumiſerit.

(*b*) Nec mirum; cùm patria poteſtas Romanorum, ſimilis dominicæ poteſtatis fuerit: unde & emancipatio per venditiones & manumiſſiones ſiebat: ut vid. ſupra lib. 1, Tit. *de Adopt. & emancip.*

Parente beneficium habuit bonorum quærendorum. Quippè ſi filiusfamilias eſſet, quodcumque ſibi acquireret, ejus emolumentum patri quæreret. Et ideò itum eſt in hoc, ut Parens exemplo patroni ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem admittatur. *l.* 1, ULP. LIB. 45 AD ED.

Circa hanc bonorum poſſeſſionem videndum 1°. Quibus & adversùs quorum liberorum tabulas detur, & ex quibus cauſis denegetur. 2°. De ejus effectu agemus. 3°. Videbimus cum quo alio remedio concurrat.

§us. 1us.

Quibus & adversùs quorum liberorum tabulas hæc poſſeſſio detur, & ex quibus cauſis denegetur.

II.

PARENTI *datur hæc poſſeſſio.* Enumerantur igitur Edicto perſonæ Manumiſſorum, ſic: IN EO QUI A PATRE, AVO-VE PATERNO, PROAVO-VE PATERNI AVI PATRE. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 45 AD ED.

Liberos autem Manumiſſoris non venire ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem filii conſtat, quamvis patroni (*a*) veniant. *d. l.* 1, § 5.

III.

Adversùs tabulas FILII *datur.* Sed & ſi filia vel neptis Manumiſſa ſit, & pater vel avus (*b*) præteritus petat bonorum poſſeſſionem; eadem quæ in filio dicenda ſunt. *l.* 3, § 1, PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

IV.

Ex quibuſdam autem cauſis ipſi Parenti Manumiſſori denegatur; putà ſi coactus Manumiſit filium quem malè afficiebat. Enimverò Divus Trajanus filium quem pater male contra pietatem afficiebat, coegit emancipare: quo poſteà defuncto, pater ut manumiſſor bonorum poſſeſſionem ſibi competere dicebat. Sed conſilio Neratii priſci & Ariſtonis, ei propter neceſſitatem ſolvendæ pietatis. (*c*) denegata eſt. *l.* 5, PAPIN. LIB. 11 QUÆST.

Item Si Parens vel accepit pecuniam ut emanciparet; vel poſteà vivus in eum filius, quantum ſatis eſt contulit ne judicia ejus inquietet; exceptione Doli repelletur. *ſup. d. l.* 1, § 3.

Eſt & alius caſus quo bonorum poſſeſſionem contra tabulas Parens non accipit; ſi fortè filius militare cœperit. Nam divus Pius reſcripſit, Patrem ad contra tabulas (*d*) bonorum poſſeſſionem venire non poſſe. *d. l.* 1, § 4.

§us. 2us.

Quam partem bonorum conſequatur Parens Manumiſſor; & quando hujus petitio effectu careat

V.

Paconius (*e*) ait: Si turpes perſonas (veluti meretricem) A Parente emancipatus & Manumiſſus, heredes feciſſet; totorum bonorum contra tabulas poſſeſſio Parenti datur; aut conſtitutæ (*f*) partis, ſi non turpis heres eſſet inſtitutus. *l.* 3, PAUL. LIB. 8 PLAUT.

VI.

Hæc poſſeſſio, non ſecùs ac illa quæ patrono competit, redditur ineſſicax; ſi poſteà liberi teſtatoris per querelam inofficioſi teſtamentum ejus infirmaverint.

Hoc docet Papinianus. Contra tabulas filii poſſeſſionem jure Manumiſſionis Pater accepit, & bonorum poſſeſſionem adeptus eſt: poſteà filia defuncti quam ipſe exheredaverat, quæſtionem inofficioſi teſtamenti rectè pertulit. Poſſeſſio quam pater accepit, ad irritum recidit (*g*). Nam priore judicio, de jure patris, non de jure teſtamenti quæſitum (*h*) eſt. Et ideò univerſam hereditatem filiæ cum fratribus reſtitui neceſſe eſt. *l.* 16, § 1, *ff. de Inoffic. teſtam.* PAPIN. LIB. 2 RESPONS.

§us. 3us.

Cum quo alio remedio hæc poſſeſſio concurrat.

VII.

Patrem autem acceptâ contra tabulas bonorum poſſeſſione; & Jus antiquum (*i*) quod & ſine Manumiſſione habebat, poſſe ſibi defendere Julianus ſcripſit. Nec enim ei nocere debet quòd jura patronatûs habebat, cùm ſit & Pater. *l.* 1, § 6, ULP. LIB. 45 AD ED.

ARTICULUS II.

Quæ alia jura habeat necne, Parens Manumiſſor.

VIII.

Parens Manumiſſor, ad inſtar patroni, habet bonorum poſſeſſionem ab inteſtatò liberorum quos emancipavit.

Et quidem quum Nepos ab avo Manumiſſus dedit ſe adrogandum patri ſuo; ſive manens in poteſtate patris deceſſerit, ſive Manumiſſus diem ſuum obeat; ſolus admittetur avus ad ejus ſucceſſionem ex interpretatione Edicti: quia perindè defert Prætor bonorum poſſeſſionem, atque ſi ex ſervitute Manumiſſus eſſet. Porrò ſi hoc eſſet; aut non eſſet adrogatus, quia adrogatio liberti admittenda non eſſet; aut ſi obrepſerit, patroni tamen nihilominùs jus integrum maneret. *d. l.* 1, § 2.

IX.

Hoc etiam jus habet Parens Manumiſſor; quòd Si filius emancipatus teſtamento ſuo patrem ſuum præterierit, ſive heredem inſtituerit; fideicommiſſa non cogetur pater præſtare ex ſuâ parte quæ ei debetur: etiamſi adierit hereditatem. *l.* 3, § 1, PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

X.

Cæterùm Non uſque adeò exæquandus eſt patrono Parens, ut etiam Faviana aut Calviſiana (*k*) actio ei detur: quia iniquum eſt, ingenuis hominibus non eſſe liberam rerum ſuarum alienationem. *l.* 2, GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Item Patri qui filium emancipavit, de his quæ libertatis causâ impoſita fuerint, Prætor nihil efficit. Et ideò fruſtrà pater operas ſtipulabitur de filio. *l.* 4, MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

Et alibi. Nullum jus libertatis causâ impoſitorum habet in emancipato filio, quia nihil imponi liberis ſolet. Nec quiſquam dixit, jurejurando obligari filium Patri Manumiſſori, ut libertum patrono: nam PIETATEM LIBERI PARENTIBUS, NON OPERAS DEBENT. *l.* 10, *ff. de Obſeq. parent. & patron.* TRYPHONIN. LIB. 17 DISPUT.

(*a*) Ratio diſparitatis eſt quòd, ſi ſervus non fuiſſet manumiſſus, liberi patroni in dominium ſucceſſiſſent: ergo & in jus patronatûs ſuccedere debent. At patria poteſtas eſt perſonalis patri: ergo & jus patronatûs quod Patri Manumiſſori datur, non debet ad ejus liberos tranſire.

(*b*) *Pater* Manumiſſor *vel avus* Manumiſſor.

(*c*) Legendum *poteſtatis*: vel ſi retineas *pietatis*, dic quòd ita appellat patriam poteſtatem quæ in pietate debet conſiſtere.

(*d*) Filii militis.

(*e*) De quo ſuprà in Præfat. Par. 2a, Cap. 1°, N. 87.

(*f*) Scilicet dimidiæ, ad inſtar ejus quæ patrono debetur: Jure Pandectarum; Jure verò Juſtinianeo, *trientis.* Infrà Tit. *de Bonis libert.*

(*g*) Ratio evidens eſt. Querela hereditatem ad cauſam inteſtati reducit: in quâ causa liberi defuncti potiores ſunt Parente Manumiſſore.

(*h*) Alia quæſtio vertitur. In priore judicio quo pater adversùs heredem ſcriptum obtinuit Bonorum Poſſeſſionem ſuæ portionis, *de Jure* duntaxat Manumiſſoris quærebatur; id eſt, an jus manumiſſoris haberet necne. In hoc verò *de Jure teſtamenti* quæritur, an ſit factum ex officio pietatis, & an valere debeat. Ergo res priùs judicata, patri prodeſſe non poteſt, cùm alia vertatur quæſtio.

(*i*) Scilicet querelam inofficioſi.

(*k*) De quibus actionibus vid. infrà lib. 38, Tit. *Si quid in fraud. patronum, &c.*

TITULUS XIII.

DE BONORUM POSSESSIONE EX TESTAMENTO MILITIS.

PERTINET hic Titulus ad Bonorum Poſſeſſionem SECUNDUM TABULAS. *Ut enim ſecundùm teſtamentum pagani, ita ſecundùm ſupremam quamcumque Militis voluntatem (cùm ea pro teſtamento habeatur) Prætor dat Bonorum Poſſeſſionem.*

Hujus Tituli lex unica transfuſa eſt ſuprà lib. 29, *in Tit.* de Teſtam. milit. *N.* 2, *&* 4.

TITULUS XIV.

DE JURE PATRONATUS.

ABSOLUTA tractatione de bonorum poſſeſſionibus quæ dantur ex teſtamento ingenuorum, parant agere Pandectarum Digeſtores de bonorum poſſeſſionibus quæ dantur ex teſtamento libertorum; ſcilicet de bonorum poſſeſſione quæ Patrono datur contra tabulas liberti in quibus præteritus eſt. Cùm autem hæc poſſeſſio ex Jure Patronatûs deſcendat, præmittendam eſſe duxerunt tractationem DE JURE PATRONATUS.

JUS PATRONATUS *eſt jus quod quis habet in eos qui de poteſtate ſuâ dominicâ in libertatem exierunt.*

Circa illud Jus in hoc Titulo quæritur duntaxat, quomodo acquiratur, & quomodo amittatur. Sequentibus Titulis videbimus in quo conſiſtat.

ARTICULUS I.

Quomodo acquiratur Jus Patronatûs.

I.

Jus Patronatûs acquiritur potiſſimùm manumiſſione.

Nec ideò minùs acquiritur, quòd manumiſſor libertatem deberet. Unde etiam Hi quibus per fideicommiſſum libertas ſupremis judiciis relinquitur, eorum liberti efficiuntur à quibus manumittuntur. *l.* 7, *Cod. de Fideic. libert.* ALEXANDER.

Pariter Ulpianus. Libertum accipere debemus eum quem quis ex ſervitute ad civitatem Romanam perduxit; ſive ſponte, ſive neceſſitate quoniam rogatus ſuit eum manumittere. Nam & ad hujus (*a*) legitimam hereditatem admittitur. *l.* 3, § 1, *ff. de Suis & legit. her.* ULP. LIB. 14 AD SABIN.

Denique Gordianus Licèt ex cauſâ fideicommiſſi manumiſſus ſit, is quem ex voluntate patris cum ſorore tuâ te manumiſiſſe proponis; tamen ſi extraneos ſcripſit heredes, partis legitimæ (*b*) contra tabulas ejus bonorum poſſeſſionem petendo, vel contra nuncupationem (ſi teſtamentum ſine ſcriptis conditum eſt) intra tempora Edicto præſtituta, eam partem poteris obtinere. *l.* 1, *Cod. de Bon. poſſ. contr. tab. liberti.*

II.

Item non ideo minùs acquiritur Jus Patronatûs, quòd manumiſſor pretium manumiſſi receperit.

Hinc Quum ex falſis codicillis qui veri aliquo tempore crediti ſunt, heres ignorans quaſi ex fideicommiſſo libertatem ſervis præſtitiſſet; reſcriptum eſt à Divo Hadriano; Liberos quidem eos eſſe, ſed æſtimationem ſuî præſtare debere. Et hos libertos manumiſſoris eſſe rectè probatur, quia ſalvum eſt etiam in his libertis Jus Patroni. *l.* 23, § 1, TRYPHONIN. LIB. 15 DISPUT.

Notandum tamen quòd Multum intereſt utrùm quis ſuis nummis emptus ac manumiſſus ſit ab emptore, an à domino ſuo datâ pecuniâ mereatur libertatem. Priore enim caſu, ad bona ejus contra tabulas admitti Patronum non placet: poſteriore verò omnia Jura Patronatûs retinet. Et ideò, cùm Sabiniani Patroni filii qui plenum jus habuit, ut hoſtis publici bona fiſco vindicata ſunt; ſecundùm ea quæ Divo Pertinaci placuerunt & nos ſecuti ſumus, in jura libertorum ejus fiſcus noſter ſucceſſit. *l.* 1, *Cod. de Bonis libert.*

Similiter Juſtinianus: Qui ſuis nummis eſt emptus; liber ſit, & ſolutus omni Jure Patronatûs, etiam Jure veteri. *l. fin.* § 3, *Cod. d. tit.*

Igitur de caſu quo ſervus ſuis nummis emptus eſt, accipe quòd ait Ulpianus. Si quis nummos accepit ut manumitteret, non habet contra tabulas bonorum poſſeſſionem. *l.* 3, § 4, *ff. de Bon. libert.* ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

III.

Regulariter quidem per manumiſſionem acquiritur Jus Patronatûs. Interdum & citra manumiſſionem acquiritur.

V. G. 1°. Servus non manumiſſus libertatem conſequitur, is qui eâ lege diſtractus eſt ut manumittatur intra tempus; quod ſuperveniens, licèt non manumittatur, faciet (*c*) tamen libertum emptoris. *l.* 8, § 1, MODESTIN. LIB. 6, REGULAR.

Igitur Is planè quem hâc lege emi ut manumittam, etſi ex Conſtitutione Divi Marci pervenerit ad libertatem, tamen (ut eàdem Conſtitutione expreſſum eſt) meus libertus eſt; & legitima ejus hereditas mihi defertur. *l.* 3, § 3, *ff. de Suis & legit. hered.* ULPIAN. LIB. 14 AD SABIN.

Idem eſt & de poſſeſſione contra tabulas. Ad hanc enim eidem Ulpianus ait: Sed ſi hâc lege emit quis ut manumittat, ad hanc partem Edicti pertinebit. *ſup. d. l.* 3, § 3, *ff. de Bon. libert.*

2°. *Aliud exemplum habes in quo citra manumiſſionem Jus Patronatûs acquiritur. Scilicet* Divus Veſpaſianus decrevit, ut ſi qua hâc lege vænierit ne proſtitueretur; &, ſi proſtituta eſſet, ut eſſet libera: ſi poſteà ab emptore alii ſine conditione væniit, ex lege venditionis liberam eſſe, & libertam prioris venditoris. *l.* 7, MODEST. LIB. SING. DE MANUMISSIONIB.

(*a*) Unus ex præcipuis effectibus Juris Patronatûs eſt, ut Patronus ad liberti ſui inteſtati hereditatem poſt liberti liberos vocetur. De quâ re videb. lib. ſeq. Tit. *de Bon. libert.*

(*b*) Eſt etiam unus ex effectibus Juris Patronatûs; ut in bonis liberti qui teſtamentum fecit, certa pars Patrono debeatur; à quâ nonniſi per liberos liberti excludi poteſt. De quâ re etiam d. tit. *de Bon. libert.*

(*c*) Vid. infrà lib. 40, *Tit. Qui ſine manum. ad libert. perve*

3°. *Eſt adhuc exemplum in ſervo libertatem ex Decreto Prætoris, ob detectam necem domini, conſequente. Nimirùm* Qui ſi necem domini detexit & ex Senatuſconſulto libertatem meruerit, ſi quidem adſignavit Prætor cujus libertus ſit, ſine dubio ejus erit; & ei legitima hereditas deferetur. Quòd ſi non addidit; efficietur quidem civis Romanus, ſed ejus erit libertus cujus proximè fuerit ſervus (*a*): & ad legitimam hereditatem ipſe admittetur, niſi ſicubi quaſi indigno deneganda fuerit hereditas (*b*). *l.* 3, § 4, *ff. de Suis & legit. hered.* ULP. LIB. 14 AD SABIN.

De ſolo igitur caſu quo heres indignus eſſet, accipe quod ait Paulus: Si necem domini detexerit ſervus, Prætor ſtatuere ſolet ut liber ſit & conſtat eum quaſi ex Senatuſconſulto libertatem conſecutum, nullius eſſe libertum. *l.* 4, *ff. de Bonis libert.* PAUL. LIB. 42 AD ED.

Pariter Tryphoninus: Si filius patris necem inultam reliquerit, quam ſervus detexit & meruit libertatem; dixi non habendum pro Patroni filio, quia indignus eſt. *l.* 23, TRYPHON. LIB. 15 QUÆST.

4°. *Vid. adhuc alia exempla libertatis citra manumiſſionem competentis, infrà lib.* 40, *Tit.* de Fideicommiſſar. libertatib.

I V.

In ſuprà dictis obiter notavimus, ſervum quandoque ad libertatem pervenire, nec tamen ulli cuiquam Jus Patronatûs in eum acquiri; nimirùm ſi propriis nummis emptus ſit ipſe, aut ſi indignus ſit is cujus proximè fuerit ſervus.

3[us]. *Caſus.* Si quis tutor datus quum ſibi legata eſſet ancilla & rogatus eam manumittere, manumiſerit agnito legato; & tutelâ pupilli ſe excuſaverit (*c*): Divi Severus & Antoninus reſcripſerunt; Hunc eſſe quidem Patronum, ſed omni commodo Patronatûs carere (*d*). *l.* 3, MARCIAN. LIB. 2 INSTITUT.

Tres alii caſus à Juſtiniano referuntur. Etenim 1°. Servus ægrotus niſi ejus curam dominus gerat, fit liber; & dominus amittit in eo Jus Patronatûs. *l.* 3, § 5, *Cod. de Bon. libert.*

2°. Servus ſciente domino militiam adeptus, poteſtate domini liberatur, & ingenuus fit ceſſante Jure Patronatûs. *d. l.* 3, § 6.

3°. Idem cautum fuiſſe videtur de ſervo Epiſcopatum, vel Clericatum, vel aliquam dignitatem ſciente domino adepto. *d.* § 6. *

* *Hos* §[os]. *d. legis* 3. *Cod. collegit Contius ex variis locis. Deſunt in Vulgatis Editionibus, præterquam Gothofredi.*

ARTICULUS II.

Cui Jus Patronatûs quæratur.

V

Jus Patronatûs quæritur domino, è cujus poteſtate ſervus exiit.

1°. *Igitur cùm vir ſit ſervorum dotalium dominus;* Si dotalem quis ſervum manumiſit, ipſe Patronus habetur, & ad legitimam hereditatem admittetur. *l.* 3, § 2, *ff. de Suis & legit.* ULP. LIB. 14 AD SABIN.

2°. *Conſequens eſt etiam regulæ quam ſtatuimus, quòd* Filiusfamilias ſervum peculiarem manumittere non poteſt: juſſu tamen patris manumittere poteſt, qui manumiſſus libertus fit (*e*) patris. *l.* 13, MODESTIN. LIB. 1 PANDECT.

Similiter Papinianus. Nepos ex filio voluntate avi, ut filius voluntate patris poteſt manumittere, ſed manumiſſus patris vel avi libertus eſt. *l.* 22, *ff. de Manumiſſion.* PAPIN. LIB. 2 DEFINITIONUM.

Hoc obtinet, quum ſervus erat in peculio paganico. Quid autem ſi in peculio caſtrenſi? Si filiusfamilias miles manumittat; ſecundùm Juliani quidem ſententiam (quam libro viceſimo-ſeptimo Digeſtorum probat) patris libertum faciet: ſed quandiù (inquit) vivit, præfertur filius in bona ejus patri. Sed Divus Hadrianus Flavio-Apro reſcripſit; Suum libertum eum facere, non patris (*f*) *l.* 22, *ff. de Bonis libert.* MARCIAN. LIB. 1 INSTITUT.

Similiter Modeſtinus. Servum à filiofamilias milite manumiſſum, Divus Hadrianus reſcripſit; Militem libertum ſuum facere, non patris. *l.* 8, MODESTIN. LIB. 6 REGULAR.

Item Ulpianus. Si quis filiusfamilias ſervum de caſtrenſi peculio manumiſerit, ex Conſtitutione Divi Hadriani Patronus eſt; admittique poterit ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem, ut Patronus. *l.* 3, § 8, *ff. de Bon. libert.* ULP. LIB. 41 AD ED.

Et alibi. Miles manumittendo ſervum peculiarem ſuum facit libertum, & ad legitimam hereditatem ejus admittitur. *l.* 3, § 7, *ff. de Suis & legit.* IDEM LIB. 14 AD SABIN.

V I.

Vidimus manumiſſori acquiri Jus Patronatûs. Non ſolùm autem ipſi acquiritur; ſed & liberi manumiſſoris huic juri participant, ut ex Titulis ſequentibus videbimus.

Conſtituit autem Juſtinianus Ne filii adoptivi Patroni, libertos patris adoptivi habeant. *l.* 3, § 5, *Cod. de Bonis libert.*

ARTICULUS III.

Quomodo extinguatur Jus Patronatûs.

V I I.

Patronus liberi-ve ejus variis modis excidunt Jure Patronatûs. Tres ita referuntur à Modeſtino: Ut in bonis liberti locum quidam non haberent, Lege excipiuntur; rei capitalis damnatus, ſi reſtitutus non eſt; ſi index cujus flagitii ſit, fuerit-ve; vel major annis vigintiquinque quem eſſet, capitis accuſaverit libertum paternum. *l.* 9, § 1, MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

De his, necnon de aliis modis quibus Jus Patronatûs extinguitur, ſigillatim agendum.

§[us]. 1[us].

De capitis diminutione.

V I I I.

Vel ſuâ vel liberti capitis diminutione maximâ aut mediâ Patronus liberi-ve ejus excidunt Jure Patronatûs.

Cæterùm Sive Patronus ſive libertus deportetur, & pòſt reſtituatur; amiſſum Patronatûs & petendæ contra tabulas bonorum poſſeſſionis Jus recipitur. Quod Jus ſervatur, & ſi in metallum Patronus vel libertus damnatus reſtituatur. *l.* 21, HERMOGENIAN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

Pariter Ulpianus. Si deportatus Patronus reſtitutus ſit, liberti contra tabulas bonorum poſſeſſionem accipere poteſt. Idemque & in liberto deportato & reſtituto dicendum eſt. *l.* 3, § 7, *ff. de Bonis libert.* ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

I X.

Minima autem capitis diminutio non perimit Jura Patronatûs.

Hinc Si libertus præterito Patrono extraneum inſtituerit heredem; & Patronus, antequàm contra tabulas bonorum poſſeſſionem petierit, in adoptionem (*g*) ſe dederit, deindè ſcriptus omiſerit hereditatem: Patronus

(*a*) Scilicet heredis cujus proximè fuit ſervus antequàm Prætor decerneret illi libertatem.

(*b*) In quo ſolo caſu non fiet libertus heredis: ut mox dicetur.

(*c*) In hâc ſpecie poteſt & legatum conſequi, & ſe à tutelâ excuſare; quia hoc legatum ad ejus utilitatem non proficit.

(*d*) Quia qui ſe excuſat à tutelâ ipſi teſtamento delatâ; omni commodo quod ex eo teſtamento conſecutus eſſet, privatur: ut vid. ſuprà lib. 27, Tit. *de Excuſat. tut.*

(*e*) Nam pater eſt dominus rerum quæ ſunt in peculio filii

(*f*) Nam rerum caſtrenſis peculii filiusfamilias dominus eſſe videtur; nec pater earum rerum dominus fuiſſe intelligi alter poteſt, quàm ſi filius moriatur priuſquàm de his diſpoſuerit. Porrò diſpoſuit manumittendo.

(*g*) Quo facto, minimam capitis diminutionem patitur.

totorum bonorum liberti poſſeſſionem, ut legitimus petere poteſt. *l.* 23, *ff. de Bonis libert.* JULIAN. LIB. 27 DIGESTOR.

Pariter Patroni filia ſi in adoptivâ familiâ ſit, ad bona libertorum paternorum admittitur. *l.* 39, *ff. de Bon. libert.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 10, AD LEG. JUL. ET PAPIAM.

§us. 2us.

Si patronus liberi-ve ejus libertum capitalis criminis poſtulaverint, indicium-ve aut teſtimonium præbuerint.

X.

Eum Patronum qui capitis libertum accuſaſſet excludi à bonorum poſſeſſione contra tabulas placuit. *l.* 10, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 9 AD LEG. JUL. ET PAP.

Is autem nec ad legitimam hereditatem quæ ex Lege duodecim Tabularum defertur, admittitur. *l.* 11, ULP. LIB. 10 AD LEG. JUL. ET PAP.

Sed ſi non accuſaverit, ſed teſtimonium in caput liberti dixit, aut ſubjecit accuſatorem; puto eum à contra tabulas removeri. *l.* 14, § 5, *ff. de Bon. libert.* ULP. LIB. 45 AD EDICT.

Verùm Si patroni filius advocationem accuſatori liberti præſtitit, non eſt repellendus: neque enim Advocatus accuſat. *d. l.* 14, § 9.

X I.

Quis autem capitis accuſare videtur?

Is demùm videtur capitis accuſaſſe, qui tali judicio appetit, cujus pœna aut ſupplicium habuit, aut exilium quod ſit vice deportationis ubi civitas amittitur. *d. l.* 14, § 3.

Pariter Labeo exiſtimabat, capitis accuſationem eſſe cujus pœna mors aut exilium eſſet. *ſup. d. l.* 10, ¶ *Labeo.*

Pœna etiam metalli videtur capitalis.

Hinc Scævola. Quæro de eo qui libertum effracturæ crimine accuſavit? Reſpondit; Si ejuſmodi effracturæ crimine accuſatus ſit, de quo, ſi probaretur, in metallum datus eſſet; denegandam bonorum poſſeſſionem. *l.* 48, *ff. de Bonis libert.* SCÆVOLA LIB. 2 RESPONS.

Hic autem valdè nota: Si tamen quis libertum eo crimine accuſaverit, cujus pœna non eſt capitis, verumtamen judicanti placuit augere pœnam; non obeſt hoc Patroni filio. Neque enim imperitia aut ſeveritas judicantis obeſſe debet Patroni filio, qui crimen levius importavit. *ſup. d. l.* 14, § 4, *d. tit.*

X I I.

Cæterùm tria potiſſimùm concurrere oportet ut ex hâc causâ Patronus ejus-ve liberi Jus patronatûs amittant. Scilicet 1°. *Ut accuſatio fuerit ad finem perducta:* 2°. *Ut adversùs immerentem mota fuerit:* 3°. *Ut per calumniam & dolo malo.*

1°. *Oportet ut accuſatio ad finem fuerit perducta.* Accuſaſſe autem eum dicimus qui crimina objecit, & cauſam perorari uſque ad Sententiam effecit. Cæterùm ſi antè quievit, non accuſavit. Et hoc Jure utimur. Sed ſi appellatione interpoſitâ deſiit; benignè dicetur, non pertuliſſe accuſationem.

Si igitur pendente appellatione deceſſit libertus; Patroni filius admittetur ad bonorum poſſeſſionem: quia Sententiâ libertus morte ſubtractus eſt. *l.* 14, § 8, *ff. de Bonis libert.* ULP. LIB. 45 AD EDICT.

Hæc autem interpretatio benignè admiſſa eſt ex ſententiâ Legis; cujus ſi verba tantùm ſpectemus, Qui nomen detulit, accuſaſſe intelligendus eſt; niſi abolitionem petit. Idque etiam Proculo placuiſſe Servilius refert. *l.* 10, ¶ *fin.* TERENTIUS-CLEMENS LIB. 9 AD L. JUL. ET PAP.

X I I I.

2°. *Oportet ut immerentem libertum quis accuſaverit.*

Sed & ſi accuſaverit libertum & probaverit crimen Patroni filius, poſteàque hic libertus ſit reſtitutus (*a*); non erit repellendus. Crimen enim quod intendit, etiam perfecit. *ſup. d. l.* 14, § *fin. ff. de Bonis libert.*

Idem eſt, & ſi crimen quidem quod in liberto probatum eſt, meruerat capitis pœnam; benigniùs autem punitus eſt libertus, veluti tantùm relegatus. De calumniatore enim ſenſit Prætor. *l.* 15, *d. tit.* TRYPHON. LIB. 17 DISPUT.

X I V.

Oportet igitur 3°. *Ut per calumniam & dolo malo accuſatio fuerit mota.*

Is autem calumniandi animus non intelligitur in minore viginti-quinque annis. Magis enim videtur levitate animi & inconſulto calore ad accuſandum proſiluiſſe.

Hinc Ulpianus. Si verò accuſaverit Minor; dicendum eſt hunc non excludi, ſive ipſe, ſive tutor ejus vel curator accuſaverit. *ſup. d. l.* 14, § 1, *d. tit.*

Sed ſi Minor quidem inſtituerit accuſationem, Major autem factus Sententiam acceperit; benignè erit dicendum ignoſci ei debere, quia Minor cœpit. Neque enim imputare ei poſſumus cur non deſeruit accuſationem, vel cur abolitionem non petierit; cùm alterum ſi feciſſet, in Turpillianum incideret (*b*); alterum non facilè impetretur.

Certè ſi abolitione publicè (*c*) datâ repetit jam Major; dicendum eſt, hunc eſſe removendum. Major enim factus, potuit ſine timore deſerere abolitam accuſationem. *d. l.* 14, § 2.

Sed nec in majore viginti-quinque annis is calumniandi animus intelligetur, ſi probabilem accuſandi cauſam habuiſſe videatur.

Hinc idem Ulpianus: Si patris mortem defendere neceſſe habuerit; an dicendum ſit hîc quoque ei ſuccurrendum, ſi libertum paternum propter hoc accuſavit, medicum fortè patris, aut cubicularium, aut quem alium qui circa patrem fuerat? Et puto ſuccurrendum; ſi affectione & Periculo paternæ ſubſtantiæ ducente, neceſſe habuit accuſationem vel calumnioſam inſtituere. *d. l.* 14, § 7.

Item Si pater teſtamento caverit ut accuſaretur libertus, quaſi venenum ſibi paraſſet, aut quid aliud in ſe admiſiſſet; magis eſt ut ignoſci liberis deberet, qui non ſponte accuſaverunt. *d. l.* 14, § 10.

Similiter. Quæro an, ſi Titia Patroni filia jactat Titium patrem ſuum priuſquàm moreretur, litteras ad ſe feciſſe, quibus adjecerit, PER LIBERTOS SUOS MALEFICIIS APPETITUM; eaſque litteras ſe ſecutam, poſt mortem patris libertos accuſare: an aliquid ei prodeſſe poſſit hæc excuſatio? Paulus reſpondit; Eam quæ ex voluntate patris accuſavit, non debere repelli à bonorum poſſeſſione contra tabulas: quoniam non ſuum judicium, ſed alienum exſecuta eſt. *l.* 47, § 1, *ff. de Bonis libert.* PAUL. LIB. 11 RESPONS.

X V.

Obſerva. Si libertus, Majeſtatis (*d*) Patroni filium accuſavit, & Patroni filius calumniæ eum capitis puniri deſideravit; non debet repelli hoc Edicto. Idem puto & ſi ab eo petitus retrorſit in eum crimina. Ignoſcendum enim eſt ei, ſi voluit ſe ulciſci provocatus. *ſup. d. l.* 14, § 6, *d. tit.*

X V I.

Extinguitur quidem Jus Patronatûs ex causâ accuſationis capitalis. Hæc autem ipſa non impedit quominùs Jus illud acquiratur.

(*a*) Hoc ſupponendum eſt. Nam liberto capite damnato nec reſtituto, nullum ſupereſſe poteſt jus patronatûs (ſupra N. 8.); adeoque fruſtrà quæreretur an patronus qui eum accuſavit, eo jure eſſet indignus.

(*b*) Scilicet ſi citra impetratam accuſationis abolitionem deſtitiſſet, De quâ re vid. infrà lib. 48, Tit. *ad Senatuſconſultum Turpillian.*

(*c*) De his vide d. tit. *ad Senatuſconſultum Turpill.*

(*d*) Speciale eſt in crimine MAJESTATIS, ut liberti ad accuſandos Patronos eorum-ve liberos admittantur.

Hinc cùm Labeo dixiſſet; Si eumdem libertum, & tu capitis accuſaſti, & pater tuus manumiſit; non poterit tibi ejus liberti bonorum poſſeſſio ex Edicto Prætoris dari: Paulus: Immò contrà accidet; ſi quem ſervum accuſaveris, deindè is patris tui ſuerit factus, & is poſteà eum manumiſit. *l.* 51, *ff. de Bonis libert.* LABEO LIB. 1 PITHANON A PAULO EPITOMAT.

§us. 3us.

Si patronus liberi-ve ejus libertum in ſervitutem petierint.

XVII.

Qui, quum major natu eſſet quàm viginti-quinque annis, libertum capitis accuſaverit, aut in ſervitutem petierit, removetur à contra tabulas bonorum poſſeſſione. *l.* 14, *ff. de Bonis libert.* ULPIAN. LIB. 45 AD EDICT.

In ſervitutem petiſſe non is videtur qui, ei qui in poſſeſſione erat ſervitutis, petenti ſe in libertate contradixit; verùm is qui ex libertate petit in ſervitutem. *l.* 16, *d. tit.* IBID.

Sed Etſi quis non totum ſuum, ſed pro parte, vel uſumfructum in eo ſuum dicat, vel quid aliud quod habere non poteſt in eo niſi ſervus ſit; an repellatur, quaſi in ſervitutem petierit? Quod eſt verius. *d. l.* 16, § 1.

XVIII.

Hic autem pariter, quemadmodum & in causâ præcedenti §o. expoſitâ, requiritur ut petitio in ſervitutem fuerit ad finem perducta.

Hinc Petiſſe in ſervitutem non videtur, qui ante litem conteſtatam deſtitit. Sed etſi poſt litem conteſtatam; dicendum eſt nec id nocere debere, quia non uſque ad Sententiam duravit. *d. l.* 16, § 3.

Oportet etiam ut quæſtio per calumniam mota fuiſſe videatur.

Hinc Si petierit in ſervitutem, & obtinuerit; mox cognitâ veritate paſſus ſit in libertate morari, non debet ei obeſſe, maximè ſi habuit juſtam cauſam errandi. *d. l.* 16, § 2.

Hinc etiam Si quis libertum paternum in ſervitutem eâ voluntate petierit, ut cauſam (*a*) evictionis ſibi conſervet; non amittit beneficium bonorum poſſeſſionis. *l.* 30, *ff. de Bon. libert.* GAIUS, LIB. 2, AD ED. PRÆTORIS URBANI TIT. DE LIBERALI CAUSA.

§us. 4us.

Si Patronus liberi-ve ejus libertum egentem non aluerint.

XIX.

Imperatoris noſtri Reſcripto cavetur, ut ſi Patronus libertum ſuum non aluerit, Jus Patroni perdat. *l.* 5, § 1, MARCIAN. LIB. 13 INSTIT.

Si Patronus non aluerit libertum; Lex Ælia-Sentia adimit ejus libertatis causâ impoſita, tam ei quàm ipſi ad quem (*b*) ea res pertinet; item hereditatem ipſi & liberis ejus, niſi heres inſtitutus ſit; & bonorum Poſſeſſionem, præterquàm ſecundùm tabulas. *l.* 33, *ff. de Bon. libert.* MODESTIN. LIB. SING. DE MANUMISSIONIB.

§us. 5us.

Si Patronus liberi-ve ejus libertum libertam-ve jurejurando ad viduitatem adegerint.

XX.

Qui contra Legem Æliam-Sentiam ad jurandum libertum adegit, nihil Juris habet; nec ipſe, nec liberi ejus. *l.* 15, PAUL. LIB. 8, AD LEG. JUL. ET PAP.

Adigere jurejurando ne nubat liberta vel liberos tollat, intelligitur etiam qui libertam jurare patitur. Sed ſi ignorante eo ſuus filius adegerit, ſtipulatus [-ve] fuerit; nihil ei nocebit. Certè ſi juſſu Patroni, is qui in poteſtate eſt idem fecerit; dicendum eſt eum hâc Lege teneri. *l.* 6, IDEM LIB. 2 AD LEG. ÆLIAM-SENT.

Sed & Si non voluntate Patroni is qui in ejus poteſtate ſit, jusjurandum adegerit vel ſtipulatus fuerit ne nubat; niſi id Patronus remittat, aut liberavit libertum, incidet in Legem. Videbitur enim idipſum dolo malo facere. *l.* 32, *ff. Qui & à quib. manum.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP.

XXI.

In Legem incidit, non ſolùm qui directè adigit jurejurando libertum ne nubat, ſed & qui indirectè.

Hinc Si Patronus libertam jurejurando adegerit ut ſibi nuberet; ſi quidem ducturus eam adegit, nihil contra Legem feciſſe videbitur: ſi verò non ducturus, propter hoc ſolum adegit ne alii nuberet, fraudem Legi factam Julianus ait; & perinde Patronum teneri, ac ſi coegiſſet jurare libertam non nupturam. *l.* 6, § 3, PAUL. LIB. 2 AD LEG. ÆLIAM-SENT.

Sed ſi intra certum tempus ne ducat, ne-ve aliam quàm de quâ Patronus conſenſerit, vel non niſi conlibertam, aut Patroni cognatam; dicendum eſt incidere eum in Legem Æliam-Sentiam, nec ad legitimam hereditatem admitti. *l.* 3, § 5, ¶ *ſed ſi. ff. de Suis & legit. hered.* ULP. LIB. 14 AD SABIN.

XXII.

Quæſitum eſt, Si libertam Patronus jurejurando adegiſſet ne ea liberos impuberes habens nuberet; quid Juris eſſet? Julianus dicit; Non videri contra Legem Æliam-Sentiam feciſſe eum: qui non perpetuam viduitatem libertæ injunxiſſet. *l.* 31, *ff. Qui & à quib. manum.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Conſonat etiam, Si quis libertam ſic jurejurando adegit, ne illicitè nubat; non debere incidere in Legem Æliam-Sentiam. *ſup. d. l.* 3, *d.* § 5, *ff. de Suis & legit. hered.*

XXIII.

Circa hanc jurisjurandi cauſam, obſervandum supereſt 1°. Quamvis nulla perſona Lege excipitur; tamen intelligendum eſt de his Legem ſentire, qui liberos tollere poſſunt. Itaque ſi caſtratum libertum jurejurando quis adegerit, dicendum eſt non puniri Patronum hâc Lege. *ſup. d. l.* 6, § 2.

Obiter etiam obſervandum 2°. *quòd* Lege Juliâ DE MARITANDIS ORDINIBUS remittitur * jusjurandum, quod liberto in hoc impoſitum eſt ne uxorem duxerit; libertæ, ne nuberet: ſi modò nuptias contrahere rectè velint. *d. l.* 6, § 4.

* *Florens*, permittitur.

§us. 6us.

Si Patronus liberi-ve ejus, id quod à liberto ſibi promitti onerandæ libertatis ejus causâ curaverunt, acceperint; aut pecuniam pro redemptione operarum ejus exegerint.

XXIV.

Is qui onerandæ libertatis causâ pecuniam Patrono repromiſerit, non tenetur (*c*); vel Patronus, ſi pecuniam exegerit (*d*), bonorum poſſeſſionem contra tabulas ejus non poteſt petere. *l.* 32, *ff. de Oper. libert.* MODESTIN. LIB. 6 PANDECT.

(*a*) Finge: aliquis libertum patris mei poſſidebat ut ſervum; eumque ut ſervum mihi vendidit.

(*b*) Qui in hoc jus ſucceſſiſſent, quales ſunt liberi ejus patroni.

(*c*) *Onerandæ libertatis causâ* promiſſum videtur, quod Patronus à liberto ſibi promitti facit hoc animo ut oneret ejus libertatem, & ut libertus metu exactionis ab ipſo pendeat. De quâ re Patrono actio non datur.

(*d*) Omiſſa à liberto exceptione quâ ſe tueri poterat. Vid. infra lib. 44, Tit. *Quar. rer. actio non dat.*

Excidit

X X V.

Excidit etiam Patronus Jure quod in hereditate liberti habet, ſi pecuniam pro operis ab ipſo exegerit. Sic enim reſcribit Antoninus: Si quàm tibi pecuniam à liberto tuo ex venditione operarum deberi probaveris, reſtitui tibi à liberto tuo Præſes jubebit; (ex hoc enim liberam teſtamenti factionem libertus habet): modò (*a*) ſi non onerandæ libertatis gratiâ (*b*) emiſſam eſſe cautionem probabitur. *l.* 4, *Cod. de Operis libert.*

Cæterùm Non prohibentur Lege Æliâ-Sentiâ Patroni à libertis mercedes capere ſed obligare eos. Itaque ſi ſponte ſuâ libertus mercedem Patrono præſtiterit (*c*), nullum hujus Legis præmium conſequetur. *l.* 32, § 1, *ff. Qui & à quib. manum.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quin & quum ſic Stipulatus eſt CENTUM OPERAS; AUT in ſingulas, AUREOS QUINOS dari: non videtur contra Legem ſtipulatus, quia in poteſtate liberti eſt operas dare. *l.* 6, § 1, PAUL. LIB. 2 AD L. ÆLIAM-SENTIAM.

Et alibi pariter. Is qui operas, AUT in ſingulas eas certam ſummam promiſit; ad hanc Legem non pertinet; quoniam operas præſtando poteſt liberari.

Idem, Octavenus probat. Et adjicit: Obligare ſibi libertum ut mercedem operarum capiat, is intelligitur, qui hoc ſolum agit ut utique mercedem capiat (*d*); etiamſi ſub titulo operarum eam ſtipulatus fuerit. *ſup. d. l.* 32, § 2, *ff. Qui & à quib. manum.*

§us. 7us.

Si Patronus liberi-ve ejus necem liberti non fuerint ulti.

X X V I.

Ex hâc causâ etiam Patronus Jure ſuo excidit.

Hinc Si libertus heredem ſcripſerit; iſque priuſquàm de familiâ quæſtionem haberet, adierit hereditatem; Patronum ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem non admitti Julianus ait: debuit enim & patronus liberti necem vindicare. Quod & in Patronâ erit dicendum. *l.* 37, § 1, *ff. de Bon. libert.* ULP. LIB. 11 AD LEG. JUL. ET PAP.

§us. 8us.

Si Patronus Jus ſuum remiſerit, aut eo connivente libertus ancillæ Principis ſe junxerit.

X X V I I.

Jure novo duæ aliæ cauſæ recenſentur, ex quibus amittitur Jus Patronatûs.

De primâ ita reſcribunt Valens & Valentinianus. Si liberti conniventibus Patronis conſortium cum ancillis colonis-ve Noſtris elegerint; ſciant illi ſe deinceps commoda Patronatûs amiſſuros. *l.* 2, *Cod. de Bonis libert.*

Amittitur etiam Jus Patronatûs ex Conſtitutione Juſtiniani, ſi Patronus illud remiſerit. Servatur tamen ei hoc caſu Jus legitimæ hereditatis, & Jus revocandi libertum in ſervitutem ſi ingratus fuerit. l. 3, Cod. d. tit.

§us. 9us.

Liberos Patroni per exheredationem à parente factam excludi à Jure Patronatûs.

X X V I I I.

Liberis Patroni propria hæc cauſa eſt quòd, ſi fuerint ab ipſo exheredati, excidunt à Jure omni quod circa bona libertorum paternorum Jus Patronatûs tribuit. Quos enim teſtator ſuâ hereditate indignos judicavit, pariter & ſuorum libertorum hereditate indignos judicaſſe intelligitur.

Non quævis tamen exheredatio ipſis nocet.

1°. *Enim* Si quis non malâ mente parentis exheredatus ſit, ſed aliâ ex causâ; exheredatio ipſi non nocet. Ut putà: pone furoris causâ exheredatum eum, vel ideò quia impubes erat; heredemque inſtitutum rogatum ei reſtituere hereditatem. *l.* 12, § 2, *ff. de Bon. libert.* ULP. LIB. 44 AD ED.

Similiter Paulus reſpondit; Exheredationem nepotis, quæ non notæ gratiâ ſed alio conſilio adjecta eſt, nocere ei non oportere; quominùs contra tabulas libertorum avi, bonorum poſſeſſionem petere poſſit. *l.* 47, *d. tit.* PAUL. LIB. 11 RESPONS.

2°. Si pater exheredato filio ita cavit, ut jus in libertum ſalvum ei eſſet; nihil ei ad hanc rem nocet exheredatio. *l.* 40, *d. tit.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 12, AD LEG. JUL. ET PAP.

Hinc Si quis libertum filio ſuo adſignaverit, eumque exheredaverit; admitti poteſt ad bonorum liberti poſſeſſionem. *ſup. d. l.* 12, § 1, *d. tit.*

3°. Si Patroni filius priore gradu ſit heres ſcriptus, ſecundo exheredatus; huic non nocet exheredatio: cùm voluntate patris vel extiterit heres, vel exiſtere potuerit. Nec enim debet videri pater indignum exiſtimaſſe filium bonis libertorum, quem ad hereditatem ſuam primùm vocaverit.

Ac ne eum quidem exiſtimandum eſt ſummoveri à bonis liberti, qui à primo gradu exheredatus & idem ſubſtitutus eſt. Ergo is qui inſtitutus ſit heres, vel primo gradu, vel ſequenti, vel alio quo gradu, licèt exheres ſit eodem teſtamento; non eſt ſummovendus à liberti bonis. *d. l.* 12, § 6.

4°. *Ea exheredatio non nocet, quæ teſtamento quod corruit continetur. V. G.* Ex teſtamento autem ex quo neque adita hereditas eſt neque petita bonorum poſſeſſio, liberis exheredatio non nocet. Abſurdum eſt enim in hoc tantùm valere teſtamentum ut exheredatio vigeat, cùm aliàs non valeat. *d. l.* 12, § 5.

Cæterùm ſufficit ut pro parte valeat. Hinc Ulpianus: Si filius Patroni exheredatus, in partem obtinuerit de inofficioſo, in partem victus ſit; videamus an noceat ei exheredatio? Et nocere arbitror: quia teſtamentum valet à quo exheredatus eſt. *d. l.* 12, § 4.

5°. Si quis quum eſſet exheredatus, pronuntiatus (vel perperàm) ſit exheredatus non eſſe; non repellitur: REBUS ENIM JUDICATIS STANDUM EST. *d. l.* 12, § 3.

X X I X.

Extra hos caſus, exheredatio nocet liberis Patroni circa bona libertorum paternorum. Et quidem hoc obtinet, quamvis circa bona teſtatoris ex abundanti facta ſit exheredatio.

V. G. etiam Vivo filio, ſi nepos exheredatur (*e*); nocebit ei exheredatio ad bona libertorum avitorum. *l.* 27, *ff. de Bonis libert.* AFRICAN. LIB. 4 QUÆST.

Nocebit etiam filia Patroni, quoad bona libertorum, exheredatio; etiamſi ex alterius perſonâ hereditatem patris ſui conſecutus eſſet.

Hinc Filius Patroni exheredatus, quamvis nepos ex eo heres ſcriptus fuerit, bonorum poſſeſſionem contra tabulas paternorum libertorum accipere non poteſt. Licèt enim neceſſarius exiſtat patri ſuo, non per ſemetipſum, ſed per alium ad hereditatem admittitur. Et certè conſtat, ſi emancipatus filius exheredatus fuerit, & ſervus ejus heres ſcriptus; etſi juſſerit ſervo hereditatem adire, & ita patri ſuo heres extiterit: non habebit contra

(*a*) *Reſtitui tibi Præſes jubebit; modò ſi non, &c.*
(*b*) De his enim actio denegatur. ſupra N. præced.
(*c*) *Præſtiterit Patrono* pecuniam, quaſi mercedem operarum quas ipſi debet.
(*d*) Ergo non privatur is qui ſtipulatum liberto relinquit, an operas, an pro his *mercedem præſtat.*
(*e*) Quamvis, dum vivit filius, non ſit neceſſaria hæc exheredatio ut excludatur nepos à bonis avi: tamen ad hoc valebit ut, ſi quandoque mortuo filio libertus avi decedat, excludatur nepos ab ejus liberti bonis.

tabulas paternorum libertorum, bonorum poſſeſſionem. *l.* 13, *ff. de Bonis libert.* JULIAN. LIB. 26 DIGESTOR.

X X X.

Jam videndum circa quos libertos, Jure Patronatûs excidant liberi Patroni per exheredationem. Julianus ait; Eum qui ab avo ſuo exheredatus eſt, à bonis libertorum ejus ſummoveri; à patris verò ſui libertorum bonis non excludi. Quòd ſi à patre ſit exheredatus, ab avo non ſit; non ſolùm à libertorum paternorum bonis, verùm etiam ab avi quoque excludi debere: quia per patrem avitos libertos conſequitur. Quòd ſi pater ejus ſit ab avo exheredatus, ipſe non ſit; poſſe nepotem avitorum libertorum contra tabulas bonorum poſſeſſionem petere.

Idem ait; Si pater me exheredaverit, avus meus patrem meum; & prior avus deceſſerit: ab utriuſque libertis me repelli (*a*). Sed ſi antè pater deceſſiſſet, poſteà avus; dicendum erit nihil mihi nocere patris exheredationem, ad avitorum libertorum bona. *l.* 10, § 1, *d. tit.* ULP. LIB. 44 AD ED.

X X X I.

Obſervandum ſupereſt, filium Patroni per exheredationem excidere ab eo demùm Jure quod tanquam filius haberet; non ab illo quod habere poteſt tanquam nepos ex altero filio Patroni herede, ſi fortè ab eo filio fuerit adopſatus.

Diverſum tamen ſenſerat Papinianus. Ita ille: Filius qui patri heres extiiit, fratrem exheredatum adrogavit; atque ita herede eo relicto defunctus eſt. Bonorum poſſeſſionem libertorum patris naturalis, exheredatus non habebit. Nam cui non exheredato (*b*) talis adoptio noceret, nocere debet exheredato: quoniam pœna quæ Legibus aut Edicto irrogaretur, adoptionis remedio non obliteraretur (*c*). Paulus notat: Ei qui alio Jure venit quàm eo quod amiſit, non nocet id quod perdidit, ſed prodeſt quod habet. Sic dictum eſt; Patrono eodemque Patronæ filio non obeſſe, quod quaſi Patronus deliquit; ſi ut Patronæ filius venire poſſit (*d*). *l.* 42, *d. tit.* PAPIN. LIB. 13 QUÆSTION.

X X X I I.

Quæ hactenùs diximus de exheredato, an trahi debent ad eum qui à patre milite præteritus eſt?

Et ait Ulpianus trahendum, cùm in milite ſilentium pro exheredatione ſit. Ita ille: Si patronus teſtamento Jure militari facto filium ſilentio exheredaverit, debebit nocere exheredatio. Verum eſt enim hunc exheredatum eſſe. *l.* 12, *ff. de Bon. libert.* ULP. LIB. 44 AD ED.

Contrà Paulus reſpondit; Quamvis filii à patre milite præteriti, pro exheredatis habeantur; tamen non eò uſque ſilentium patris eis nocere debere, ut & à bonis libertorum avitorum repelli debeant. Idem reſponſum eſt (*e*) etiam de bonis libertorum paternorum. *l.* 47, § 4, *d. tit.* PAUL. LIB. 11 RESPONS.

X X X I I I.

Hæc autem quæ de exheredatis diximus, nequaquàm trahenda ſunt ad eos qui ſe patris bonis abſtinent. Enimverò Filii hereditate paternâ ſe abſtinentes. Jus quod in libertis habent paternis non amittunt. Idem & in emancipato. *l.* 9, MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

Igitur Si Patroni filius emancipatus noluerit adire hereditatem; vel qui in poteſtate eſt, retinere: nihilominùs liberi bonorum poſſeſſionem habebit. *ſup. d. l.* 12, § 7, *ff. de Bonis libert.*

§[us]. 10[us].

An caſus ejus qui Jure Patronatûs excidit ipſi ſoli noceat.

X X X I V.

Quum Patronus qui ipſe manumiſit libertum, Jure Patronatûs quod in eo habebat excidit; illud quoque per conſequentias amittunt liberi ejus. Hinc Julianus ait; Si Patronus libertatis causâ impoſita libertæ revendiderit, filium ejus à bonorum poſſeſſione ſummoveri: ſcilicet quia nec contra tabulas teſtamenti liberti bonorum poſſeſſionem accipiat, quoties pater ejus donum, munus, operas, liberto revendiderit. *l.* 37, *ff. de Bonis libert.* ULP. LIB. 11 AD LEG. JUL. ET PAPIAM.

Quum autem aliquis ex Patroni liberis Jure Patronatûs excidit, caſus ipſius ſoli ipſi nocet.

Hinc ſtatim ſubjicitur: Planè ſi Patroni filius libertatis causâ impoſita revendiderit, nihilominùs familiam bonorum poſſeſſionem contra tabulas liberti accipere ait. Putà filius revendendo libertatis causâ impoſita, fratrem ſuum non ſummovet. *d. l.* 37, ¶ *planè.*

Et quidem nec eis qui ex ipſo nepotes ſunt, caſus filii nocet. Igitur Si Patroni filius ſit vel exheredatus, vel ſi in ſervitutem libertum paternum petiit, vel capitis accuſaverit libertum; non nocet hoc liberis ejus qui in poteſtate non ſunt. Et hoc Divi Fratres Quintiliis reſcripſerunt. *l.* 16, § 4, *d. tit.* ULP. LIB. 45 AD ED.

Verba Reſcripti. Divi Fratres in hæc verba reſcripſerunt: » COMPERIMUS à peritioribus dubitatum aliquando, an » nepos contra tabulas aviti liberti bonorum poſſeſſionem » petere poſſit; ſi eum libertum pater [patris (*f*)], quum » annorum viginti-quinque eſſet, capitis accuſaſſet? Et » Proculum ſanè non levem Juris auctorem in hâc opi» nione fuiſſe; ut nepoti in hujuſmodi causâ non putaret » dandam bonorum poſſeſſionem. Cujus ſententiam Nos » quoque ſecuti ſumus, quum reſcriberemus ad libellum » Caſidiæ-Longinæ. Sed & Voluſius-Mæcianus, amicus » noſter ut & Juris Civilis præter veterem & benè » fundatam peritiam anxiè diligens, religione Reſcripti » Noſtri ductus, ſicut coram nobis adſirmavit, non » arbitratum ſe aliter reſpondere debere. Sed cùm, & » ipſo Mæciano & aliis amicis noſtris Juriſperitis » adhibitis, pleniùs tractaremus; magis viſum eſt, » nepotem neque verbis neque ſententiâ Legis aut Edicti » Prætoris, ex perſonâ vel notâ patris ſui excludi à » bonis aviti liberti; plurium etiam Juris auctorum, » ſed & Salvii-Juliani amici noſtri, Clariſſimi viri » hanc ſententiam fuiſſe. » *l.* 17, IDEM, LIB. 12 AD LEG. JUL. ET PAP.

Item quæſitum eſt, ſi Patroni filius capitis accuſaverit libertum, an hoc noceat liberis ipſius? Et Proculus quidem in hâc fuit opinione, notam adſperſam Patroni filio, liberis ejus nocere: Julianus autem negavit. Sed hìc, idem quod Julianus erit dicendum *d. l.* 17, § 1.

X X X V.

Si tamen nepotes in hujus filii poteſtate eſſent; ad bona libertorum avitorum non admitterentur, ne pater eorum per illos ea acquireret.

Hinc V. G. Qui in ſervitutem libertum paternum petierit; nec nomine liberorum (*g*), bonorum poſſeſſionem accipere poteſt. *l.* 9, *ff. de Bonis libert.* PAUL. LIB. 42 AD ED.

(*a*) Etiam à liberto avi. Et duplex ratio eſt: primò quia pater meus, quamvis exheredatus, obſtat mihi quominùs in ipſius gradum quem implet poſſim ſuccedere. Altera ratio eſt ne filius exheredatus, per nepotem quem in poteſtate habet conſequatur hereditatem liberti, à quâ per ſuam exheredationem ſummotus eſt. Vid. infrà N. 35.

(*b*) Cujacius ita textum reſtituit: *Nam cui non arrogato talis exheredatio noceret, nocere debet arrogato.*

(*c*) Ex Lege Juliâ & Papiâ & ex Edicto Prætoris, hæc pœna liberis patroni exheredatis irrogatur, ut à libertorum paternorum hereditate ſummoveantur. Unde h... pœn. Papiniano videtur non debere eludi per commentum adoptionis.

(*d*) Finge: Ego & mater mea ſervum communem manumiſimus. Ego Jus Patronatûs amiſi, putà quia ei revendidi quæ libertatis causâ ei impoſueram. Hoc non nocebit mihi, quominùs poſſim ut patronæ filius admitti.

(*e*) Paulus hìc in re ab Ulpiano diſſentiens, non video quomodo conciliari poſſit. Cujacius ad eos conciliandos legit: *Idem reſponſum non eſt.* Obſerv. XIV, 5. Perperam alii ut has leges concilient, dicunt hanc legem 47, accipiendam de Teſtamento quidem à milite ſed jure communi facto. Contrarium evincunt hæc verba: *Quamvis filii à patre milite, &c.*

(*f*) Hæc vox expungenda: ut rectè obſervat Cujacius Obſerv. IV, 23.

(*g*) Nepotum patris.

Item

Item Quæritur an filio exheredato, nepotes ex eo à bonorum poſſeſſione liberti excludantur? Quod utique ſic dirimendum eſt, ut vivo filio, donec in poteſtate ejus liberi manent, non admittantur ad bonorum poſſeſſionem: ne, qui ſuo nomine à bonorum poſſeſſione ſummoventur, per alios eam conſequantur. Sin autem emancipati à patre fuerint, vel alio modo ſui juris effecti; ſine aliquo impedimento ad bonorum poſſeſſionem admittantur. *l.* 38, *ff. de Bonis libert.* TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 9 AD LEG. JUL. ET PAP.

Similiter Julianus. Quòd ſi pater meus à patre ſuo exheredatus, ego neque à patre meo, neque ab avo; mortuo quidem patre, & adversùs avitos & adversùs paternos libertos jus habebo. Vivente patre, quamdiù in poteſtate ejus ero, non petam contra tabulas avitorum libertorum, bonorum poſſeſſionem; emancipatus non ſummovebor. *l.* 11, *d. tit.* JULIAN. LIB. 26 DIGEST.

XXXVI.

Hactenùs de caſu quo quis ſalvo ſuo ſtatu, Jure Patronatûs excidit. Idem obtinet & quum quis majorem capitis deminutionem paſſus eſt: eos quidem libertos quos ipſe manumiſit, non magis quàm hereditatem ſuam liberis ſuis relinquit (ut expreſsè traditur in l. 3, *ff.* de Interdict. & releg. *quam videb. d. tit. infrà lib.* 50.) *Quoad exteros autem, putà eos qui ab ejus patre aut avo manumiſſi ſunt, liberis ſuis non nocet.*

(a) *Patronum* hic accipe, non ſtrictè pro eo qui aliquem manumiſit; ſed pro quovis qui jura Patronatûs habet in libertos paternos aut avitos. Vid. Not. ſeq.

(b) Hoc accipe de liberto, quem pater aut avus deportati, non de eo quem ipſe deportatus manumiſerit.

De his libertis accipe quod ait Paulus: Si deportatus Patronus (a) ſit, filio ejus competit bonorum poſſeſſio in bonis liberti (b): nec impedimento eſt ei talis Patronus, qui mortui loco habetur. *l.* 4, § 2, *ff. de Bon. libert.* PAUL. LIB. 42 AD ED.

Pariter Jura libertorum paternorum (c), liberis, quum pater eorum erat perduellionis damnatus, ſalva eſſe Divi Severus & Antoninus benigniſſimè reſcripſerunt; ſicut ex aliâ causa punitorum liberis Jura libertorum ſalva ſunt. *l.* 4, MARCIAN. LIB. 5 INSTITUT.

Similiter Hermogenianus: Eorum qui Majeſtatis crimine damnati ſunt, libertorum bona liberis damnatorum conſervari Divus Severus decrevit (d): & tunc demùm fiſco vindicari, ſi nemo damnati liberorum exiſtat. *l.* 9, *ff. Ad L. Jul. Majeſt.* HERMOGENIAN. LIB. 5 JURIS EPITOMAR.

XXXVII.

Vidimus quando ex caſu patris, liberi Jus Patronatûs amittant necne. Maxime autem eis nocere non debet, quominùs reverentia ipſis à libertis debita exhibeatur.

Hinc reſcribit Gordianus. Etiam liberis damnatorum, conſuetum obſequium libertos paternos præſtare debere, in dubium non venit. Proindè ſi non agnoſcunt reverentiæ debitæ munus, non immeritò videntur ipſi adversùs ſe provocare ſeveritatem. *l.* 5, *Cod. de Obſeq. patron. præſt.*

(c) Ita in Florentinâ. Malè in Vulgatâ *Patronorum*.

(d) Igitur etſi bona damnati fiſco vindicentur, bona tamen libertorum ejus, qui ſcilicet ab ejus patre vel avo manumiſſi ſunt, pertinent ad liberos damnati. *Eorum qui damnati ſunt libertorum bona*, id eſt, *Bona libertorum qui ſunt liberti eorum qui damnati ſunt.*

TITULUS XV.

DE OBSEQUIIS PARENTIBUS ET PATRONIS PRÆSTANDIS.

OBSEQUIA *libertorum erga Patronos, ſunt pars Juris Patronatûs de quo in Tit. præced. Hic autem, etiam de Obſequiis liberorum erga Parentes, propter materiæ affinitatem agitur.*

Communiter itaque videbimus 1°. *Quæ perſonæ & quibus perſonis hæc Obſequia exhibere debeant:* 2°. *In quo conſiſtant.* 3°. *Agemus de pœnis ob ea non exhibita irrogandis; & ſpecialiter de revocatione libertorum in ſervitutem.*

ARTICULUS I.

Qui & quibus hæc Obſequia debeant.

I.

LIBERTO ET FILIO ſemper honeſta & ſancta perſona Patris ac Patroni videri debet. *l.* 9, ULPIAN. LIB. 66 AD ED.

SEMPER, *inquam; adeòque, etiamſi aliàs moribus aut vitæ genere eſſet inhoneſta.*

Quod de patre dicitur, etiam de matre & aliis Parentibus dictum puta.

Et quidem Etiam militibus pietatis ratio in Parentes conſtare debet. Quare ſi filius miles in patrem aliqua commiſit, pro modo delicti puniendus eſt. *l.* 1, IDEM, LIB. 1 OPINIONUM.

Item Et inter collibertos (a) matrem & filium, pietatis ratio ſecundum naturam ſalva eſſe debet. *d. l.* 1, § 1.

II.

Ut liberi Parentibus, ſimiliter & liberti Obſequia Patronis debent.

Et quidem Etiam qui pactione datâ à dominis manumittuntur, mero Jure omne eis Obſequium debent. *l.* 3, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

Item Libertus qui operarum obligatione dimiſſus eſt, atque ita liberam teſtamenti factionem adſecutus eſt, nihilominùs (b) obſequi verecundiæ tenetur. Alimentorum diverſa cauſa eſt, quum inopia Patroni per invidiam libertum (c) convenit. *l.* 41, *ff. de Operis libert.* PAPIN. LIB. 5 RESPONS.

III.

Nec ſolùm ipſi liberti, ſed & eorum liberi hoc Obſequium paternis Patronis debent: ut ex infrà dicendis facile erit animadvertere.

Extraneus autem Heres liberti, omnia jura integra extranei hominis adversùs Patronum defuncti habet. *l.* 8, PAUL. LIB. 10 AD ED.

Liberti autem & liberi ipſorum, non ſolùm ipſi Patrono reverentiam debent, ſed & Patroni heredibus (ut infrà videb.) & liberis ejus quamvis non ſint heredes: ut vid. Tit. præced. N, 33, *& alibi.*

(a) Ratio dubitandi, quòd cognationes ſerviles, id eſt, in ſervitute quæſitæ non attendantur. Ratio decidendi eſt, eas quidem non attendi quum de ſolo Jure Civili quæritur; verùm attendi debere in his quæ naturalem honeſtatem ſpectant.

(b) Solutus eſt Jure Patronatûs; quòd merito Patronus amiſit, qui pecuniam cariorem habuit quàm Patronatûs honorem: ut vid. Tit. præced. §°. 6°.

(c) Id eſt; ſi Patronus inops cumulat ſibi invidiam petendo alimenta à liberto, à quo jam mercedem operarum cepit. Ideo non debet audiri.

Imò & privignis Patroni quædam reverentia exhibenda eſt.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Neque libertis novercæ, injuriæ inferendæ privignis ejus libera facultas eſſe debet. Paternos etiam libertos (ſicut dicis) injurioſos tibi fuiſſe ferendum non eſt. Præſes igitur provinciæ vindictam tibi perſonarum conditioni congruentem impertiri non dubitabit. *l.* 7, *Cod. h. tit.*

ARTICULUS II.

In quo potiſſimùm Obſequia Parentibus & Patronis debita conſiſtant, necne.

I V.

Honori Parentium ac Patronorum tribuendum eſt; ut, quamvis per procuratorem judicium accipiant, nec actio De dolo aut Injuriarum in eos detur. Licèt enim verbis Edicti non habeantur infames ita condemnati (*a*), re tamen ipſâ & opinione hominum non effugiunt infamiæ notam. *l.* 2, JULIAN. LIB. 14 DIGEST.

Interdictum quoque UNDE VI non eſt adversùs eos reddendum. *d. l.* 2, § 1.

Item Parens, Patronus, Patrona, liberi-ve aut parentes Patroni Patronæ-ve, neque ſi ob negotium faciendum (*b*) vel non faciendum pecuniam accepiſſe dicerentur; In factum actione (*c*) tenentur. *l.* 5, ULP. LIB. 10 AD ED.

Sed nec famoſæ actiones adversùs eos dantur:

Nec hæ quidem quæ doli vel fraudis habent mentionem; *d. l.* 5, § 1.

Nec Servi corrupti agetur. *l.* 6, PAUL. LIB. 11 AD ED.

Licèt famoſæ non ſint. *l.* 7, ULP. LIB. 10 AD ED.

Nec exceptiones Doli patiuntur vel Vis metûs-ve causâ; vel Interdictum UNDE VI, vel QUOD VI (*d*) patiuntur. *d. l.* 7, § 2.

Necnon & ſi ventris nomine in poſſeſſionem calumniæ causâ miſſa dicatur Patrona, libertus hoc dicens non audietur; quia de calumniâ Patroni quæri non debet. His enim perſonis etiam in cæteris partibus Edicti bonor habebitur. *d. l.* 7, § 4.

Item Nec deferentes jusjurandum de calumniâ jurant. *d. l.* 7, § 3.

Denique: Et in quantum facere poſſunt damnantur. *d. l.* 7, § 1.

In omnibus ſuprà dictis nota: Honor autem his perſonis habebitur ipſis, non etiam interventoribus eorum. Et (*e*), ſi fortè ipſi pro aliis interveniant, honor habebitur. *d. l.* 7, § 5.

V.

His quæ diximus, conſonat quod reſcribit Alexander. Si manumiſſori tuo vim & audaciam objeciſti; ei qui te beneficio ſuo ex ſervitute liberando, ut adverſarium te haberet, fecit: Præſes provinciæ quatenùs coercere ejuſmodi temerariam licentiam debeat, æſtimabit. Nam ſi qua tibi pecunia debebatur, ſive de rebus adversùs Patronum diſceptatio fuerat; non protinùs ad litigandum currere debueras. Maximè autem ſi hoc facere auderes; ſine atrocitate certè verborum, æquitatem petitionis commendare judici potuiſti; omni honore Patrono debito reſervato. *l.* 4, *Cod. h. tit.*

Et generaliter: Contra Patronum tuum, famoſam actionem inſtituere non potes. *l.* 1, *Cod. h. tit.* ALEXAND.

Sunt & alia in quibus hæc Obſequia conſiſtant; putà ut non poſſint Parentes aut Patroni vocari in Jus citra veniam Prætoris: ſuprà lib. 2, *Tit.* de In Jus voc. *Ut egentibus eis alimenta præſtentur: ſuprà lib.* 25, *Tit.* de Agnoſcend. & alend. *Item alia ſimilia.*

V I.

Non autem eò uſque progreditur honor Patrono debitus, ut in omnibus libertus ipſi aſſentiri & obtemperare debeat.

Hinc V. G. 1°. Liberta ingrata non eſt, quòd arte ſuâ contra Patronæ voluntatem utitur. *l.* 11, PAPIN. LIB. 13 RESPONS.

Similiter: Quæro an libertus prohiberi poteſt à Patrono in eâdem coloniâ in quâ ipſe negotiatur, idem genus negotii exercere? Scævola reſpondit, Non poſſe prohiberi. *l.* 18, *ff. de Jure Patronat.* SCÆVOLA, LIB. 4 RESPONS.

Idem conſultus de hâc ſpecie: Libertus negotiatoris veſtiarii, an eamdem negotiationem in eâdem civitate & eodem loco invito Patrono exercere poſſit? Reſpondit; Nihil proponi cur non poſſit, ſi nullam læſionem ex hoc ſentiet Patronus. *l.* 45, *ff. de Operis libert.* IDEM, LIB. 2 RESPONS.

Conſonat Ulpianus. Liberti homines negotiatione licitâ prohiberi à Patronis non debent. *l.* 2, *ff. de Jur. patron.* ULP. LIB. 1 OPINION.

Hinc 2°. Qui manumittuntur, liberum ubi voluerint commorandi arbitrium habent; nec à Patronorum filiis, quibus ſolam reverentiam debent, ad ſerviendi neceſſitatem redigi poſſunt, niſi ingrati probentur: cùm neque cum Patrono habitare libertos Jura compellant. *l.* 12, *Cod. de Oper. libert.* DIOCLET. ET MAXIM.

ARTICULUS III.

De puniendis liberis & libertis, qui Parentibus aut Patronis Obſequia debita non exhibent.

V I I.

Si filius matrem aut patrem quos venerari oportet, contumeliis adficit, vel impias manus eis infert; Præfectus Urbis delictum ad publicam pietatem pertinens vindicat. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 1 OPINION.

Item indignus militiâ judicandus eſt, qui patrem & matrem à quibus ſe educatum dixerit, MALEFICOS, appellaverit. *d. l.* 1, § 3.

Præter has pœnas quæ extra ordinem infliguntur; olim etiam (ante Juſtinianum) filii emancipati reſciſsâ ob cauſam ingratitudinis emancipatione, in patriam poteſtatem revocabantur: l. un. Cod. Theod. de Ingrat. liber. *Quam Conſtitutionem Juſtinianus libris ſuis inſeri noluit.*

Quod ad libertos attinet; quum ingrati ſunt, competit adversùs eos accuſatio INGRATI LIBERTI *quæ ex Lege Æliâ-Sentiâ ſub Auguſto latâ deſcendit. Circà hanc accuſationem videndum, quibus competat & adversùs quos, & ex quibus cauſis. Deindè quæremus, quæ pœnæ adversùs ingratos libertos in uſu fuerint.*

§us. 1us.

Quibus & adversùs quos accuſatio Ingrati liberti *competat, & ex quibus cauſis.*

V I I I.

Non ſolùm ſi atrocem injuriam in Patronum admiſerit; verùm etiam INGRATUS libertus eſt, qui Patrono Obſequium non præſtat, vel res ejus filiorum-ve tutelam adminiſtrare detrectat. *l.* 19, *ff. de Jure patron.* PAUL. LIB. 1 SENTENT.

I X.

PATRONUM *hîc ſtrictiùs accipimus, eum qui manumiſit; non eum cui citra manumiſſionem Jura Patronatûs ſervantur.*

Hinc Si quis hâc lege ſervum emerit ut manumittat; & non manumittente eo, ſervus ad libertatem pervenerit ex Conſtitutione Divi Marci; an poſſit ut ingratum accuſare, videamus? Et dici poteſt, cùm non ſit manumiſſor, hoc jus eum non (*f*) habere. *l.* 30, *ff. Qui & à quib. manum.* ULP. LIB. 4, AD L. ÆLIAM-SENTIAM.

(*a*) Scilicet qui per interpoſitam procuratoris perſonam condemnantur; quia ſcilicet ipſi non condemnantur.

(*b*) Per calumniam.

(*c*) De eâ actione vid. Tit. *de Calumniator.* ſuprà lib. 3.

(*d*) Id eſt, *Quod vi aut Clàm.* In quo illud Interdictum differat ab Interdicto *Unde vi*. Vid. infrà lib. 43.

(*e*) *Et pro ſed.*

(*f*) Quamvis habeat alia jura Patronatûs: ut vid. Tit. præced. Art. 1.

Digitized by Google

Quòd Si filius meus ex voluntate meâ manumiſerit; an ut ingratum eum accuſandi jus habeam, dubitari poterit, idcireò quia non manumiſi? Sed pro eo habendus ſum, ac ſi manumiſiſſem. *d. l.* 30, § 1.

Sed ſi caſtrenſem ſervum filius meus manumittat; dubio procul hoc jus non habebo, quia non ipſe manumiſi. Ipſe planè filius accuſare poterit. *d. l.* 30, § 2.

X.

Sed & is duntaxat manumiſſor hanc actionem habet, qui non debitam libertatem præſtitit.

Hinc Antoninus. Non eſt ignotum quòd ea quæ ex causâ fideicommiſſi manumiſit, ut ingratum libertum accuſare non poteſt: cùm id judicium extra ordinem præbeatur, ei qui voluntate ſervo ſuo libertatem gratuitam præſtitit, non qui debitam reſtituit. *l.* 1, *Cod. de Libertis & eor. liber.*

X I.

Cæterùm ſi manumiſſor non tenebatur ſervum ſuum manumittere; non ideò minùs ipſi & liberis ejus hæc actio competit, quòd pretio accepto eum manumiſerit.

Hinc Marcellus in ſpecie ſequenti. Titius puerum emit, quem poſt multos annos venire juſſit. Poſteà exoratus accepto ab eo pretio eum manumiſit. Quæro, an eum filius & heres manumiſſoris ut ingratum accuſare poſſit? Reſpondit, Poſſe; ſi nihil aliud eſſet impedimento. Nam plurimum intereſſe, à ſuo ſervo quis vel etiam ab amico ejus acceptis nummis dederit libertatem; an ab eo ſervo qui, quum eſſet alienus, in fidem ejus devenit. Etenim ille, etiamſi non gratuitum, beneficium tamen præſtitit: iſte nihil ampliùs quàm operam ſuam accomodare videri poteſt. *l.* 3, MARCELLUS, LIB. SING. RESPONS.

X I I.

Tamdiù autem accuſare quis poterit, quandiù perſeverat Patronus. *ſup. d. l.* 30, § 3, *ff. Qui & à quib. manum.*

X I I I.

Quoties autem Patroni libertum volunt accuſare, utrùm omnium conſenſus neceſſarius ſit, an verò & unus poſſit, videamus? Et eſt verius, ſi ſaltem in unum hoc commiſerit, eum ut ingratum accuſari (*a*); ſed omnium conſenſum neceſſarium, ſi ſint ejuſdem gradùs. *d. l.* 30, § 4, *ff. d. tit.*

X I V.

Hactenùs de Patrono. Sed & ejus filiis hæc accuſatio competit, ut jam obiter vidimus N. 11, *ita tamen, ſi ſint patri proximi heredes. Sic enim Paulus:* Item in Lege Æliâ-Sentiâ, filius heres proximus poteſt libertum paternum ut ingratum accuſare; non etiam ſi heredi heres extiterit. *l.* 70, ¶ *item ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 73 AD ED.

Quòd Si pater libertum uni ex filiis adſignaverit, ſolum eum accuſare poſſe Julianus ſcripſit: ſolum enim Patronum eſſe. *ſup. d. l.* 30, § 5, *ff. Qui & à quib. manum.*

X V.

Supereſt ut videamus adversùs quos hæc accuſatio competat. Et non ſolùm adversùs libertos ipſos, ſed & adversùs eorum filios competiiſſe diſcimus, ex ſequenti Conſtitutione Honorii & Theodoſii. Libertinæ conditionis homines, vel eorum filii, etiamſi militantes (*b*) docebuntur ingrati, ad ſervitutis nexum procul dubio reducentur. *l.* 4, *Cod. de Libert. & eor. liber.*

(*a*) Id eſt; ſi vel in unum commiſit, poteſt accuſari ab eo in quem commiſit, ſed expectato conſenſu compatronorum: modo tamen *ejuſdem gradùs ſint.* Nec enim patronus V. G. tenetur expectare conſenſum filii alterius patroni: & ſimiliter patroni filius tenetur expectare conſenſum cæterorum patroni filiorum, at non nepotum

§ᵛ. 2ᵛ.

De pœnis adversùs ingratos libertos, & præcipuè de revocandis eis ex hâc causâ in ſervitutem.

X V I.

Quod ad pœnas libertorum ingratorum attinet; quum accuſatio INGRATI *inſtituta eſt, non etiam ſtatim receptum eſt ut liberti Cives Romani poſſent in ſervitutem revocari. (Circa cæteros libertos faciliùs hoc obtinuiſſe crediderim). Efflagitatum quidem hoc eſt in Senatu ſub Nerone; ſed diſſentientium ſententia prævaluit: nec eo tempore aliter plectebantur liberti ingrati, quàm pœnâ relegationis; ut ex Tacito diſcimus:* « QUID ENIM *aliud læſo Patrono* » *conceſſum, quàm ut viceſimum ultra lapidem in oram* » *Campaniæ libertum releget?* Tacit. *Annal. XIII*, 26.

Primus Divus Claudius, libertum qui probatus fuerit Patrono delatores ſummiſiſſe qui de ſtatu ejus facerent ei quæſtionem; ſervum Patroni eſſe juſſit eum libertum. *l.* 5, *ff. de Jure patron.* MARCIAN, LIB. 13 INSTIT.

Atque hoc Jus ut liberti ingrati in ſervitutem revocarentur, ita obtinuiſſe Pauli & Ulpiani temporibus, patet ex. l. 21, *ff.* Quod met. causâ.

X V I I.

Cæterùm uſque ad Conſtantinum, nonniſi ob aliquam atrociſſimam offenſam hæc in ſervitutem revocatio contingebat; ut apparet ex his quæ de variis ingratorum libertorum pœnis refert idem Ulpianus. Ita ille: Patronorum querelas adversùs libertos, Præſides audire & non tranſlatitiè exſequi debent; cùm, ſi ingratus libertus ſit, non impunè ferre eum oporteat. Sed ſi quidem inofficioſus Patrono, Patronæ, liberis-ve eorum ſit, tantummodò caſtigari eum; ſub comminatione aliquâ ſeveritatis non defuturæ, ſi rursùm cauſam querelæ præbuerit; & dimitti oportet. Enimverò ſi contumeliam fecit, aut convicium eis dixit, etiam in exſilium temporale dari debebit. Quòd ſi manus intulit, in metallum dandus erit. Idem & ſi calumniam aliquam eis inſtruxit, vel delatorem ſubornavit, vel quam cauſam adversùs eos tentavit. *l.* 1, *ff. de Jure patron.* ULP. LIB. 9 DE OFFIC. PROCONSULIS.

Item Modeſtinus qui eâdem ætate & ad Gordianos uſque floruit, ita ait: Mandatis Imperatorum cavetur, ut etiam in provinciis Præſides de querelis Patronorum Jus dicentes, ſecundùm delictum admiſſum libertis pœnas irrogent. Interdum illæ pœnæ à liberto ingrato exiguntur: vel pars bonorum ejus auſertur, & Patrono datur; vel fuſtibus cæditur, & ita abſolvitur. *l.* 7, § 1, *d. tit.* MODESTIN. LIB. SING. DE MANUMISSIONIBUS.

Ejus quoque pœnæ mentionem facit Conſtantinus; ut libertus ingratus in conditionem Latinitatis civitate amiſſâ regradaretur. l. 1, de Hered. petit. *in Cod. Theod.*

Poſteriori autem Conſtitutione ſanxit Conſtantinus, ut etiam ob levem offenſam poſſit libertus in ſervitutem revocari; nec, niſi oblatis Principi precibus, poſſit à domino ad civitatem reſtitui. l. 2, *Cod.* de Libert. & eor. lib.

Hoc accipe de offenſâ in committendo. Nam hodie etiam adhuc obtinet quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Solo Obſequii non præſtiti velamento, data libertas reſcindi non poteſt. *l.* 30, *Cod. de Liberal. cauſ.*

(*b*) Hoc refer ad filios libertorum. Ipſis enim libertis *Militia* erat interdicta: ut videb. infrà lib. 49, Tit. *de Re milit.* Idem etiam ex hâc ipsâ Honorii & Theodoſii Conſtitutione liquet, qualis integra extat in Cod. Theod. h. tit.

L I B E R
TRIGESIMUS-OCTAVUS.
T I T U L U S I.
DE OPERIS LIBERTORUM.

*P*Ars quoque ſunt Juris Patronatûs, Operæ quas patroni Libertis libertatis cauſâ imponunt. Hinc meritò ſuperioribus Titulis ſubjicitur hic Titulus DE OPERIS LIBERTORUM; nec ullâ proindè rationabili de cauſâ hic incipit liber 38us. qui potiùs vel à penultimo libri præcedentis Titulo (de Jure patronatûs) exordium ſumere debuiſſet; vel infrà demùm hujuſce libri Titulo ſexto, ubi reſumetur interrupta tractatio de Bonorum poſſeſſionibus.*

I.

Operæ ſunt diurnum officium. *l.* 1, PAUL. LIB. SING. DE VARIIS LECTIONIB.

Vulgò dividuntur in Officiales & Fabriles. FABRILES *ſunt in aliquo artificio poſitæ.*

OFFICIALES *ſunt, quas contemplatione libertatis acceptæ, & verecundiâ juris patronatûs, libertus promittit patrono ut patrono. De hâc Operarum ſpecie in hoc Titulo agitur; expenditurque Edictum quod* DE LIBERTATIS CAUSA IMPOSITIS *Prætor propoſuit.*

Hoc Edictum Prætor proponit, coarctandæ perſecutionis libertatis cauſâ impoſitorum. Animadvertit enim rem iſtam, libertatis cauſâ impoſitorum præſtationem, ultrà excreviſſe; ut premeret atque oneraret libertinas perſonas. *l.* 2, ULP. LIB. 38 AD ED.

Ut autem Prætor cavet ne ultra modum liberti onerentur; ita de his quæ Jure licito impoſita ſunt, judicium dat.

Initio igitur Prætor pollicetur, ſe judicium operarum daturum in libertos & libertas. *d. l.* 2, § 1.

Circa hoc Edictum de Operis & de judicio Operarum, videbimus 1°. *Quomodo contrahatur obligatio libertatis cauſâ impoſitorum; & quid ex hâc cauſâ poſſit imponi:* 2°. *Quis hanc obligationem poſſit contrahere, & erga quem:* 3°. *Quæ & quot Operæ ex hâc obligatione exhiberi debeant, cui, ubi, & quomodo.* 4°. *Diſpiciemus de naturâ obligationis Operarum: & de judicio Operarum.* 5°. *Agemus de perſonis quæ obligationi Operarum à liberto contractæ accedere poſſunt.* 6°. *Denique videbimus quando extinguatur obligatio Operarum.*

ARTICULUS I.

Quomodo contrahatur obligatio Libertatis cauſâ impoſitorum, *& quæ poſſint libertatis cauſâ imponi.*

I I.

Huic obligationi ſpeciale eſt, ut ex jurejurando liberti contrahatur; citra ullam ſtipulationis neceſſitatem. Non ſolùm enim in Dictione dotis (inquit Caius); ſed Item alio caſu, uno loquente & ſine interrogatione alii (*a*) promittente contrahitur obligatio; id eſt, ſi libertus patrono aut donum aut munus aut Operas ſe daturum eſſe juraverit..... In quâ re ſuprà dicti liberti non tam verborum ſolennitate (*b*) quàm jurisjurandi religione tenentur. Sed nulla altera perſona hoc ordine (*c*) obligari poteſt. CAII INSTIT. *lib.* 2, *Tit.* 9, § 4.

Igitur Ut jurisjurandi obligatio contrahatur, libertum eſſe oportet qui juret (*d*), & libertatis cauſâ jurare. *l.* 7, ULP. LIB. 28 AD SABIN.

Planè quæritur; Si quis liberto ſuo legaverit, Si filio ſuo juraverit ſe decem Operarum nomine præſtaturum, an obligetur jurando (*e*)? Et Celſus-Juventius Obligari eum ait; parvique referre, quam ob cauſam (*f*) de Operis libertus juraverit. Et ego Celſo adquieſco. *d. l.* 7, § 1.

Jurare autem debet poſt manumiſſionem, ut obligetur. Et ſive ſtatim ſive poſt tempus juraverit, obligatur. *d. l.* 7, § 2.

I I I.

Ex jurejurando igitur, non ex ſolâ Operarum præſtatione, contracta videtur obligatio libertatis cauſâ impoſitorum. Unde Operis non impoſitis manumiſſus, etiamſi ex ſuâ voluntate aliquo tempore præſtiterit, compelli ad præſtandas quas non promiſit, non poteſt. *l.* 31, MODESTIN. LIB. 1 REGUL.

Cæterùm ſi longo tempore, videlicèt per decennium exhibitæ ſint: inducetur præſumptio obligationis contractæ: quemadmodum obtinet circa uſuras, ut vid. ſuprà lib. 22, *Tit.* de Uſuris. *N.* 27.

I V.

Jurare autem debet Operas, donum, munus; ſe præſtaturum; Operas qualeſcumque, quæ modò probè Jure licito imponuntur. *ſup. d. l.* 7, § 3.

Quid ſint Operæ jam vidimus. Inter donum autem & munus hoc intereſt, quod inter genus & ſpeciem. Nam

(*a*) Vulgò malè *alio*.
(*b*) Nulla enim hic certa et ſolennis verborum conceptio deſiderabatur nulla interrogatio.
(*c*) Id eſt, hoc modo. Nam regulariter ex pacto, quamvis per jusjurandum confirmato, civilis Obligatio non naſcitur.
(*d*) Nam dum adhuc eſt ſervus, civiliter obligari non poteſt: ut videb. Tit. *de Oblig. & oblig.* infrà lib. 44.
(*e*) Ratio dubitandi, quia conditionis legati implendæ cauſâ, magis quàm libertatis cauſâ, videatur jurare.
(*f*) Modo libertus has operas verecundiâ juris patronatûs, & in gratiam libertatis quam adeptus eſt promiſiſſe præſumi poſſit, nil refert an & quæ fuerit alia cauſa concomitans, quæ illum ad eas promittendas impulerit.

Digitized by Google

genus eſſe DONUM Labeo, à donando dictum; munus ſpeciem. Nam MUNUS eſſe donum cum cauſâ; ut putà natalicium, nuptalicium (a). *l.* 194, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 43 AD ED.

In his donis aut muneribus quæ modica erant, magis obſequium liberti quàm quæſtum exigere videbatur patronus. Nihil enim libertatis onerandæ cauſâ poterat imponere, quod ad quæſtum pertineret: V. G. pecuniam, l. 32, *h. tit. ſuprà Tit.* de Jure patron. *N.* 24.

Hinc etiam Labeo ait, Libertatis cauſâ ſocietatem inter libertum & patronum factam, ipſo Jure nihil valere palàm (b) eſſe. *l.* 36, ULP. LIB. 11 AD LEG. JUL. ET PAP.

V.

Cùm libertatis onerandæ cauſâ nihil quod ad quæſtum pertineat, imponi poſſit: hinc emergit quæſtio. Si ita ſtipulatio à patrono facta ſit; Si decem dierum Operas non dederis, viginti nummos dare ſpondes? Videndum eſt an nec viginti actio danda ſit, quaſi onerandæ libertatis gratià promiſſi ſint; nec Operarum, quæ promiſſæ non ſint: an verò Operæ duntaxat promiſſæ fingi debeant, ne patronus omnimodo excludatur? Et hoc Prætor quoque ſentit, Operas duntaxat promiſſas. *l.* 39, PAUL. LIB. 7 AD PLAUT.

Obiter hic notanda Sequens illa quæſtio eſt; An libertus impetrare debeat; ne majoris ſummæ quàm viginti condemnetur (c)? quia videtur quodammodo patronus tanti Operas æſtimaſſe, ideòque ipſe non deberet egredi taxationem viginti. Sed iniquum eſt, nec oportet liberto hoc indulgere, quia non debet ex parte obligationem comprobare, ex parte tanquam de iniquâ queri. *d. l.* 39 § 1.

ARTICULUS II.

Quis ex hâc cauſâ obligetur, & erga quem.

§us. 1us.

Non obligari niſi liberum factum, & qui gratuitam libertatem acceperit.

VI.

Ut quis ex hâc cauſâ obligetur, requiritur 1°. *Ut jam liber ſit. Nam* Licèt dubitatum anteà fuit, utrùm ſervus duntaxat, an libertus jurando patrono obligaretur in his quæ libertatis cauſâ imponuntur, tamen verius eſt non aliter quàm liberum (d) obligari. Ideò autem ſolet jusjurandum à ſervis exigere; ut hi religione adſtricti poſteàquàm ſuæ poteſtatis eſſe cœpiſſent, jurandi neceſſitatem haberent. Dummodò incontinenti quum manumiſſus eſt, aut juret aut promitteret. *l.* 44, *ff. de Liber. cauſ.* VENULEIUS, LIB. 7 ACTIONUM.

Hinc Servum teſtamento ita manumiſi: SI JURAVERIT SE CORNELIO FILIO MEO DECEM OPERARUM DATURUM, LIBER ESTO. Quæritur quid Juris ſit? Et ſciendum eſt, jurando ſervum conditionem implere, ſed non teneri Operarum nomine; quia niſi poſt manumiſſionem juret, non obligatur. *l.* 36, *ff. de Manum. teſtam.* PAUL. LIB. 7 AD PLAUT.

VII.

2°. *Non obligatur ex hâc cauſâ, niſi qui gratuitam & indebitam libertatem accepit.*

Igitur Qui nummis acceptis ab extraneo ſervum ſuum manumiſit, & pro Operis pecuniam ab eo accepit: ſive fuerant Operæ impoſitæ, ſive non; ut indebitam ſolutam reddere cogitur. *l.* 3, *Cod. h. tit.* SEVER. ET ANTONIN.

Similiter Alexander. Si tuis nummis emptus es ab eo à quo manumiſſus es; nec Operas ei debes, nec puniri ab eo ut ingratus potes (e): patronum tamen tuum eſſe eum negari non oportet. *l.* 7, *Cod. h. tit.*

Item Manumiſſionis cauſâ traditus neque in ſervitutem reduci à manumiſſore poteſt, neque impoſitas Operas præſtare cogitur. *l.* 2, *Cod. h. tit.* SEVERUS ET ANTONIN.

Hinc Si quis hâc lege emptus ſit ut manumittatur, & ex Conſtitutione (f) Divi Marci pervenerit ad libertatem; Operæ ei impoſitæ nullum effectum habebunt. *l.* 13, ULP. LIB. 38 AD ED.

Sed nec cui bona addicta ſunt ex Conſtitutione Divi Marci libertatum conſervandarum cauſâ, poterit Operas petere; neque ab his qui directas, neque ab his qui fideicommiſſarias acceperunt; quamvis fideicommiſſarias libertates qui acceperunt, ipſius liberti efficiantur: non enim ſic fiunt liberti, ut ſunt proprii quos nullâ neceſſitate cogente manumiſimus. *d. l.* 13, § 1.

VIII.

Item Reſcriptum eſt à Divo Hadriano & deinceps (g), ceſſare Operarum perſecutionem adverſùs eum qui ex cauſâ fideicommiſſi ad libertatem perductus eſt. *l.* 7, § 4, ULP. LIB. 28 AD SABIN.

Similiter Marcianus. Qui ex cauſâ fideicommiſſi manumittitur, eſt quidem libertus manumiſſoris, & tam contra tabulas quàm ab inteſtato ad bona ejus venire poteſt quaſi patronus; ſed Operas ei imponere non poteſt, nec impoſitas ab eo petere. *l.* 29, *ff. de Bon. libert.* MARCIAN. LIB. 9 INSTITUT.

Item Antoninus reſcribit. Mater tua ab eo quem ex cauſâ fideicommiſſi manumiſit. Operas impoſitas petere non poteſt; niſi ejus tantùm temporis quo eum antè manumiſit, quàm dies fideicommiſſæ libertatis exiſteret. *l.* 5, *Cod. h. tit.*

Imò, etſi is qui fideicommiſſariam libertatem reliquit; præceperit ut libertus Operas promitteret; non ideò magis debentur. Ita enim Papinianus. « CERDONEM ſervum » meum manumitti volo, ita ut Operas heredi pro- » mittat »; non cogitur manumiſſus promittere. Sed etſi promiſerit (h), in eum actio non dabitur: nam Juri publico derogare non potuit, qui fideicommiſſariam libertatem dedit. *l.* 42, PAPIN. LIB. 9 RESPONS.

Conſonat quod reſcribit Alexander. Titius ſi, quum teſtamentum faceret, ſervo ſuo Caio libertatem cum conditione hâc dedit: « GAIUM ſervum meum à die » mortis meæ annis tribus peractis manumitti volo; ita » tamen ut præſtet heredibus; ſicut me vivo præſtabat; » & quum idem ſervus teſtatori diurnum quiddam præſtaret, & poſt mortem ejus uſque ad diem præſtandæ libertatis etiam heredibus præſtiterit: manifeſtum eſt quòd adeptus libertatem ad eamdem præſtationem compelli non poſſit. *l.* 9, *Cod. h. tit.*

IX.

Hoc ita obtinet in fideicommiſſariâ libertate, quum extraneus rogatus eſt.

Sed ſi defunctus filio ſuo legavit ſervum, & rogavit ut eum manumittat, eà mente ut plenum jus patroni habeat; defendendum eſt poſſe eum Operas jure imponere. *l.* 29, § 1, *ff. de Bon. libert.* MARCIAN. LIB. 9 INSTIT.

Similiter Paulus. Si filius defuncti rogatus fuerit ſervum ſui patris manumittere; dicendum eſt, poſſe eum etiam contra tabulas habere, & Operas imponere. Hoc enim potuiſſet, etiamſi directam libertatem accepiſſet, quaſi patroni (i) filius. *l.* 33, *ff. de Fideicomm. libert.* PAUL. LIB. 3 FIDEICOMM.

(a) Non ſolùm libertos patronis; ſed & ſervos dominis, munera ex his cauſis & ſimilibus offerre ſolitos liquet ex Terentio in *Phorm.* Act. 1, Sc. 1. ubi Davus ſervorum conditionem miſeram ita conqueritur, in perſonâ Getæ conſervi & amici ſui, cui pecuniam aliquam mutuo ab eo acceptam reddere cogitur occaſione nuptiarum ab heri ejus filio contractarum:

Nam herilem filium ejus (inquit) duxiſſe audio
Uxorem: ei, credo, munus hoc corraditur.
Quàm iniquè comparatum eſt, hi qui minus habent
Ut ſemper aliquid addant divitioribus!
. . . . Porrò autem Geta
Ferietur alio munere, ubi hera pepererit;
Porrò alio autem, ubi erit puero natalis dies,

(b) Vid. Tit. ſeq. *de Bonis libert.* N. 1, cum Notis.
(c) Quo caſu Operas ſibi indictas non exhibuiſſet.
(d) Ratio evidens eſt; ſervus qui in Jure pro nullo habetur, nullam obligationem civilem contrahere poteſt.
(e) Vid. lib. præced. Tit. *de Obſeq. par. & patr.* N. 11. Salvâ tamen ei debitâ reverentiâ; d. tit. N. 2.
(f) De quâ vid. infrà lib. 40, Tit. *de His qui ſine manum.*
(g) Id eſt, & ſequentibus Imperatoribus.
(h) Coactus, ſecùs ſi ultrò ac ſponte, ut infrà N. 10.
(i) Vid. §ũ. ſeq.

X.

Illud rectè Campanus ſcribit; non debere Prætorem pati, donum, munus, Operas, imponi ei qui ea fideicommiſſi causâ manumittatur. Sed ſi, quum ſciret poſſe ſe id recuſare, obligari ſe paſſus (*a*) ſit; non inhibendam Operarum petitionem, quia donaſſe videtur. *l.* 47, VALENS, LIB. 6 FIDEICOMM.

Vidimus ad præſtanda libertatis causâ impoſita eum ſe demùm utiliter obligare, qui jam libertatem accepit & quidem gratuitam ac indebitam.

Cæterùm etiam In eum qui impubes juraverit, ſcilicet qui & jurare potuerit (*b*), danda eſt Utilis actio Operarum nomine; quum pubes tamen factus erit. Poteſt tamen & impubes Operas dare, veluti ſi nomenculator (*c*) ſit vel hiſtrio. *l.* 44, § 2, *ff. de Liber. causâ.* VENULEIUS, LIB. 7 ACTIONUM.

Similiter Ulpianus. Dabitur & in impuberem quum adoleverit, Operarum actio: ſed interdum & quandiù impubes eſt. Nam hujus quoque eſt miniſterium, ſi forte vel librarius, vel nomenculator, vel calculator (*d*) ſit, vel hiſtrio vel alterius voluptatis artifex. *l.* 7, § 5, ULP. LIB. 28 AD SABIN.

§us. 2us.

Erga quem contrahi poſſit obligatio libertatis causâ impoſitorum, & ad quem tranſeat.

X I.

Hæc obligatio contrahi non poteſt niſi erga patronum.

Hinc eſt quòd Liberti libertæque defunctorum, Operas neque extraneis heredibus (*e*) patronorum neque maritis patronarum debent. *l.* 10, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

Hâc in re tamen intereſt officiales inter & fabriles. Sed officiales quidem futuræ, nec cuiquam alii deberi poſſunt, quàm patrono; cùm proprietas (*f*) earum & in edentis perſonâ & in ejus cui eduntur, conſtitit. Fabriles autem aliæ-ve, ejus generis ſunt ut à quocumque cuicumque Solvi poſſint. Sanè enim, ſi in artificio ſint, jubente patrono & alii edi poſſunt. *l.* 9, § 1, ULPIAN. LIB. 34 AD SABIN.

Hinc etiam eſt quòd Fabriles Operæ cæteræque quæ quaſi in pecuniæ præſtatione conſiſtunt, ad heredem tranſeunt; officiales verò non tranſeunt. *l.* 6, ULPIAN. LIB. 26 AD SABIN.

X I I.

Igitur Si Operarum judicio actum fuiſſet cum liberto & patronus deceſſerit; convenit tranſlationem (*g*) heredi extraneo [non (*h*)] eſſe dandam: filio autem, etſi heres non extat, etſi lis conteſtata non fuerat, tamen omnimodo competit; niſi exheredatus ſit. *l.* 29, ULP. LIB. 64 AD ED.

Non alios igitur quàm exheredatos excludit Gaius quum ait. Cùm libertus promiſerit patrono Operas ſe daturum, neque adjecerit LIBERISQUE EJUS; conſtat liberis ejus ita demùm deberi, ſi patri heredes extiterint (*i*).

Heredes tamen extitiſſe liberos parenti ita demùm prodeſſe ad Operarum petitionem, Juliano placet; ſi non per alium heredes extiterunt. Itaque ſi quis exheredato emancipato filio, ſervum ejus heredem inſtituerit; & per eum ſervum heres extiterit filius; repelli eum ab Operarum petitione debere, perindè ac repelleretur patronus qui Operas non impoſuiſſet, vel quas impoſuit revendidiſſet. *l.* 22, § 1, GAIUS, LIB. 14 AD ED. PROVINC.

X I I I.

Ex dictis ſequitur petitionem Operarum tranſire ad liberos Patroni qui non ſunt exheredati. Parvì autem refert in poteſtate fuerint liberi, an verò emancipati. *l.* 7, § 7, ULP. LIB. 28 AD SABIN.

Sed ſi in adoptionem datum heredem ſcripſerit patronus, magis eſt ut Operæ ei debeantur. *d. l.* 7, § 8.

Nec patronæ liberi ſummoventur ab Operarum petitione. *d. l.* 7, § 9.

Item Si quis Operas ſit ſtipulatus ſibi liberiſque ſuis, etiam ad poſthumos pervenit ſtipulatio. *l.* 5, ULP. LIB. 15 AD SABIN.

X I V.

Interdum Operarum manet petitio, etiamſi jus patroni non ſit, ut evenit in fratribus ejus cui adſignatus eſt libertus, aut nepote alterius patroni, extante alterius patroni filio. *l.* 51, PAUL. LIB. 2 MANUAL.

Similiter Pomponius. A duobus manumiſſus, utrique Operas promiſerat. Altero ex his mortuo, nihil eſt quare non filio ejus, quamvis ſuperſtite altero, Operarum detur petitio. Nec hoc quidquam commune habet cum hereditate aut bonorum poſſeſſione: perindè enim Operæ à libertis, ac pecunia credita petitur. Hæc ita Ariſto ſcripſit, cujus ſententiam puto veram. Nam etiam præteritarum Operarum actionem dari heredi extraneo (*k*) ſine metu exceptionis placet. Dabitur igitur & vivo altero patrono (*l*). *l.* 4, POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

X V.

Quærendum ſupereſt; Si liberi patroni ex inæqualibus partibus eſſent inſtituti; utrùm pro parte dimidiâ, an pro hereditariis habeant Operarum actionem? Et puto verius, liberos pro æqualibus habituros actionem. *l.* 7, § 6, ULP. LIB. 28 AD SABIN.

ARTICULUS III.

Quæ & quot Operæ ex hâc obligatione exhiberi debeant, cui, ubi, & quomodo.

§us. 1us.

Quæ & quot Operæ præſtandæ.

X V I.

Tales patrono Operæ dantur, quales ea ætate, dignitate, valetudine, neceſſitate, propoſito, cæteriſque ejus generis, in utrâque perſonâ æſtimari debent. *l.* 16, § 1, PAUL. LIB. 40 AD ED.

Nec audiendus eſt patronus ſi poſcit Operas, quas vel ætas recuſat vel infirmitas corporis non patiatur, vel quibus inſtitutum vel propoſitum vitæ minuitur. *l.* 17, PAUL. LIB. SING. DE JURE PATRON.

Hinc rectè ait Neratius; Operarum editionem pendere ex æſtimatione edentis: nam dignitati, facultatibus, conſuetudini, artificio ejus convenientes, edendas. *l.* 50, NERATIUS, LIB. 1 RESPONS.

X V I I.

Hoc autem non ex tempore manumiſſionis æſtimatur.

Nam Ejus artificii quod poſt manumiſſionem didicerit libertus, Operas debebit præſtare; ſi hæ ſint quæ quandoque honeſtè & ſinè periculo vitæ præſtantur. Nec ſemper hæ quæ manumiſſionis tempore præſtari debuerunt. Sed ſi turpes Operas poſteà exercere cœperit;

(*a*) Libertus.
(*b*) Si fari poſſit, & jam ejus ætatis ſit ut intelligat quid juret.
(*c*) *Nomenculator* dicitur, ſervus qui nomina tranſeuntium ſalutantium-ve domino ſuggerebat.
(*d*) *Calculatores* dicti qui rationibus ſeu Calculis conficiendis adhibebantur: (*Calculateurs.*)
(*e*) Id eſt, qui non ſunt ex numero liberorum.
(*f*) *Cùm proprietas*, id eſt, earum Operarum eſſentia pendeat à qualitate edentis & ejus qui edutur: ſi quidem non poſſunt intelligi Operæ officiales, niſi quæ à liberto edantur, & edantur patrono.
(*g*) Judicii.
(*h*) Cujacius Obſerv. XVII, 14. rectè cenſet negationem expungendam, ne alioquin hæc lex pugnet cum lib. 4, infrà N. 14. Hæc nemirùm differentia eſt, quòd Operæ in extraneum heredem non tranſeant niſi quæ jam à defuncto indictæ & petitæ ſunt: quia, quum petitæ ſunt, ear[illegible] obligatio tranſfuſa eſt in obligationem pecuniæ quæ ad heredem tranſit. Filius verò, etiamſi defunctus nec indixerit nec petierit Operas, poteſt ipſe indicere & petere.
(*i*) Id eſt, ſi exheredati non fuerint. Nam liberi ſui heredes de quibus ſolis forte agebat Gaius, hoc ipſo quod non ſunt exheredati, ipſo jure heredes exiſtunt; quamvis ſe abſtineant. Et aliundè patet ex his quæ ſequuntur in eâdem lege, de exheredatis hic unicè agi.
(*k*) Vid. Not. (*h*) ad l. 29, ſuprà N. 12.
(*l*) *Vivo altero patrono;* liberi ejus patroni qui præmortuus eſt, ad bona liberti non admittuntur, nam ab eo patrono excluduntur. Cæterùm nihilominùs Operas petere poſſunt.

præſtare

præſtare debebit eas quas manumiſſionis tempore præſtabat. *l.* 16, PAUL. LIB. 40 AD ED.

Similiter Calliſtratus. Hæ demùm impoſitæ Operæ intelliguntur, quæ ſine turpitudine præſtari poſſunt, & ſine periculo vitæ. Nec enim ſi meretrix manumiſſa fuerit, eaſdem Operas patrono præſtare debet; quamvis adhuc corpore quæſtuo faciat; nec arenarius manumiſſus tales Operas, quia iſtæ ſine periculo vitæ præſtari non poſſunt. *l.* 38, CALLISTRAT. LIB. 3 ED. MONITORII.

Si tamen libertus artificium exerceat, ejus quoque Operas præſtare debebit; etſi poſt manumiſſionem id didicerit. Quòd ſi artificium exercere deſierit, tales Operas edere debebit quæ non contra dignitatem ejus fuerint; veluti ut cum patrono moretur, peregrè proficiſcatur, negotium ejus exerceat. *d. l.* 38, § 1.

X V I I I.

Libertus tot Operas exhibere debet, quot promiſit.

Quòd Si libertus ita juraverit, dare ſe quot Operas patronus arbitratus ſit; non aliter ratum fore arbitrium patroni, quàm ſi æquum arbitratus ſit. Et ferè ea mens eſt perſonam arbitrio ſubſtituentium; ut, quia ſperent eum rectè arbitraturum, id faciant; non quia vel immodicè obligari velint. *l.* 30, CELSUS, LIB. 12 DIGEST.

§us. 2us.

Cui ſint exhibendæ Operæ, & à quo.

X I X.

Soli patrono exhibendæ ſunt Operæ.

Hinc 1°. Servus patroni à liberto malè ita ſtipulatur. Operas MIHI DARE ſpondes? Itaque PATRONO DARI ſtipulandum eſt. *l.* 10, POMPON. LIB. 15 AD SABIN.

Hinc 2°. Libertus Operarum nomine ita jurando, PATRONO AUT LUCIO-TITIO; ſolvere Lucio-Titio non poteſt ut à patrono liberetur. *d. l.* 10, § 1.

Nihil autem intereſt, extraneus ſit Lucius-Titius, an filius: *l.* 11, JULIAN. LIB. 22 DIGEST.

Quia aliæ Operæ erunt, quæ Lucio-Titio dantur.

Sed ſi libertatis causâ pecuniam promittat libertus egenti patrono AUT Titio, omnimodo adjectio Titii valet. *l.* 12, POMPON. LIB. 15 AD SABIN.

X X.

Hinc etiam Operarum officialium nomine delegari à patrono libertus non poteſt. Unde illa quæſtio: Sed ſi delegatus ſit à patrono officiales Operas, apud Marcellum libro vigeſimo Digeſtorum quæritur? Et dicit Marcellus, Non teneri eum; niſi fortè (*a*) in artificio ſint: hæ enim jubente patrono & alii edendæ (*b*) ſunt. *l.* 26, § 12, *ff. de Condict. indeb.* ¶ *ſed ſi delegatus.* ULP. LIB. 26 AD ED.

Obiter nota. Sed ſi ſolverit officiales delegatus, non poteſt condicere; neque ei cui ſolvit creditori, cujus alterius contemplatione ſolutum eſt (*c*), qui-quæ ſuum recipit; neque patrono, quia naturâ ei debentur. *d.* § 12, ¶ *fin.*

Cùm Operæ officiales nonniſi ipſi patrono exhibendæ ſint; indè etiam ſequitur quòd bonis patroni venditis jus futurarum Operarum ad emptorem bonorum tranſire non poſſit.

Igitur Si bona patroni venierunt; Operarum quæ poſt venditionem præterierint actio patrono dabitur, etſi alere ſe poſſit (*d*): ante venditionem præteritarum non dabitur, quoniam ex antè geſto agit (*e*). *l.* 40, PAPIN. LIB. 20 QUÆST.

X X I.

Quod diximus Operas nonniſi patrono exhibendas eſſe, non ita ſtrictè accipiendum. Licet autem circa donum, munus, Operas, etiam uxorum perſonas inſerere. *l.* 44, § 1, *ff. de Liberal. cauſ.* VENUL. LIB. 7 ACTIONUM.

Scilicet ut vivo marito, uxori exhibeantur: ſic enim videntur ipſi patrono exhiberi.

Eâdem ratione exhiberi debent & amicis patroni, ejus juſſu & gratis. Igitur V. G. Si libertus artem Pantomimi exerceat; verum eſt debere eum, non ſolùm ipſi patrono, ſed etiam amicorum ludis GRATUITAM (*f*) Operam præbere. Sicut eum quoque libertum qui medicinam exercet, verum eſt voluntate patroni curaturum GRATIS amicos ejus. Neque enim oportet patronum, ut Operis liberti ſui utatur, aut ludos ſemper facere aut ægrotare. *l.* 27, JULIAN. LIB. 1 EX MINICIO.

Meminiſſe autem oportet ſemper nos de officialibus Operis loqui.

Nam Hæ Operæ quas libertus promiſit, multum diſtant à fabrilibus vel pictoriis operis. Denique ſi libertus, faber, aut pictor fuerit; quandiù id artificium exercebit, has Operas patrono præſtare cogitur. Quare ſicut fabriles Operas quis poteſt ſibi aut Titio ſtipulari, ita patronus à liberto Operas ſibi aut Sempronio rectè ſtipulatur: & libertus obligatione ſolvetur, ſi tales Operas extraneo dederit (*g*) quales patrono præſtando liberaretur. *l.* 23, JULIAN. LIB. 22 DIGEST.

X X I I.

Quemadmodum autem Operæ officiales nonniſi patrono exhibentur, ita nonniſi à liberto. Hinc Si libertus moram in Operis fecerit, fidejuſſor tenetur. Mora fidejuſſoris nulla eſt (*h*). At in homine debito, fidejuſſor etiam ex ſuâ morâ in obligatione retinetur. *l.* 44, SCÆVOLA, LIB. 4 QUÆSTION.

§us. 3us.

Ubi operæ exhiberi debent.

X X I I I.

Ex provinciâ libertum Romam venire debere ad reddendas Operas proculus ait: ſed qui dies intereà ceſſerint quum Romam venit, patrono perire. Dummodò patronus tanquam vir bonus, & diligens paterfamilias Romæ moraretur, vel in provinciam proficiſcatur. Cæterùm ſi vagari per orbem terrarum velit; non eſſe injungendam neceſſitatem liberto, ubique eum ſequi *l.* 20, § 1, PAUL. LIB. 40 AD ED.

Operæ enim loco edi debent, ubi patronus moratur; ſumptu (*i*) ſcilicet & vecturâ patroni. *l.* 21, JAVOLEN. LIB. 6 EX CASSIO.

Item Si patroni plures conſultò in diverſas regiones diſceſſerint, & liberto ſimul Operas indixerint; poteſt dici diem Operarum cedere, ſed libertum non obligari: quia non per eum ſed per patronos ſtaret, quominùs Operæ dentur; ſicut accidit quum ægrotanti liberto Operæ indicuntur.

Quòd ſi diverſarum civitatium patroni ſint, & in ſuâ

(*a*) *Niſi fortè* non ſint Operæ obſequiales, ſed fabriles. Hæ enim cùm non in obſequio, ſed in quæſtu ex aliquo artificio conſiſtant, delegari poſſunt.

(*b*) Suprà N. 14. ex l. 6, h. tit.

(*c*) Libertus quamvis eas Operas extraneo non deberet; tamen cùm eas nomine alterius, ſcilicet animo ſolvendi pro patrono ſuo quod patronus verè debebat, creditori delegato exſolverit, non poterat eas è adverſo ab eo creditore *qui ſuum recepit.* Vid. lib. 44, ff. *de Condict. indeb.* ſuprà lib. 12, d. tit. N. 21.

(*d*) Si pretium quod ex bonis debitoris venditis redactum eſt, exſolvendis creditoribus non ſuffecerit; poteſt adhuc ei auferri quod poſtea acquiſivit: ita tamen ut ex eo quod poſtea acquiſivit, ipſi relinquatur quantum ſatis eſt ut ſe alat: ut videb. Tit. *de Ceſſ. bon.* infrà lib. 42. Verùm actio *Operarum* quæ poſt venditionem præterierunt, ipſi indiſtinctè relinquenda eſt; quia perſonam ejus non egreditur.

(*e*) Is cujus bona venierunt, agere non poteſt *ex antè geſto*; id eſt, ejus nomine quod geſſit ante venditionem bonorum ſuorum: l. 4, ff. *de Curat. bon. dand.* infrà lib. 42. nihil enim ipſi remanet ex his quæ habuerat. Non poteſt igitur agere Operarum nomine *ante venditionem præteritarum*, id eſt quas ante venditionem bonorum ſuorum indixerat & pecierat.

(*f*) Ideò dicit *gratuitam*, & infrà *gratis*; quia licet ars Pantomimi & Medicina ſint Operæ quæ in artificio conſiſtant; hic tamen ſpectantur quatenus officiales ſunt, id eſt patrono ut patrono promiſſæ & contemplatione libertatis. Tales enim Operas patronus ad quæſtum indicere non poteſt, ſuprà N. 4. adeoque eas locare non poteſt, niſi *mediocris omnino patronus ſit*: infrà N. 26. Et in hoc differunt hæ Operæ à fabrilibus, de quibus nulla quæſtio eſſe poteſt an juſſu patroni alteri exhiberi debeant, cum poſſint & locari. In officialibus autem, etſi patrono debeantur quaſi patrono, tamen hic dicitur debere etiam eas alteri exhiberi (*gratis ſcilicet*) juſſu & gratiâ patroni, quia per hoc videntur exhiberi ipſi patrono, cùm ipſas forent V. G. amicos ſuos ſanare, aut ex ludis gratiam populi ſibi conciliare. Imò, aliàs fortè Operis liberti nunquam uteretur patronus; cum fieri poſſit V. G. ut ipſe nunquam ægrotaret.

(*g*) Hic eſt inverſio verborum legendumque *Si tales Operas Patrono præſtiterit quales extraneo præſtando liberaretur*: ut rectè Cujacius Obſerv. XVII. 14.

(*h*) Nec enim poteſt intelligi fuiſſe in morâ exhibendæ Operæ, quæ non ab ipſo ſed à ſolo liberto exhiberi poteſt.

(*i*) Intelligo de ſumptu qui in ipſas Operas fit: veluti ſi Operis pictoriis utatur, debet patronus ſuppeditare colores. Sumptus autem ad alendam perſonam neceſſarii, regulariter ſpectant ipſum libertum qui Operas debet; ut modo videbimus.

quiſque moretur; conſentire debent in Operis ab eo accipiendis. Durum alioquin eſt, eum qui ſe liberare poteſt decem diebus operando, ſimul Operis indictis; ſi in accipiendis non conſentiant, compelli ad præſtandam alteri quinque Operarum æſtimationem. *l.* 23, § 1, JULIAN. LIB. 22 DIGEST.

§us. 4us.

Quomodo exhibendæ ſint.

X X I V.

Suo victu veſtitùque Operas præſtare debere libertum, Sabinus ad Edictum Prætoris Urbani libro quinto ſcribit.

Quòd ſi alere ſe non poſſit, præſtanda ei à patrono alimenta. *l.* 18, PAUL. LIB. 40 AD ED.

Aut certè ita exigendæ ſunt ab eo Operæ, ut his quoque diebus quibus Operas edat, ſatis tempus ad quæſtum faciendum undè ali poſſit, habeat. *l.* 19, GAIUS, LIB. 14 AD ED PROVINC.

Quod niſi fiat, Prætorem ipſam patrono denegaturum Operarum præſtationem. Idque eſt verum: quia unuſquiſque quod ſpopondit ſuo impendio dare debet, quamdiù id quod debet (*a*) in rerum naturâ eſt. *l.* 20, PAUL. LIB. 40 AD ED.

Igitur de caſu quo libertus inops eſſet, nec ei ſatis ad victum ſibi parandum relinqueretur, accipe quod ait Javolenus: Imponi Operæ ita ut ipſe libertus ſe alat, non poſſunt. *l.* 33, JAVOLEN. LIB. 6 EX CASSIO.

X X V.

Illud etiam In omnibus Operis præcipuè obſervandum eſt; ut temporis ſpatia quæ ad curam corporis neceſſaria ſunt, liberto relinquantur (*b*). *l.* 22, § 2, GAIUS, LIB. 14 AD ED. PROVINC.

Et generaliter nota: Non ſolum autem libertum, ſed etiam alium quemlibet Operas edentem, alendum; aut ſatis temporis ad quæſtum alimentorum relinquendum: & in omnibus tempora ad curam corporis neceſſariam relinquenda. *l.* 50, § 1, NERATIUS LIB. 1 RESPONS.

Quocircà, ſi quis ſic Operas debeat, ut non per totum diem, ſed per majorem diei partem eas exhibere teneatur; quæritur quæ ſit major pars diei? Scilicet Cujuſque diei (*c*) major pars eſt horarum ſeptem; primarum (*d*) diei, non ſupremarum. *l.* 2, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 1 AD ED.

X X V I.

Officialibus Operis id proprium eſt, ut ad obſequium non ad quæſtum exhiberi patrono debeant. Hinc ex his Operis mercedem capere patrono non licet.

Cæterùm Patronus qui Operas liberti ſui locat, non ſtatim intelligendus eſt mercedem ab eo capere; ſed hoc, ex genere Operarum, ex perſonâ patroni atque liberti colligi debet. *l.* 25, JULIAN. LIB. 65 DIGEST.

Nam ſi quis pantomimum vel archimimum libertum habeat; & ejus mediocris patrimonii ſit, ut non aliter Operis ejus uti poſſit quàm locaverit eas: exigere magis Operas quàm mercedem capere, exiſtimandus eſt. *d. l.* 25, § 1.

Item plerumque medici ſervos ejuſdem artis libertos perducunt, quorum Operis perpetuò uti non aliter poſſunt quàm ut eas locent.

Ea & in cæteris artificibus dici poſſunt *d. l.* 25, § 2.

Sed qui Operis liberti ſui uti poteſt, at locando pretium earum conſequi mallet; is exiſtimandus eſt mercedem ex Operis liberti ſui capere. *d. l.* 25 § 3.

Nonnunquam autem ipſis libertis poſtulantibus, patroni Operas locant. Quo facto, pretium magis Operarum quàm mercedem capere exiſtimandi ſunt. *d. l.* 25, § 4.

ARTICULUS IV.

De naturâ obligationis Operarum, & quid in earum judicio veniat.

X X V I I.

Operarum ea natura eſt, ut ſint individuæ. Hinc Neque promitti neque ſolvi, nec deberi nec peti pro parte poterit Opera.

Ideò Papinianus ſubjicit: Si non una ſed plures Operæ ſint, & plures heredes exiſtant patrono qui Operas ſtipulatus eſt; verum eſt obligationem Operarum numero dividi. Denique Celſus libro duodecimo ſcribit; Si communis libertus patronis duobus Operas mille daturum ſe juraverit, aut communi eorum ſervo promiſerit; quingenas potiùs deberi, quàm ſingularum Operarum dimidias. *l.* 15, § 1, ULP. LIB. 38 AD ED.

Hinc etiam Nec pars Operæ per horas ſolvi poteſt; quia id eſt officii diurni. Itaque nec ei liberto qui ſex horis duntaxat antemeridianis præſto fuiſſet, liberatio ejus diei contingit. *l.* 3, § 1, POMPON. LIB. 6 AD SABIN.

X X V I I I.

Opera quidem nonniſi in ſolidum ſolvi poteſt.

Cæterùm illud in Operis ſingulare eſt; quòd Duorum libertus poteſt aliquo caſu ſingulis diverſas Operas uno tempore in ſolidum edere: veluti ſi librarius ſit, & alii patrono librorum ſcribendorum Operas edat, alter verò peregrè cum ſuis proficiſcens Operas cuſtodiæ domûs ei indixerit. Nihil enim vetat, dum cuſtodit domum, libros ſcribere. Hoc ita Neratius libris Membranarum ſcripſit. *l.* 49, GAIUS, LIB. SING. DE CASIBUS.

X X I X.

Id etiam circa obligationem Operarum ſingulare eſt; quod non committatur niſi poſtquam præterierint.

Enimverò Operas ſtipulatus, ante peractum diem, Operam ejus diei petere non poteſt. *l.* 3, POMPON. LIB. 6, AD SABIN.

Demùm igitur Judicium de Operis tunc locum habet, quum Operæ præterierint. Præterire autem non poſſunt antequàm incipiant cedere, & incipiunt poſteaquàm fuerunt indictæ. *l.* 13, § 2, ULP. LIB. 38 AD ED

Hinc (*ut ait idem Ulpianus*) Operæ in rerum naturà non ſunt (*e*). *l.* 9, IDEM LIB. 34 AD SABIN.

X X X.

Quod diximus Operas peti non poſſe niſi poſtquàm præterierint, omnibus Operis commune eſt. Quod autem additur eas non cedere niſi poſtquàm indictæ fuerint, officialibus proprium eſt.

Hinc Julianus. Quoties certa ſpecies Operarum in ſtipulationem deducitur, veluti pictoriæ, fabriles; peti quidem non poſſunt niſi præteritæ: quia etſi non verbis, at reipsâ ineſt obligationi tractus temporis; ſicuti quum Epheſi dari ſtipulamur, dies continetur. Et ideò inutilis eſt hæc ſtipulatio; Operas tuas pictorias centum HODIE dare ſpondes? Cedunt tamen Operæ, ex die interpoſitæ ſtipulationis. Sed Operæ quas patronus à liberto poſtulat, confeſtim non cedunt; quia id agi inter eos videtur, ne antè cederent quàm indictæ fuiſſent: ſcilicet quia ex commodo patroni libertus Operas edere debet. Quod in fabro vel pictore dici non convenit. *l.* 24, JULIAN. LIB. 52 DIGEST.

Docet pariter Gaius cur officiales non cedant niſi poſtquàm indictæ fuerint. Ita ille: Quum patronus Operas ſtipulatus ſit, tunc ſcilicet committitur ſtipulatio quum popoſcerit, nec libertus præſtiterit. Nec intereſt adjecta

(*a*) Nam ſi perierit ante moram res debita, ſolvatur obligatio.

(*b*) Hoc intellige non de quæſtu *unde ali poſſit*, de quo ſuprà in l. 19. N. præced. Sed referendum eſt ad varia in unoquoque die *ſpatia* quibus corporis curæ indulgere poſtulat ipſa humanæ conditionis neceſſitas.

(*c*) Naturalis ſcilicet; qui conſtat duodecim horis, incipientibus ab eâ horâ quæ apud Nos Sexta matutina vocatur. Civilis autem viginti-quatuor horis conſtat, & incipit à mediâ nocte.

(*d*) Nam his horis ad omnia opera integriores ſunt homines, quàm pomeridianis.

(*e*) Nam antequam præterierint, nihil eſt quod debeatur: poſtquàm præterierint, jam non ſunt Operæ, unde non ipſæ, ſed earum æſtimatio debetur.

ſint

ſint hæc verba QUUM POPOSCERO, an non ſint adjecta: aliud enim eſt de Operis, aliud de cæteris rebus. Cùm enim Operarum editio nihil aliud ſit quàm officii præſtatio; abſurdum eſt credere alio die deberi officium, quàm quo is vellet cui præſtandum eſt. *l.* 22, GAIUS, LIB. 14 AD ED. PROVINC.

X X X I.

Nunc videndum eſt in quid reſolvatur præteritarum Operarum obligatio, ſeu quid judicio Operarum præſtandum veniat?

Id nimirùm venit, quanti æſtimabitur utilitas quam ex ipſorum præſtatione percepiſſet. Hinc V. G. in eâ ſpecie: Medicus libertus, quòd putaret ſi liberti ſui medicinam non facerent, multò plures imperantes ſibi habiturum (*a*); poſtulabat ut ſequerentur ſe, neque opus facerent. Id Jus eſt, necne? Reſpondit, Jus (*b*) eſſe: dummodò liberales Operas ab eis exigeret; hoc eſt ut adquieſcere eos meridiano tempore, & valetudinis & honeſtatis ſuæ rationem habere ſineret. *l.* 26, ALFENUS-VARUS, LIB. 7 DIGEST.

Item rogavi; Si eas Operas liberti dare nollent, quanti oportet æſtimari? Reſpondit; Quantum ex illorum Operis fructus, non quantum ex incommodo dando illis, ſi prohiberet eos medicinam facere, commodi (*c*) patronus conſecuturus eſſet. *d. l.* 26, § 1.

Cùm obligatio præteritarum Operarum reſolvatur in pecuniam quæ dividua eſt: hinc Si quando duobus patronis juraverit libertus Operas ſe daturum; Labeoni placet deberi & peti poſſe partem Operæ (*d*): cùm ſemper præterita Opera quæ jam dari non poſſit, petatur. Quod contingit, ſi vel ipſis Patronis juretur, vel promittatur, vel communi eorum ſervo; vel complures heredes uni patrono exiſtant. *l.* 8, POMPON. LIB. 8 AD SABIN.

ARTICULUS V.

Quando extinguitur obligatio Operarum.

Variis modis extinguitur hæc obligatio; ſcilicet valetudine aut dignitate liberti vel libertæ, ætate & conjugio libertæ, privilegio liberorum, denique Operarum ipſarum redemptione.

§us. 1us.

De valetudine, dignitate, & ætate.

X X X I I.

Libertus qui poſt indictionem Operarum valetudine impeditur quominùs præſtet Operas, non tenetur. Nec enim poteſt videri per eum ſtare quominùs Operas præſtet. *l.* 15, ULP. LIB. 38 AD ED.

Hinc Interdum & deminutionem & augmentum (*e*) & mutationem recipere obligationes Operarum, ſciendum eſt. Nam dum languet libertus; patrono Operæ quæ jam cedere cœperunt, pereunt. *l.* 34, POMPON. LIB 22. AD Q. MUCIUM.

X X X I I I.

Similiter: Sed ſi liberta quæ Operas promiſit, ad eam dignitatem perveniat ut inconveniens ſit præſtare patrono Operas, ipſo Jure hæ intercident. *d. l.* 34, ¶ *ſed ſi.*

Idem in liberto dicendum.

X X X I V.

Liberta major quinquaginta annis, Operas præſtare patrono non cogetur. *l.* 35, PAUL. LIB. 2 AD LEG. JUL. ET PAP.

Non idem dictum eſt in liberto.

§us. 2us.

De conjugio libertæ.

X X X V.

Etiamſi uxorem habeat libertus, non prohibetur patronus Operas exigere. *l.* 13, § 3, ULPIAN. LIB. 38 AD ED.

Secùs obtinet in libertâ quæ conſentiente patrono nupſit. Ratio differentiæ potebit ex dicendis.

Et 1°. *patet extingui obligationem Operarum, ſi liberta nupſerit ipſi patrono.*

Hinc Alexander. Libertæ tuæ, ducendo eam uxorem, dignitatem auxiſti. Et ideò non eſt cogenda Operas tibi præſtare; cùm poſſis Legis (*f*) beneficio contentus eſſe, quòd invito te alii non poſſit juſtè nubere. *l.* 8, *Cod. h. tit.*

Quinetiam, Liberta ſi in concubitu patroni eſſet; perinde ac ſi nupta eidem eſſet, Operarum petitionem in eam dari non oportere conſtat. *l.* 46, VALENS LIB. 5 FIDEICOMM.

X X X V I.

2°. *Non ſolùm quum ipſi patrono liberta nupſit, extinguitur obligatio Operarum: verùm* Generaliter, libertæ quæ voluntate patroni & Jure nuptæ ſunt, non coguntur officium patronis ſuis præſtare (*g*). *l.* 2, *Cod. de Obſeq. patron.* ALEXANDER.

Nec refert conſenſus patroni præceſſerit nuptias, an ſecutus fuerit: nam Rati quoque habitio patrono obeſt in nuptiis (*h*) libertæ. *l.* 13, § *fin.* ULPIAN. LIB. 38 AD ED.

Si impubes ſit patronus; voluntate ejus non videtur liberta nupta, niſi tutoris auctoritas voluntati acceſſerit. *d. l.* 13, § 4.

Si duorum plurium-ve communis liberta, unius patroni voluntate nupſerit (*i*); alteri patrono jus Operarum manet. *l.* 28, PAUL. LIB. SINGUL. DE JURE PATRON.

X X X V I I.

Ita demùm autem in libertâ extinguitur obligatio Operarum; ſi nuptiæ juſtæ ſequantur. Si autem nuptiæ quibus patronus conſenſit, nullas habeant vires; Operas exigere patronus non prohibetur. *l.* 48, § 1, HERMOGEN. LIB. 2 JURIS EPITOMAR.

Sed & nuptiis ſecutis futurarum duntaxat Operarum obligatio extinguitur. Cæterùm In libertam quæ voluntate patroni nupſit, præteritarum ante nuptias Operarum actio datur. *l.* 30, § 1, CELSUS, LIB. 12 DIGEST.

Imò & futurarum potiùs ſuſpenditur, quàm omninò extinguitur obligatio. Nam Planè quum deſierit nupta eſſe; Operas peti poſſe, omnes ferè conſentiunt. *l.* 14, TERENT. CLEMENS, LIB. 8 AD LEG. JUL. ET PAP.

X X X V I I I.

Sicut patronus, ita etiam patroni filius, & nepos &

(*a*) *Il auroit plus de pratique.*

(*b*) Nec obſtat quod ſuprà diximus Tit. *de Obſequiis*, *&c* N, 6. libertum non poſſe à patrono prohiberi quominùs negotiationem exerceat. Nam in noſtrâ ſpecie hoc principaliter à liberto exigit medicus ut Operas ſuas ipſi exhibeat. Indirectè tantùm fit ut libertus ab exercendâ medecinâ prohibeatur.

(*c*) Scilicet habetur ratio ejus duntaxat *fructûs* quem principaliter *ex illorum Operis*, ſi ipſum ſecuti fuiſſent, percepiſſet, non verò ejus *commodi* quod indirectè *conſecuturus eſſet ex incommodo dando illis*, dum ipſi (eum ſequendo) Medicinam per ſe exercere non potuiſſent, & per hoc *multò plures ipſe habuiſſet ſibi imperantes*.

(*d*) Opera quidem ipſa individua eſt, nec pro parte indici & ſolvi poteſt. Sed hujus *exterioris* æſtimatio dividua eſt: & hoc ſenſu hîc dicitur *poſſe peti partem Operæ*, id eſt partem pretii unius operæ.

(*e*) Vid. ſuprà N. 18.

(*f*) De quâ vid. ſuprà lib. 24, Tit. *de Rit. nupt.* N. 25, & ſeq.

(*g*) Facilè enim intelligitur patronus qui nuptiis conſenſit, Operas remiſiſſe ſaltem quoad nuptiæ durarent: quia parum decet uxorem relicto viro, patronum ſequi ut ipſi Operas exhibeat. Debet eſſe mulier aſſidua *in officio maritali*: l. 48, h. tit. infrà N. 38. Quocirca nota, hanc rationem ceſſare in liberto: ideòque etiamſi uxorem habeat, non minùs Operas patrono exhibere debet: l. 13, §. 3, h. tit. ſuprà N. 35.

(*h*) Dices: Quomodo potuit liberta nuptias contrahere abſque auctoritate patroni ſub cujus perpetuâ tutelâ erat, ſecundùm Jus Pandectarum? (ſuprà in *Append.* ad calcem libri 27.) Reſpondeo, Potuiſſe fieri ut abſente patrono legitimo tutore, tutor à Magiſtratu datus fuerit libertæ ad dotem dicendam & nuptias contrahendas: & ſic contractæ nuptiæ valent. Ab Operis autem patrono reverſo exhibendis ita demùm liberatur, ſi ratihabitio ipſius accedat.

(*i*) Sed quomodo potuit? Nonne enim omnium patronorum ſub quorum tutelâ erat, deſiderabatur auctoritas? Fortè unus abſens erat; quo ſolo præſentis auctoritatem ſuffeciſſe credendum eſt.

pronepos, qui libertæ noptiis conſenſit; Operarum exactionem amittit. Nam hæc cujus matrimonio conſenſit, in officio mariti eſſe debet. *l.* 48, HERMOGEN. LIB. 2 JURIS EPITOMAR.

At verò patronæ, item filiæ & nepti & pronepti patroni, quæ libertæ nuptiis conſenſit, Operarum exactio non denegetur; quia bis nec ab eâ quæ nupta eſt, indecorè præſtantur. *d. l.* 48, § 2.

§^us. 3us.

De privilegio liberorum.

XXXIX.

Qui duos filios in poteſtate, vel diverſis temporibus habuit, Lege Juliâ DE MARITANDIS ORDINIBUS obligatione Operarum liberatur. *l.* 6, § 1, *Cod. h. tit.* ALEXANDER.

Verba Legis ſunt: « QUI LIBERTINUS duos plures-ve » à ſe genitos natas-ve in ſuâ poteſtate habebit; præter » eum qui artem ludicram fecerit, qui-ve Operas » ſuas ut cum beſtiis pugnaret, locaverit (*a*): NE QUIS » eorum Operas, doni, muneris, aliud-ve quidquam » libertatis causâ patrono, patronæ liberis-ve eorum, » de quibus juraverit vel promiſerit obligatus-ve erit, » dare, facere, præſtare debeto. Et ſi non eodem tem- » pore duo in poteſtate habuerit, vel unum quinquen- » nem; liberabitur Operarum obligatione. » *l.* 37, PAUL. LIB. 2 AD LEG. JUL. ET PAP.

Patet hanc Legem ſpectare eos duntaxat libertos qui ſunt Cives Romani, qui ſoli poſſunt habere in ſuâ poteſtate *liberos.*

Illud igitur duntaxat videndum eſt, qui liberi ad hanc liberationem proficiant, à quibus Operis liberatio contingat, & quibus proficiat.

X L.

Etiam Amiſſi anteà liberi, ad eas Operas quæ poſteà imponuntur, proſunt: ut Julianus ait. *d. l.* 37, § 1.

Sed etſi uno amiſſo obliget ſe, deinde alter naſcatur; multò magis Pomponius ait amiſſum huic jungi, uti liberetur. *d. l.* 37, § 2.

Verùm Poſthumus liberti, heredes patris ſui non liberat (*b*): quòd proficiſci liberatio à liberto debet, nec quiſquam poſt mortem liberari intelligi poteſt. Ex Lege autem, nati liberi proſunt. *d. l.* 37, § 7.

X L I.

Non ſolùm futurarum, ſed etiam præteritarum Operarum liberatio fit. *d. l.* 37, § 5.

Ait Julianus; Etiamſi jam petitæ ſunt Operæ, liberis ſublatis abſolutionem faciendam. Sed ſi jam Operarum nomine condemnatus eſt, non poteſt liberari; quoniam jam pecuniam debere (*c*) cœpit. *d. l.* 37, § 6.

Ab eis autem demùm Operis quæ ipſi patrono promiſſæ eſſent, liberatio contingit. Nihil autem intereſt utrùm ipſi promittat patrono, an eis qui in poteſtate ejus ſint. *d. l.* 37, § 3.

Sed ſi creditori ſuo libertum patronus delegaverit, non poteſt idem dici: ſolutionis enim vicem continet hæc delegatio. Poteſt tamen dici (*d*), ſi in id quod patrono promiſit, alii poſteà delegatus ſit; poſſe eum liberari ex hâc Lege. Nam verum eſt patrono eum expromiſiſſe, quamvis patrono nunc non debeat. Quòd ſi ab initio delegante patrono libertus promiſerit; non liberari eum. *d. l.* 37, § 4.

X L I I.

Quærendum ſupereſt quibus hæc liberatio proficiat; Etiam ſi in perſonâ liberi collata liberatio eſt; Fidejuſſores quoque liberabuntur ex ſententiâ Legis. Quòd ſi libertus expromiſſorem dederit, nihil hoc Caput ei proderit (*e*). *d. l.* 37, § *fin.*

§^us. 4us.

De redemptione Operarum.

Extinguitur etiam obligatio Operarum, ſi libertus ab eâ pretio ſe liberaverit. De hujus redemptionis effectu vid. ſuprà Tit. de Jure patron. *Art.* 3°. §°. 1°.

(*a*) Ab operis enim honeſtioribus ut liberentur indigni ſunt, qui ſe ipſi vilioribus Operis addixerunt.
(*b*) Ab Operis præteritis liberto indictis.
(*c*) Ex novâ causâ judicati.
(*d*) Quod mox abſolutè ſignificavit, non liberari; hîc diſtinguitur in duas ſpecies 1ª. eſt, primùm promiſit patrono, deindè jubente patrono promiſit extraneo ſe ei præſtaturum quod Patrono debebat. 2ª. eſt, ſi ab initio patrono non promiſit, ſed jubente patrono ſtatim promiſit extraneo quod patrono promiſſurus fuit.
(*e*) *Fidejuſſor* accedit obligationi liberti: corruente igitur obligatione principali, & eam quæ accedit corruere neceſſe eſt. *Expromiſſor* non accedit obligationi liberti, ſed ipſe novam liberato per expromiſſionem liberto contraxit obligationem.

TITULUS II.

DE BONIS LIBERTORUM.

SEQUITUR in hoc Titulo ea pars Juris patronatûs cujus demonſtrandæ gratiâ ſuperiora præmiſſa ſunt; nimirùm poſſeſſio quæ contra tabulas liberti patrono datur certæ portionis BONORUM *ipſius. Nec ſolùm de hâc contrà tabulas poſſeſſione in hoc Titulo agitur, verùm etiam de omni jure quod patronus habet in Bonis Liberti, ſive teſtatus ſive inteſtatus deceſſerit libertus.*

Quocircà 1°. *Quæ varia jura pro variis temporibus obtinuerint in libertorum ſucceſſione, ſummatim exponenda ſunt.* 2°. *Generaliter tractandum de jure quod patroni eorumque liberi habent ſuccedendi libertis ſuis tam teſtatis quàm inteſtatis.* 3°. *Specialiter agemus de Bonorum poſſeſſione quæ ipſis competit contra tabulas libertorum.* 4°. *Denique reliqua jura patronorum exponemus circa partem in Libertorum Bonis ſibi debitam.*

SECTIO I.

Recenſentur varia tempora circa jus patronorum in Bonis Liberti.

§^us. 1us.

De libertis Civibus Romanis, & quæ circa eorum hereditates varia jura obtinuerint, ex Lege XII Tabularum, ex Edicto Prætoris, & ex Lege Papiâ.

I.

Civis Romani (*a*) liberti hereditatem Lex duodecim Tabularum patrono defert, ſi inteſtato ſine ſuo herede libertus deceſſerit. Ideòque ſive teſtamento facto

(*a*) De Latinis-Junianis hîc nulla quæſtio, qui teſtamentum facere non poterant, & qui moriebantur ut ſervi: infrà §°. ſeq.

decedat, licèt ſuus heres ei non ſit; ſeu inteſtato & ſuus heres ei ſit (quamvis non naturalis; ſed uxor putà quæ in manu (a) fuit, vel adoptivus filius) :Lex (b) patrono nihil præſtat.

Sed ex Edicto Prætoris; ſi teſtamento facto libertus moriatur, ut aut nihil aut minus quàm partem dimidiam Bonorum patrono relinquat, contra tabulas teſtamenti partis dimidiæ bonorum poſſeſſio illi datur; niſi libertus aliquem ex naturalibus (c) liberis ſucceſſorem ſibi relinquat. Sive inteſtato decedat (d), & uxorem fortè in manum vel adoptivum filium relinquat; æquè partis mediæ Bonorum poſſeſſio contra ſuos heredes patrono datur. ULP. FRAGM. *Tit.* 29, § 1.

Naturales autem liberi patronum excludunt, cujuſcumque gradûs ſint. Nam Divus quoque Marcus reſcripſit non videri ſine liberis defunctum, qui nepotem ſuum heredem reliquit. *l.* 220, § 2, *ff. de Verb. ſignif.* CALLISTRAT. LIB. 2 QUÆSTION.

I I.

Hujus autem Juris progreſſum ſic notare licet.

1°. *Lex XII Tabularum circa Bona Liberti nihil aliud patrono conceſſerat, quàm ut ad ejus inteſtati hereditatem, ſi ei ſui heredes non eſſent, vocaretur.*

Scilicet ex hâc Lege inteſtato liberto mortuo, primùm ſuis deferri hereditatem verum eſt: ſi hi non fuerint, tunc patrono. *l.* 3, *ff. de Suis & legit. hered.* ULP. LIB. 14 AD SABIN.

2°. *Sequentibus temporibus cùm patroni duriora à libertis paciſcerentur:* Hoc Edictum à Prætore propoſitum eſt, honoris quem liberti patronis habere debent moderandi gratiâ. Namque (ut Servius ſcribit) anteà ſoliti fuerunt à libertis duriſſimas res exigere; ſcilicet ad remunerandum tam grande beneficium quod in libertos confertur, quum ex ſervitute ad civitatem Romanam perducuntur. *l.* 1, IDEM, LIB. 42 AD EDICT.

Et quidem priùs Prætor Rutilius edixit, SE amplius non daturum patrono quàm Operarum & ſocietatis actionem; videlicèt ſi hoc pepigiſſet ut niſi ei obſequium præſtaret libertus in ſocietatem admitteretur patronus. *d. l.* 1, § 1.

Poſteriores Prætores certæ partis Bonorum poſſeſſionem pollicebantur. Videlicèt enim imago ſocietatis induxit ejuſdem partis præſtationem; ut quod vivus ſolebat ſocietatis nomine præſtare, id poſt mortem præſtaret. *d. l.* 1, § 2.

Itaque ut in Bonis Liberti qui teſtamentum fecit, pars patrono debeatur; demùm à Prætoribus invectum eſt. Ex quo autem hæc poſſeſſio partis Bonorum in locum hujus ſocietatis ſucceſſit, deſiit valere ſocietas inter patronum & libertum, libertatis cauſâ contracta: ut vid. Tit præced. *N.* 4.

3°. Poſteà verò Lege papiâ adaucta ſunt jura patronorum qui locupletiores libertos habebant. Cautum eſt enim ut ex bonis ejus qui ſeſtertiûm centum milliûm patrimonium reliquerat, & pauciores quàm tres liberos habebat (e); ſive is teſtamento facto, ſive inteſtatus mortuus erat; virilis pars patrono deberetur. *Inſtitut. Tit. de Succeſſ. libert.* § 2.

Hujus VIRILIS appellatione, interdum etiam totam hereditatem contineri dicendum eſt (f). *l.* 145, *ff. de Verb. ſignif.* ULP. LIB. 10 AD LEG. JUL. ET PAP.

Hæc de Bonis Liberti.

I I I.

In Bonis Libertæ patrono nihil juris ex Edicto datur. Itaque ſi inteſtata moriatur liberta, ſemper ad eum hereditas pertinet: licèt liberi ſint libertæ: quoniam non ſunt ſui heredes matri, non obſtant patrono (g). ULP. FRAGM. *d. tit.* § 2.

Hinc ſupervacuum Prætori viſum eſt de Liberta Bonis edicere. Nec etiam metuendum fuit ne teſtamento patronum Liberta Bonis ſuis defraudaret. Cùm enim eſſet in perpetuâ tutelâ patroni, non poterat abſque ejus auctoritate teſtamentum condere.

Lex Papia-Poppæa poſteà libertas quatuor liberorum jure tutelâ patronorum liberavit. Et cùm intulerit jam poſſe eas ſine auctoritate patronorum teſtari; proſpexit ut pro numero liberorum libertæ ſuperſtitum, virilis pars patrono debeatur. *d. tit.* § 3.

I V.

In patroni liberis diſtinguendum maſculos inter & fœminas.

Liberi patroni virilis ſexûs eadem jura in Bonis Libertorum parentûm ſuorum habent, quæ & ipſe patronus. *d. tit.* § 3.

Fœminæ verò ex Lege quidem duodecim Tabularum perindè jus habent atquè maſculi patronorum liberi. Contra tabulas autem teſtamenti liberti, aut ab inteſtato contra ſuos heredes non naturales, Bonorum poſſeſſio eis non competit (h). Sed ſi jus trium liberorum habuerunt, etiam hæc jura ex Lege Papiâ-Poppæâ nanciſcuntur. *d. tit.* § 5.

V.

Hactenùs de patrono ejuſque liberis in bonis liberti vel libertæ.

Patronæ ex Bonis Libertorum illud jus tantùm habent quod Lex duodecim Tabularum introduxit.

Sed poſteà Lex Papia patronæ ingenuæ duobus liberis honoratæ, libertinæ tribus, id juris dedit quod patronus habet ex Edicto. *d. tit.* § 6.

Item liberis ingenuæ trium liberorum jure honoratæ (i), eadem Lex id jus dedit quod ipſi patronæ (k) tribuit. *d. tit.* § 7.

§us. 2us.

De Bonis Libertorum Latinorum.

V I.

Quæcumque hactenùs dicta ſunt, ad eos libertos pertinent qui Cives Romani *erant.*

Porrò quum Latinorum uſus adhuc receptus eſſet, legitimæ ſucceſſiones nullum in eis locum habebant. Quamvis enim maximè ut liberi viverent, tamen ut ſervi moriebantur; veluti unà cum ſpiritu libertatem exuentes. Et bona eorum à manumiſſoribus poſſidebantur, non jure hereditatis, quoniam ſervorum nullas dicere poſſumus hereditates; ſed jure peculii. Idque ex Lege juniâ (l).

Poſteà factum S. C. Largianum (m) quo cautum fuerat ut liberi manumiſſoris non nominatim exheredati, extraneis heredibus ejus (n) in ſucceſſione Latini præponerentur. Veluti: Manumiſi ſervum meum & Latinum feci. Mortuus ſum inſtitutis heredibus, liberis meis, & quibuſdam extraneis. Ex Lege quidem Juniâ ſi contingat Latinum mori, liberi mei unà cum extraneis heredibus ad bona Latini veniſſent. Ex Senatûſconſulto autem Largiano liberi mei Latino ſuccedent; quoniam nominatim exheredati non ſunt.

Poſt Senatuſconſultum Largianum, venit Divi Trajani Edictum; quo cavebatur ut ſi quis Latinus invito aut inſcio patrono civitatem ſibi Romanam petiſſet & obtinuiſſet; viveret quidem ut Civis Romanus, & omnia ageret qui Civium Romanorum ſunt, verùm ut Latinus moreretur. THEOPHIL. INSTIT. *Tit. de Succeſ. libert.* § 4.

(a) Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de His qui ſui vel alieni jur.*
(b) Duodecim Tabularum.
(c) Sive ſui ſint ſive emancipati, Nam Prætor pro ſuis habet emancipatos.
(d) Abſque liberis naturalibus,
(e) Legis igitur ea mens fuit, ut eo magis ſtuderent procreationi liberorum, cùm ſcirent ſe plenam Bonorum diſpoſitionem non habituros niſi multiplici prole fœcundaſſent rempublicam
(f) Scilicet ſi liberto inteſtato nulli exiſtant liberi; aut ſi qui exiſtant, & in virilem cum patrono deberent admitti, non concurrant; putà ſi ſe abſtineant, aut omittant paternam hereditatem.
(g) Ita, rectè hunc textum reſtituit Cujacius, Vulgò ita legitur: *quoniam non ſunt ſui heredes matri, obſtat patrono Lex Papia-Poppæa*: nullo ſenſu, Hinc verba *Lex Papia Poppæa* debent rejici ad § 3. ſeq. mox infra.
(h) Ex Edicto Prætoris. Et in hoc differunt fœminæ, id eſt patroni filiæ, neptes, & proneptes, à liberis ejuſdem patroni maſculis.
(i) Scilicet ut patrona hoc jus ad liberos ſuos tranſmitteret, plures liberi requirebantur quàm ut ipſa eo potiretur.
(k) Ita Cujacius, rectiùs quàm quod vulgò legitur *patrono*.
(l) De quâ ſuprà lib. 1, Tit. *de Statu hom.*
(m) Latum ſub finem primo anni Imperii Claudii-Cæſaris; quo anno Coſſ. Auguſtus & Licinius-Cæcina-Largus, à quo Senatuſconſultum dictum eſt LARGIANUM; non CLAUDIANUM, quia (ut refert Dio-Caſſius) Claudius poſt duos menſes Conſulatum abdicaverat, & collegæ Magiſtratum prorogaverat.
(n) Manumiſſoris.

§us. 3us.

Jus Juſtinianeum.

VII.

Jure Juſtinianeo Latinam libertatem ſublatam vidimus ſuprà lib. 1, *Tit.* de Statu homin.

Hoc itaque Jure libertus quilibet ſi inteſtatus deceſſerit, vocantur ad ejus hereditatem liberi etiam in ſervitute concepti (*a*), *modò ad libertatem pervenerint. Poſt liberos vocantur aſcendentes liberti, & fratres. Demùm his deficientibus, patronus, patrona, eorumque liberi; & etiam cognati ex tranſverſo latere, uſque ad 5um. gradum.* l. fin. § 8, Cod. h. tit.

Quòd ſi teſtamentum fecerit libertus; ſi quidem centum aureos (*b*) *in bonis habeat, & nullum ex liberis ſucceſſorem ſibi relinquat; datur patrono patronæque & ipſorum liberis poſſeſſio tertiæ* (*c*) *partis Bonorum. Eis autem qui minùs centum aureis habent, libera teſtandi facultas eſt.* d. l. fin. Cod. § 11.

SECTIO II.

Generalis tractatio de jure quod patroni eorumque liberi habent in hereditatibus Libertorum tam ab inteſtato quàm ex teſtamento.

Circa hoc jus ſuccedendi, id quærendum venit 1°. *Quis quoad illud intelligatur patronus; quis libertus, præſertimque Centenarius, videatur:* 2°. *Qui liberi patroni hoc jus habeant; & quo ordine patroni eorumque liberi ad has ſucceſſiones vocentur:* 3°. *Quatenùs per liberos liberti Centenario minoris ab hi ſucceſſionibus excludantur patroni:* 4°. *Ex quibus aliis cauſis pariter ſummoveantur.*

ARTICULUS I.

Quis patronus, quis libertus intelligatur, quoad jus ſuccedendi; ubi de liberto Centenario.

§us. 1us.

Plures caſus proponuntur, in quibus dubitari poteſt an aut cujus quis libertus ſit.

VIII.

Quis patronus, quis libertus intelligi debeat, abundè patet ex dictis ſuprà Tit. de Jur. patronat. *Art.* 1°. & 2°.

Nec refert quoad hoc jus ſuccedendi, patronus quis privatus ſit an Princeps. Nam & Principem ad Bona Libertorum ſuorum admitti plus quàm manifeſtum eſt. *l.* 3, § 8, *ff. de Suis & leg. hered.* ULPIAN. LIB. 14 AD SABIN.

Item municipes: ut videb. Tit. ſeq.

Verùm Si juravero me patronum eſſe; dicendum eſt, non eſſe me, quantum ad ſucceſſionem, patronum: quia JUSJURANDUM, PATRONUM NON FACIT. Aliter atque ſi patronum eſſe pronuntiatum ſit: tunc enim Sententiâ ſtabitur. *l.* 14, *ff. de Jure patron.* ULP. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

Elegans etiam quæſtio eſt, quum quis duplicem expertus ſervitutem ab utrâque manumiſſus eſt, uter manumiſſor potiſſimùm patronus intelligatur. Hanc ita ſolvit Marcellus: Si libertus meus in ſervitutem redactus (*d*), poſteà ab alio liberatus eſt, & ejus cœperit eſſe libertus; præfertur mihi in contra tabulas Bonorum poſſeſſione, qui eum manumiſit (*e*). *l.* 32, MARCELL. LIB. 10 DIGEST.

IX.

De quibuſdam quæritur, an quoad hoc jus ſuccedendi pro libertis haberi debeant, Putà. de eo qui captivus eſſet

Si libertus captus ab hoſtibus ibi deceſſerit: quamvis Liberti appellatio eum non tangat, tamen propter Legem Corneliam, quæ teſtamentum ſic confirmat atque ſi in civitate deceſſerit, patrono quoque Bonorum poſſeſſio danda erit. *l.* 4, § 1, PAUL. LIB. 42 AD ED.

X.

Quid de eo qui jus annulorum habet? Etiamſi jus annulorum (*f*) conſecutus ſit libertus à Principe, adversùs hujus tabulas venit patronus: ut multis Reſcriptis continetur. Hic enim vivit ingenuus, moritur quaſi libertus. *l.* 3, ULP. LIB. 41 AD ED.

Nota: Planè ſi natalibus redditus ſit, ceſſat contra tabulas Bonorum poſſeſſio. *d. l.* 3, § 1.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Marcianus: Aureorum uſus annulorum beneficio Principali tributus, libertinitatis quoad vivunt imaginem, non ſtatum ingenuitatis præſtat. Natalibus autem antiquis reſtituti liberti; ingenui Noſtro conſtituuntur beneficio. *l.* 2, *Cod. de Jure aureor. annul.*

XI.

Idem, & ſi à Principe liberam teſtamenti factionem impetravit. *ſup. d. l.* 3, § 2.

Inutiliter autem eam concederet patronus aut patroni filius. V. G. Patroni filius epiſtolam talem liberto emiſit: « SEMPRONIUS Zoilo liberto ſuo ſalutem. Ob merita » tua, fidemque tuam quam mihi ſemper exhibuiſti, » CONCEDO TIBI LIBERAM TESTAMENTI FACTIONEM. » Quæro an patroni filio nihil relinquere debeat? Paulus reſpondit; Eum libertum de quo quæritur, liberam teſtamenti factionem conſecutum non videri. *l.* 47, § 2, PAUL. LIB. 11 RESPONS.

§us. 2us.

Quis libertus Centenarius *eſſe videatur.*

XII.

Cùm Lex Papia auxerit jura patronorum circa Bona eorum Libertorum qui centenarii eſſent ut ſuprà vid. N. 2, *ſcire intereſt qui centenarii eſſe videantur.*

CENTENARIUS *erat, ut ibidem dictum eſt, qui ſeſtertiûm centum millium patrimonium relinqueret.* (Patrimonium, *inquam: non enim hic ſpectatur quis ſit reditus, ſed quid in bonis*). *Hæc ſumma tempore Legis Papiæ æquipollebat mille aureis* (*g*) *Decreſcentibus verò hominum facultatibus, Centenarius habitus eſt qui centum aureos haberet: & ita* Centenarium *interpretatur Juſtinianus.*

In æſtimandis autem liberti facultatibus quum hoc quæritur, computandum eſt etiam quod dolo alienavit ne centenarius eſſet.

Enimverò Si libertus minorem ſe Centenario in fraudem Legis fecerit, ipſo Jure non valebit id quod factum eſt. Et ideò quaſi in Centenarii Liberti Bonis locum habebit patronus. Quidquid igitur quaquâ ratione alienavit, ea alienatio nullius momenti eſt.

Planè ſi qua alienaverit in fraudem patroni, adhuc tamen poſt alienationem major Centenario remaneat; alienatio quidem vires habebit: verumtamen per Favianam & Calviſianam actionem revocabuntur ea quæ per fraudem ſunt alienata. Et ita Julianus ſæpiſſimè ſcribit. Eoque Jure utimur.

Diverſitatis autem ea ratio eſt: QUOTIES IN FRAUDEM LEGIS FIT ALIENATIO, NON VALET QUOD ACTUM EST. In fraudem autem fit, quum quis ſe minorem Centenario

(*a*) Quod introduxit Juſtinianus; Jure enim Pandectarum non attenduntur ſerviles cognationes.

(*b*) Non exigit centum mille ſeſtertiûm, ſed duntaxat centum aureos; qui decimam duntaxat partem efficiunt ſummæ quam Lex Papia deſiderabat.

(*c*) Loco dimidiæ, quæ ex Edicto Prætoris Jure Pandectarum debebatur: ſuprà N. 1.

(*d*) Putà quia major viginti annis, alicui ſe ad pretium participandum paſſus eſt venumdari.

(*e*) Defunctus enim libertatem quam quum mortuus eſt habebat, ab eo acceperat.

(*f*) De quo vid. infrà lib. 40, Tit. de Jur. aur. annul.

(*g*) Hoc liquet ex Tacito qui *Hiſtor.* 1, 24. refert Othonem quoties Galba apud ipſum cœnaret, cohorti excubias agenti viritim CENTENOS NUMMOS diviſiſſe. Suetonius autem idem factum referens in OTHONE N. 4, ait: *Quoties cœnâ principem acciperet,* AUREOS *excubanti cohorti viritim dividebat.* Singuli ergo aurei pares erant centum ſeſtertiis nummis; adeoque patet ſummam centum mille ſeſtertiûm, eamdem eſſe ac mille aureorum. Hoc etiam probatur ex Dione qui libro 55. ait: *Aureum ego quoque nummum qui Drachmas viginti-quinque valet more noſtro appello.* Porrò Drachma æquipollebat Denario Romano: ut conſtat ex Plutarcho in vitâ Camilli. Denarius autem ex decem aſſibus dictus, continebat quatuor ſeſtertios: ſinguli enim ſeſtertii duos aſſes cum ſemiſſe referebant; unde & *Seſtertius* dictus, quaſi trium aſſium dempto ſemiſſe. Cum igitur aureus æquipolleat 25 Drachmis, ſingulæ autem Drachmæ, quatuor ſeſtertiis: ſequitur ſingulos aureos æquipollere centum ſeſtertiis, adeòque mille aureos, centum mille ſeſtertiis. Quod ad pretium noſtræ monetæ attinet, ſi juxta communem opinionem æſtimemus ſeſtertium valuiſſe decem circiter aut undecim Denarios quos *Turonenſes* vocamus; centum mille ſeſtertii excedent ſummam quatuor millium librarum noſtrarum Turonenſium,

Digitized by Google

facit ad hoc ut Legis præceptum evertat. At quum alienatione factâ nihilominùs Centenarius eſt, non videtur in fraudem Legis factum, ſed tantùm in fraudem patroni: idcircò Faviano vel Calviſiano judicio revocatur id quod alienatum eſt. *l.* 16, *ff. de Jure patron.* ULP. LIB. 10 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quocircà hæc occurrit quæſtio. Si quis plures res ſimul alienando minorem ſe Centenario fecerit, quarum una revocatâ, vel omnium partibus, major Centenario efficitur; utrùm revocamus omnes, an pro ratâ ex ſingulis, ut Centenarium eum faciamus? Magiſque eſt ut omnium rerum alienatio facta nullius momenti ſit. *d. l.* 16, § 1.

Si quis planè non ſemel (*a*) alienaverit, ſed quaſdam res antè, quaſdam poſteà; alienatio earum rerum quæ poſteà alienatæ ſint, ipſo Jure non revocabitur, ſed priorum: in poſterioribus, Favianæ locus erit (*b*). *d. l.* 16, § 2.

X I I I.

Vidimus pro Centenario haberi qui dolo deſiit habere in Bonis hanc quantitatem. Non idem de eo qui dolo deſiit acquirere. Nam Non poteſt videri deſiſſe habere, qui nunquam habuit. *l.* 208, *ff. de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 3 AD LEG. JUL. ET PAP.

In ſpecie ſequenti quæritur an libertus Centenario major deceſſiſſe videatur? Liberto octoginta habenti fundus quadraginta legatus eſt. Is die legati cedente, deceſſit extraneo herede inſtituto. Reſpondit, Poſſe patronum partem debitam vindicare. Nam videri defunctum mortis tempore ampliorem habuiſſe rem centum; cùm hereditas ejus, propter computationem legati, pluris vænire poſſit. Neque referre heres inſtitutus repudiet liberto relictum necne: Nam &, ſi de Lege Falcidia quæratur, tale legatum (quamvis repudiatum) in quadrantem hereditatis imputatur legatariis. *l.* 26, AFRICAN. LIB. 2 QUÆST.

ARTICULUS II.

Qui liberi patroni ad has ſucceſſiones vocentur, & quis ordo patronum inter & liberos ejus ſervetur

X I V.

Patronæ quidem liberi etiam vulgò quæſiti, accipient materni Liberti Bonorum poſſeſſionem; patroni autem, nonniſi Jure quæſiti. *l.* 18, PAUL. LIB. 43 AD ED.

Satis conſtat, etiamſi in poteſtate ſit parentis filius patronæ, nihilominùs legitimo Jure ad eum pertinere hereditatem. *l.* 22, *ff. de Jure patron.* GAIUS, LIB. SINGUL. DE CASIBUS.

Paulus reſpondit; Nepotem etiam poſt mortem avi conceptum, ſuperſtitem liberto, bonorum poſſeſſionem contra tabulas liberti aviti petere poſſe, & ad hereditatem legitimam ejus admitti. Reſponſum enim Juliani (*c*) tantùm ad hereditatem legitimam, item Bonorum poſſeſſionem avi petendam (*d*) pertinere. *l.* 47, § 3, PAUL. LIB. 11 RESPONS.

X V.

Cùm autem tam patronus & patrona quàm eorum liberi ad has ſucceſſiones admittantur; is ordo inter ipſos ſervatur: In Bonis Liberti prior eſt patronus, quàm filius alterius patroni; itemque prior eſt filius patroni, quàm nepos (*e*) alterius patroni. PAUL. SENTENT. *lib.* 3, *Tit.* 3, § 1.

Igitur Si libertus inteſtato deceſſerit, relictis patroni filio, & ex altero filio duobus nepotibus; nepotes non admittentur, quandiù filius eſſet: quia proximum quemque ad hereditatem liberti vocari manifeſtum eſt. *l.* 23, § 1, JULIAN. LIB. 27 DIGEST.

X V I.

In Bonis Liberti, filius patroni etiam eum nepotem excludit cùm quo in bonis patroni conjungeretur.

Nam & Si filius emancipatus nepotem in poteſtate avi reliquiſſet; Bonorum poſſeſſionem partis dimidiæ dandam ei filio inteſtati liberti, quamvis Jure (*f*) ipſo legitima hereditas ad nepotem pertineat: quia & contra tabulas ejus liberti ei * filio potiùs bonorum poſſeſſio partis debitæ daretur. *l.* 2, § 2, POMPON. LIB. 4 AD SABIN. * *Florent.* &

X V I I.

Inter diverſorum patronorum liberos ejuſdem gradûs, Libertorum hereditas in capita, non in ſtirpes dividitur. Et ideò ſi unius patroni duo ſint liberi, alterius quatuor; ſinguli viriles, id eſt æquales portiones habebunt. PAUL. SENT. *lib.* 3, *Tit.* 3, § 3.

Si autem ex duobus patronis alter unum filium, alter duos reliquiſſet; dixi viriles inter eos partes fieri. *ſup. d. l.* 23, § 2.

X V I I I.

Obſervandum eſt; inter patronum patronamque, eorumve liberos, nullam eſſe ſexûs prærogativam.

Hinc Liberto ſine liberis mortuo, in primis patronus & patrona Bonorum poſſeſſionem accipere poſſunt: & quidem ſimul. Sed & ſi patrono & patronæ proximi (*g*) ſunt aliqui, ſimul admittuntur. *l.* 17, ULP. LIB. 47 AD ED.

ARTICULUS III.

Quatenùs per liberos liberti Centenario minoris excludatur patronus ejus-ve liberi à ſucceſſione.

X I X.

Lex Papia in eorum duntaxat libertorum Bonis qui Centenarii *eſſent patrono virilem cum liberis liberti aſſignabat; in cæterorum libertorum Bonis ſervabatur Jus antiquum ex Edicto Prætoris deſcendens, quò per liberos liberti excluditur patronus: ut vid. ſuprà N.* 2.

Oportet autem ad excludendum patronum ejus-ve liberos tam à ſucceſſione inteſtati quam à poſſeſſione contra tabulas liberti, ut aliquis ex liberti liberis reverà ipſi ſucceſſerit.

Non enim ſufficit 1°. *quòd ſuccedere potuerit. Hinc de poſſeſſione quæ patrono contra tabulas liberti datur, agens Hermogenianus ait:* Liberti filius heres inſtitutus, ſi bona repudiaverit (*h*), patronus non excluditur (*i*). *l.* 21, § 4, *ff. de Jur. patron.* HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

Item Terentius: Si filius liberti omiſerit patris ſui hereditatem, hoc patrono proficiet (*k*). *l.* 38, § 1, TERENTIUS-CLEMENS, LIB. 9 AD LEG. JUL. ET PAPIAM.

2°. *Pariter ad excludendum patronum non ſufficit, filium liberti, nomine tenùs fuiſſe heredem.*

Hinc Si libertus filium emancipatum heredem inſtituerit, ejuſque fideicommiſerit ut totam hereditatem Sempronio reſtitueret: & filius cùm ſuſpectam ſibi hereditatem diceret, juſſu Prætoris adierit eam, &

(*a*) Id eſt, uno actu. Alii legunt *ſimul.*

(*b*) Hic textus eſt depravatus. Rectè Heineccius eum ſic reſtituit, *alienatio earum rerum quæ poſteà alienatæ ſunt ipſo Jure revocabitur, non priorum; ſed in prioribus Favianæ locus erit.* Ratio evidens eſt. Per alienationem priorum, fraus Legi facta non eſt, ſi quidem adhuc manebat centenarius libertus: non debet igitur earum alienatio reſcindi tanquam in fraudem Legis facta. Erit duntaxat circa eas locus Favianæ actioni quæ in fraudem patroni alienata revocat: quia eas alienando libertus, non adversùs Legem ut videretur centenario minor ſed duntaxat adversùs patronum ut eum debitâ parte defraudaret, fraudem excogitavit.

(*c*) Quo videtur excludi. Extat. in l. 6, ff. *de Suis & legit. hered.* infrà Tit. 16.

(*d*) Qui enim nondum conceptus eſt, nondum eſt; quod autem non eſt, non poteſt ſuccedere. Quamvis autem non potuerit avo ſuccedere, quia nondum erat; non ideò minus poterit poſteà natus, avito liberto ſuccedere.

(*e*) Secùs obtinet, quum liberi parenti ſuccedunt: nepos ex filio præmortuo, locum ejus occupat jure repræſentationis, & cum aliis defuncti filiis admittitur. Hoc autem jus repræſentationis non obtinet, quum patroni liberto ſuccedunt.

(*f*) Jure Legis XII Tabularum, quæ emancipatos non admittebat.

(*g*) Verbum illud *proximi* à Triboniano interpolatum videtur, pro *liberi proximioris gradûs*, ſcilicet propter Conſtitutionem Juſtiniani quæ *proximos* patronorum etiam ex tranſverſo latere vocavit. ſuprà N. 7.

(*h*) Nec alii ſint liberi liberti, qui ad ejus hereditatem veniant.

(*i*) Ab aliis extraneis ſcriptis heredibus ſcilicet; ſed admittetur contra illos ad poſſeſſionem partis legitimæ.

(*k*) Vel ad legitimam hereditatem, ſi inteſtatus ſit libertus; vel ad legitimam partem per poſſeſſionem contra tabulas, ſi teſtamentum fecit ex quo extranei heredes adierint.

Sempronio reſtituerit: non iniquè patrono Bonorum poſſeſſio partis debitæ dabitur; perinde ac ſi non filius, ſed is cui hereditas reſtituta eſt, liberto heres extitiſſet. Item quum filius hereditatem liberti patris omiſerit, & coheres ejus totius hereditatis onus ſuſceperit; danda erit patrono Bonorum poſſeſſio. Utroque enim caſu non filio, ſed extraneo pars eripitur. *l.* 20, § 5, JULIAN. LIB. 25 DIGESTOR.

Hinc etiam Si filius liberti heres ab eo inſtitutus abſtinuerit; quamvis nomine ſit heres, patronus admittitur. *l.* 6, § 2, ULP. LIB. 43 AD EDICT.

Sed & ſi per in integrum reſtitutionem is qui mixtus eſt paternæ hereditati, vel qui adiit hereditatem, abſtinuerit ſe; poterit quis patronum admittere. *d. l.* 6, § 3.

X X.

Modò autem reverà ſucceſſerint Etſi ex modicâ parte inſtituti ſint liberi liberti; Bonorum poſſeſſionem contra tabulas patronus petere non poteſt. Nam & Marcellus libro nono Digeſtorum ſcripſit; Quantulâcumque ex parte heredem inſtitutum liberti filium, patronum expellere. *d. l.* 6.

Nec refert, ut liberi liberti patronum excludant, quomodo ſucceſſerint; an directè, an ex causâ fideicommiſſi. Hinc Si extraneus à liberto heres inſtitutus, rogatus ſit filio hereditatem reſtituere, cùm ex Senatûſconſulto Trebelliano reſtitutâ hereditate, heredis loco, filius habetur; patronus ſummovendus eſt. *l.* 4, § 3, PAUL. LIB. 42 AD ED.

Nil refert etiam, per ſe an per alium ſucceſſerint. Hinc V. G. Naturales liberi liberti exheredati facti, alio ex parte herede inſtituto, ſi per ſervum ex aliâ parte parenti ſucceſſerint, objiciuntur patrono. *l.* 21, § 3, *ff. de Jure patron.* HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

Denique nil refert an ex teſtamento an contra teſtamentum, liberi liberto ſucceſſerint.

Hinc ſi filius liberti ſub conditione quæ defecerit inſtitutus ſit heres; ſi quidem per poſſeſſionem contra tabulas ad hereditatem patris veniat, patronum excludi docet Julianus; ſin, eum admitti. Ita ille: Si libertinus filium emancipatum, ſub conditione heredem inſtituerit; & deficiente conditione, ſubſtitutus adierit: quæro utrùm patrono adversùs ſubſtitutum in partem debitam Prætor, an emancipato filio in totam hereditatem ſuccurrere debeat? Reſpondi: Quum pater filium ſub conditione primo gradu heredem inſtituit; ſi deficiente conditione ſub quâ filius heres inſtitutus eſt, ad ſecundum gradum hereditas pertinet, vel adhuc pendente conditione filius deceſſerit; patrono partis debitæ Bonorum poſſeſſionem adversùs ſubſtitutum competere.

Idemque eſt, & ſi filius vel non petierit Bonorum poſſeſſionem tempore excluſus, vel repudiaverit. Si verò deficiente conditione hereditas ad filium pertineat (*a*), emancipatum potiùs tuebitur Prætor adversùs ſubſtitutum.

Exiſtimo autem, quotiens ſub conditione heres filius ſcribatur, aliàs neceſſariam eſſe exheredationem à ſubſtitutis, aliàs ſupervacuam. Nam ſi id genus conditionis fuerit quæ in poteſtate filii eſſet, veluti QUUM TESTAMENTUM FECERIT, putò, etiam omiſſâ conditione filium locum ſubſtitutis facere (*b*). Si verò conditio non fuerit in poteſtate filii, veluti SI TITIUS CONSUL FACTUS FUERIT; tunc ſubſtitutus non admittitur, niſi filius ab eo nominatim exheredatus fuerit. *l.* 20, § 4, JULIAN. LIB. 25 DIGESTOR.

X X I.

Vidimus excludi patronum per quemvis ex liberis liberti, qui ad ejus hereditatem aut Bonorum poſſeſſionem venerit. Quòd ſi is ſubjectus dicatur; contra Papiniani ſententiam obtinuit (ſi Cujacio credimus) ut pendente controverſiâ poſſet patronus petere poſſeſſionem: quæ tamen erit ſine re, ſi poſteà pro filio judicetur. Eâ de re ita Papinianus: Cùm filius liberti impubes, qui ſubjectus dicitur, ex primâ (*c*) parte Bonorum poſſeſſionem accipiat, an patronus defuncti poſſeſſionem accipere poſſit, quæſitum eſt? Et ſine dubio qui ſequentis gradûs ſunt, non admittuntur (*d*) interim. Quum enim præcedit alia poſſeſſio, qui ſequitur accipere non poteſt. Planè (*e*) ſi contra eum qui ſubjectus dicitur, fuerit judicatum; data non intelligitur. *l.* 42, § 2, PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

Ad Papinianum autem ita notat Paulus: Sed (*f*) & in patrono pendente controverſiâ idem erit dicendum (*g*). Plane quod ad patroni quoque perſonam pertinet, differri controverſia debebit. *d.* § 2.

ARTICULUS IV.

Ex quibus aliis cauſis ſummoveatur patronus à ſucceſſione liberti.

X X I I.

Sunt aliæ cauſæ ex quibus patronus excluditur, etiam non exiſtentibus liberti liberis. Videlicet Patronus, liberti muneribus electis & operis (*h*), à contra tabulas Bonorum poſſeſſione repellitur. *l.* 2, *Cod. de Bon. poſſeſſ. contr. tab. liberti.* ANASTASIUS.

Nam Sicut teſtamento facto decedente liberto, poteſtas datur patrono, vel libertatis causâ impoſita petere vel partis Bonorum poſſeſſionem; ita & quum inteſtato deceſſerit, earum rerum electio ei manet. *l.* 20, *ff. de Jure patron.* PAUL. LIB. 3 SENTENTIAR.

Vide ſuprà Tit. de Jur. patron. *cauſas alias ex quibus Jus patronatûs amittitur.*

SECTIO III.

Specialis tractatio de Bonorum poſſeſſione quæ patrono liberis-ve ejus datur contra tabulas liberti.

Poſtquàm generaliter Sectione præcedenti egimus tam de poſſeſſione inteſtati quàm de poſſeſſione contra tabulas teſtati liberti; jam hic ſpecialiter circa hanc CONTRA TABULAS *poſſeſſionem, hæc quærenda ſunt:* 1°. *Quando huic ſit locus:* 2°. *Ex quo dies ejus cedat:* 3°. *Quid tribuat, & quid patronus eam accipiendo amittat:* 4°. *Denique quando ceſſet.*

ARTICULUS I.

Quando competat hæc poſſeſſio.

X X I I I.

Totiens ad Bonorum poſſeſſionem contra tabulas invitatur patronus, quotiens non eſt heres, ex debitâ portione inſtitutus. *l.* 3, § 10, ULP. LIB. 41 AD ED.

(*a*) Scilicet quia filius petiit poſſeſſionem contra tabulas.

(*b*) Supra lib. 28, Tit. *de Liber. & poſth.* N. 6.

(*c*) *Ex primâ Edicti parte*, id eſt CONTRA TABULAS; & non ſolùm Carbonianam, ſed ordinariam poſſeſſionem accepit, dilatâ in tempus pubertatis, quæ ipſi ſit ſtatûs controverſia.

(*d*) Scilicet heredes ſcripti, ad SECUNDUM TABULAS.

(*e*) Hinc tacitè concludendum relinquebat Papinianus, pariter non debere interim admitti patronum ad *Contra tabulas* debitæ ipſi partis, cùm pariter non poſſit eſſe locus patrono, quamdiu filio liberti locus eſſe poteſt. *Planè ſi* poſteà judicetur contra filium, eum eſſe ſuppoſititium, poſſeſſio quam ille acceperit, erit *Sine re*, & videbitur quaſi non data: tuncque & ſcripti heredes ad SECUNDUM TABULAS, & patronus ad CONTRA TABULAS pro parte ipſi debitâ admittentur.

(*f*) Cujacio videtur hic incipere Nota alterius Juriſconſulti Papiniano contradicentis, in eo quod Papinianus concludendum relinquit, patronum non poſſe interim admitti. Videtur autem is Juriſconſultus eſſe Paulus; cujus nomen refertur in aliâ Notâ ad principium ejuſdem legis.

(*g*) Scilicet ut quemadmodum filio datur *Interim* poſſeſſio, quæ erit ſine re ſi contra eum judicetur, ita pariter interim patrono poſſeſſio dari poſſit; quæ data non intelligatur & erit *Sine re*, ſi contra poſteà pro filio judicetur. Ita Cujacius quem ſecutus ſum. Sed nonne aliter intelligi poteſt, ut nemo hic Papiniano contradicat? ſed aut ipſe Papinianus aut Paulus obſervet, *Idem eſſe dicendum in patrono*, quod in his *qui ſequentis gradûs ſunt* dixit; ut, ſicut hi interim non admittuntur, ita nec patronus.

(*h*) Cujacius in Cod. ad h. tit. ſic hanc legem interpretatur ut patronus electionem habeat, aut exigendi ut donum, munus, operas-ve liberto impoſitas heres extraneus liberti exhibeat ſicut ipſe libertus exhiberet; aut partem hereditatis debitam petendi.

Quòd ſi ex debitâ parte fuerit inſtitutus; ſive adiit, ſive non: à contra tabulas Bonorum poſſeſſione repellitur, quaſi debitam ſibi portionem acceperit; nec poterit contra tabulas Bonorum poſſeſſionem petere. *l.* 19, § 1, ULP. LIB. 4 DISPUT.

Quum plures ſunt patroni: prout quiſque eorum in virili portionis omnibus patronis debitæ inſtitutus aut præteritus eſt; is qui præteritus eſt, ad hanc poſſeſſionem admittitur; is qui inſtitutus eſt, ſummovetur.

Hinc Hermogenianus: Ex duobus patronis unus ex debitâ (*a*) parte heres inſtitutus ſine conditione & dilatione, contra tabulas Bonorum poſſeſſionem petere non poterit (*b*); licèt, ſi minor ei portio eſſet relicta, & contra tabulas Bonorum poſſeſſionem petiſſet, alia etiam portio ei adcreſcere potuiſſet. *l.* 21, § 2, *ff. de Jure patronat.* HERMOGEN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

XXIV.

Quum nullus supereſt patronus; liberi patroni qui in proximiore gradu ſunt, ſi ipſi præteriti ſunt, ad hanc ſucceſſionem admittuntur.

An autem non ſuperſit patronus, tempore mortis liberti inſpicitur. Hoc docet Pomponius: Sed ſi patronus heres inſtitutus, vivo liberto deceſſiſſet ſuperſtitibus liberis: quæſitum eſt an illi, contra tabulas teſtamenti, Bonorum poſſeſſionem petere poſſint? Et eò decurſum eſt, ut mortis tempus quo defertur Bonorum poſſeſſio ſpectari debeat, an patronus non ſit: ut ſi ſit (*c*), ex primâ parte Edicti liberi ejus Bonorum poſſeſſionem petere non poſſint. *l.* 2, § 1, POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

Quòd ſi non ſuperſit, admittuntur liberi ejus qui præteriti eſſent. Hinc Libertinus qui patronum patronique liberos habet, ſi patronum ex parte debitâ heredem inſtituit, liberos ejus in eamdem portionem ſubſtituere debet; ut, licèt patronus vivo liberto mortuus fuerit, ſatisfactum videatur liberis ejus. *l.* 5, GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Non videtur autem ſupereſſe patronus, non ſolùm quum vivo liberto mortuus eſt; ſed & quum majorem capitis diminutionem paſſus eſt.

Hinc V. G. Si deportatus patronus ſit, filio ejus competit Bonorum poſſeſſio in Bonis Liberti; nec impedimento eſt ei talis patronus, qui MORTUI LOCO HABETUR. Et diſſimile eſt, ſi patronus apud hoſtes ſit: nam propter ſpem poſtliminii; obſtat liberis ſuis. *l.* 4, § 2, PAUL. LIB. 42 AD ED.

XXV

Non competit quidem liberis patroni hæc Bonorum poſſeſſio; quum aut patronus qui tempore mortis liberti ſupererat, heres inſtitutus eſt, aut præteritus ipſe hanc poſſeſſionem agnovit, agniturus-ve eſſe ſperatur. Verùm Si patronus à liberto præteritus Bonorum poſſeſſionem petere potuerit contra tabulas; & antequàm peteret, deceſſerit, vel dies ei Bonorum poſſeſſionis agnoſcendæ præterierit; liberi ejus vel alterius patroni petere poterunt ex illâ parte Edicti, quâ primis non petentibus aut etiam nolentibus ad ſe pertinere, ſequentibus datur, atque ſi priores ex eo numero non eſſent. *l.* 2, POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

Quemadmodum autem patrono ſuperſtite non competit hæc Bonorum poſſeſſio liberis patroni; ita ſuperſtitibus liberis patroni qui ſunt in proximiore gradu, non competit illis qui ſunt in ulteriori.

Hinc Si patroni filium emancipatum & nepotes ex eo qui in avi familiâ remanſit, libertus habeat; filio tantùm non etiam nepoti ſatisfacere debebit libertus. Nec ad rem pertinet quòd ad parentis bona pariter vocantur. *ſup. d. l.* 5, § 1.

Plura eâ de re Sect. præced. Art. 2°.

Vidimus patronos eorumque liberos ordine quemque ſuo prout ex debitâ portione inſtitutus eſt aut præteritus, ad hanc poſſeſſionem admitti vel ab eâ ſummoveri. Hìc autem tres occurrunt quæſtiones: 1°. Quando patronus ex debitâ portione inſtitutus videatur: 2°. An, ſi ſub conditione inſtitutus ſit, ad hanc poſſeſſionem admittatur: 3°. Quo tempore inſpiciatur an debita portio patrono relicta fuerit, & quæ in hujus portionis ineundæ ratione computentur.

Circa ipſam autem contra tabulas poſſeſſionem quærendum erit; an etiam quum hereditas liberti ſolvendo non eſt, hæc poſſeſſio patrono competat.

§us. 1us.

Quando patronus ex debitâ portione inſtitutus videatur.

XXVI.

Patronus ex debitâ portione inſtitutus videtur, non ſolùm quum inſtitutionis titulo relicta eſt, ſed & quum alio quolibet.

Igitur Si debita patrono portio legata ſit, etſi ſcriptus heres non fuerit, ſatis ei factum eſt. *l.* 3, § 15, ULP. LIB. 41 AD ED.

Sed etſi inſtitutus ſit ex parte minore quàm ei debetur, reſidua verò pars ſuppleta eſt ei legatis ſive fideicommiſſis; & ita ſatisfactum ei videtur. *d. l.* 3, § 16.

Sed & mortis causâ donationibus poterit patrono debita portio ſuppleri. Nam mortis causâ donationes vice legatorum funguntur. *d. l.* 3, § 17.

Sed etſi non mortis causâ donavit libertus patrono, contemplatione tamen debitæ portionis donata ſunt; idem erit dicendum: tunc enim vel quaſi mortis causâ imputabuntur, vel quaſi adgnita repellent patronum à contra tabulas Bonorum poſſeſſione. *d. l.* 3, § 18.

Quinetiam Si patrono conditionis implendæ causâ quid datum ſit, in portionem debitam imputari debet; ſi tamen de Bonis ſit Liberti profectum. *d. l.* 3, § 19.

Item Excluditur contra tabulas Bonorum poſſeſſione patronus, & ſi ex unciâ heres inſtituatur, & id quod deeſt ad ſupplendam debitam portionem, per ſervum (judicio liberti, ſine conditione & dilatione) ei (*d*) hereditate vel legato ſive fideicommiſſo quæri poteſt. *l.* 21, § 1, *ff. de Jure patron.* HERMOGENIAN. LIB. 3 JURIS EPITOMAR.

XXVII.

Sed & non ideò minùs quis videtur ex debitâ portione inſtitutus & à contra tabulas poſſeſſione excludendus, quòd eam reſtituere rogatus ſit; cùm hoc fideicommiſſo intra partem debitam non teneatur. Hinc Si patronus ex debitâ portione à liberto ſcriptus, rogatuſque hereditatem reſtituere, ſuſpectam dixit; & compulſus adire, quum retinere poſſet, reſtituerit: non poterit accipere contra tabulas Bonorum poſſeſſionem; & quia (*e*) agnovit judicium liberti; & quia ſprevit, & quaſi damnavit eam (*f*) poſſeſſionem. *l.* 50, § 4, TRYPHON. LIB. 17 DISPUT.

Item quæritur; Si patronus teſtamento liberti legatum ſibi ſcripſerit, & veniâ impetratâ (*g*) abſtinere legato

(*a*) *Ex debitâ ipſi parte;* ſcilicet, cùm duo ſupponantur Patroni, ex dimidiâ portionis utrique debitæ.

(*b*) Supponendum eſt, compatronum ejus fuiſſe præteritum, & Bonorum poſſeſſionem *Contra tabulas* quæ ad obtinendam ſuam virilem in portione patronis debitâ competebat repudiaſſe. Hoc poſito, ſupple: Nec ei patrono qui ex debitâ ſibi parte inſtitutus eſt, accreſcet alia portio quam repudiavit compatronus ejus præteritus. *licet, ſi &c.*

(*c*) *Si patronus ſit* vivus.

(*d*) Patrono. Id eſt, *Si id quod deeſt ad ſupplendam portionem* (nimirum quinque unciæ) *quæri poteſt ei per ſervum ipſius;* cui libertus ultimo *judicio* ſuo hoc reliquerit, titulo hereditatis vel legati, ſine die aut conditione.

(*e*) Excluditur, tum quia ex debitâ parte inſtitutus eſt (quam rationem, cùm ſatis evidens ſit, non exprimit); tum *quia agnovit judicium liberti*, reſtituendo fideicommiſſum quod libertus rogaverat eum reſtituere: & quod (ſi volens adiiſſet) potuiſſet non reſtituere, cùm intra debitam partem fideicommiſſo non teneatur. Porrò non admittitur ad contra tabulas, qui judicium liberti agnovit, infrà Art. 4, §°. 1°.

(*f*) Id eſt, eam partem quam per contra tabulas poſſeſſionem petit. Nam potuiſſet citra hanc *Contra tabulas* poſſeſſionem, hanc partem habere, cùm ex eâ eſſet inſtitutus. Poſtquam autem eam *ſprevit*, dicendo ſibi eſſe ſuſpectam hereditatem, non eſt admittendus ad petendam eam partem per *Contra tabulas* poſſeſſionem.

(*g*) Veniâ criminis ſeu accuſationis *Falſi* cui erat obnoxius ex Senatuſconſulto Liboniano. De quo re infrà lib. 48, Tit. *de Lege Cornel. de falſis.*

juſſus eſt; an emolumentum Bonorum poſſeſſionis contra tabulas habere poſſit? Et magis placet, non poſſe (a).

Nec tamen huic conſequens eſt, ut etſi uxor dotem, vel creditor id quod in diem ſibi deberetur, ſibi adſcripſerit; & ſimiliter veniâ impetratâ abſtinere ſe legato jubeantur: aut mulieri dotis aut creditori actio ſua denegari debet, ne eorum uterque merito debito (b) careat. *l.* 6, § 3, *ff. d. L. Cornel. de falſis.* AFRICAN. LIB. 3 QUÆSTION.

§us. 2us.

An ſi ſub conditione inſtitutus ſit patronus, admittatur ad hanc poſſeſſionem.

XXVIII.

Si patronus ex debitâ portione ſit inſtitutus ſub conditione, quæ adhuc pendeat quum ſcriptus extraneus heres adit hereditatem; poterit quidem patronus adverſus eum poſſeſſionem contra tabulas accipere: verùm erit SINE RE, *ſi poſteà conditio extiterit.*

Ita rectè Julianus putat; Patronum qui Titio pro parte dimidiâ herede inſtituto ſubſtitutus, eo deliberante Bonorum poſſeſſionem contra tabulas accepit, ſi poſteà Titius non adierit hereditatem, nihil ei qui adiit hereditatem abſtuliſſe: non magis quàm ſi ſub conditione fuiſſet inſtitutus. Igitur Titio deliberante res in incerto erit, utrùm-ne ſemis ex ſubſtitutione in poſſeſſionem convertatur, an Titio adeunte ſingulis heredibus partes debitæ auferantur. *l.* 43, PAPIN. LIB. 14 QUÆSTION.

Quòd Si patronus ſub conditione ſit inſtitutus, eaque conditio vivo teſtatore extitit; contra tabulas Bonorum poſſeſſionem accipere non poteſt. *l.* 3, § 11, ULPIAN. LIB. 41 AD ED.

Quid ergo ſi mortis tempore pependit, extitit tamen antequàm patrono deferatur Bonorum poſſeſſio, hoc eſt ante aditam hereditatem: an invitetur ex hâc parte Edicti? Et magis eſt, ut aditæ hereditatis tempus ſpectetur. Hoc enim Jure utimur. *d. l.* 3, § 12.

Conſequens eſt quod addit Ulpianus: Si libertus patronum ſuum ita heredem ſcripſerit: SI FILIUS MEUS ME VIVO MORIETUR, PATRONUS HERES ESTO; non malè videtur teſtatus. Nam ſi deceſſerit, [non] (c) poterit hic exiſtente conditione accipere Bonorum poſſeſſionem. *d. l.* 3, § 14.

XXIX.

Quemadmodum conditio quæ jam extitit, non attenditur; ita nec illa quam Prætor remittit.

Igitur in hâc ſpecie quâ Libertus ſub conditione jurisjurandi quam Prætor remittere ſolet, patronum inſtituit heredem: non puto dubitandum quin à Bonorum poſſeſſione ſubmoveatur. Verum eſt enim eum heredem factum. *l.* 20, JULIAN. LIB. 25 DIGESTOR.

Simili ratione dicitur circa conditionem ſub quâ patronus inſtitutus eſſet: Si tamen in præteritum collata ſit conditio, vel ad præſens; non videtur ſub conditione inſtitutus. Aut enim impleta eſt, & purè inſtitutus eſt; aut non eſt, & nec heres inſtitutus eſt. *ſup. d. l.* 13, § 13.

§us. 3us.

Quo tempore inſpiciatur an debita portio patrono relicta ſit; & quæ in hujus portionis ineundæ ratione computentur.

XXX.

Tempore mortis liberti inſpicitur an debita patrono portio fuerit relicta.

Hinc Patronus heres inſtitutus, legato ei ſervo per quem ſuppleretur ei debita portio, non petet contra tabulas Bonorum poſſeſſionem; quamvis ſervus clauſis tabulis (d) deceſſit. *l.* 44, §. 1, PAUL. LIB. 5 QUÆST.

XXXI.

Jam verò quæ in hujus portionis ineundæ ratione computentur, ita docet Ulpianus. Debitam autem partem eorum quæ quum moritur libertus habuit, patrono damus: mortis enim tempus ſpectamus. Sed & ſi dolo malo fecit quominùs haberet, hoc quoque voluit Prætor pro eo haberi atque ſi in Bonis eſſet. *ſup. d. l.* 3, § 20.

Cum mortis tempus ſpectetur; hinc ſequitur quòd Si ex Bonis quæ mortis tempore fuerunt; debitam partem dedit libertus in hereditate vel legato; ſervus tamen poſt mortem liberti reverſus ab hoſtibus augeat patrimonium; non poteſt patronus propterea queri, quòd minùs habeat in ſervo quàm haberet ſi ex debita portione eſſet inſtitutus.

Idem eſt & in alluvione: cùm ſit ſatisfactum ex his Bonis quæ mortis tempore fuerunt.

Idem eſt & ſi pars legati liberto relicti ab eo cui ſimul datum erat, vel hereditatis, nunc illis abſtinentibus adcreſcat. *ſup. d. l.* 44, § 2.

Obſervandum ſupereſt in ineundâ hujus portionis ratione, ſola Bona paganica computari.

Nam Patronus contra ea Bona Liberti omninò non admittitur, quæ in caſtris ſunt quæſita. *ſup. d. l.* 3, § 16.

§us. 4us.

An quum hereditas Liberti ſolvendo non eſt, patronus admittatur ad contra tabulas poſſeſſionem.

XXXII.

Eâdem re ita Javolenus. Libertus qui ſolvendo non erat, præterito patrono extrarios reliquit heredes. Quæro an poſſit patronus petere contra tabulas Bonorum poſſeſſionem? Reſpondit: Quum à ſcriptis heredibus adita eſt hereditas, patronus contra tabulas Bonorum poſſeſſionem petere poteſt: quia ſolvendo hereditas eſt, quæ inveniat heredem. Et ſanè abſurdum eſt jus patroni in petendâ Bonorum poſſeſſione contra tabulas, aliorum computatione, non judicio ipſius patroni æſtimari; auferrique patrono, quod modicum vindicaturus eſt. Multi enim caſus intervenire poſſunt, quibus expediat patrono petere Bonorum poſſeſſionem; quamvis æris alieni magnitudo quam libertus reliquerit, facultates patrimonii ejus excedat: veluti ſi prædia ſunt aliqua ex Bonis Liberti, in quibus Majorum patroni ſepulcra ſint, & magni æſtimat patronus Bonorum poſſeſſione jura pro parte ea ad ſe pertinere; vel aliquod mancipium quod non pretio, ſed affectu ſit æſtimandum. Non ergo ideò minùs habere debet jus petendæ Bonorum poſſeſſionis, qui animo potiùs quàm aliorum computatione Bona Liberti æſtimat: cùm eo ipſo ſufficere patrimonium videri poſſit, quòd & heredem habeat & bonorum poſſeſſorem. *l.* 36, JAVOLEN. LIB. 8 EPISTOL.

ARTICULUS II.

Ex quo cedit tempus hujus poſſeſſionis petendæ.

XXXIII.

Ut patronus contra tabulas Bonorum poſſeſſionem accipere poſſit, oportet hereditatem aditam eſſe, aut bonorum poſſeſſionem petitam (e).

Sufficit autem vel unum ex heredibus adiiſſe hereditatem,

(a) Quamvis enim legatum non conſequatur, ſufficit ipſi relictum eſſe, & per ipſum ſtetiſſe quominùs illud conſequeretur, dum ipſe illud ſibi adſcribit.

(b) *Meritum debitum* appellat quod alicui ex contractû aliquâ obligatione debetur. Hoc debitum non amittit creditor, quum hoc ſibi teſtamento debitoris adſcribit. Secùs de eo quod alicui duntaxat ex Legis providentiâ debetur, qualis eſt portio patrono debita. Ita Cujac. ad h. l.

(c) Ita omninò legendum cum negatione. Scilicet *non poterit accipere Bonorum poſſeſſionem* CONTRA TABULAS, utpotè qui ſit heres inſtitutus.

(d) Quamvis regulariter dies legatorum non cederet niſi ex die aperturæ tabularum ex Lege Papiâ quæ tunc vigebat: tamen non eo tempore, ſed tempore mortis inſpicitur quid patrono ſit relictum.

(e) In hoc differt hæc poſſeſſio a poſſeſſione quæ liberis contra tabulas parentis datur. Poſſeſſio contra tabulas patris, datur CONTRA LIGNUM; id eſt contra ipſas teſtamenti tabulas: adeòque etiam non aditâ hereditate datur. Hæc datur magis CONTRA *heredem*, adeòque nonniſi aditâ hereditate. Vid. rationem diſcriminis in Not. ad *l.* 4, ff. de *Bon. poſſeſſ. contr. tab.* ſuprà d. tit. N. 9.

bonorum

bonorum-ve poſſeſſionem petiiſſe. *l.* 3, § 5, ULP. LIB. 41 AD ED.

Cæterùm oportet ut adita ſit ab herede eorum Bonorum in quibus portio patrono debetur.

Hinc Papinianus. Caſtrenſium bonorum Titium libertus fecit heredem, cæterorum alium: adita eſt à Titio hereditas. Magis nobis placebat, nondum patronum poſſeſſionem contra tabulas petere poſſe (*a*). Verùm illa quæſtio intervenit; an omittente eo qui reliqua Bona accepit, perindè Titio accreſcant, ac ſi partes ejuſdem hereditatis accepiſſent? Verius mihi videtur, inteſtati jure deferri bona cætera (*b*). Titius igitur heres non poterit invitare manumiſſorem (*c*); cùm Titio nihil auferatur (*d*), nec bonis cæteris quæ nondum ad cauſam teſtamenti pertinent. *l.* 42, § 1, PAPIN. LIB. 13 QUÆSTION.

ARTICULUS III.

De effectu hujus Bonorum poſſeſſionis: quid agnita tribuat patrono, & quid per eam amittat.

XXXIV.

Quum huic poſſeſſioni locus eſt; priuſquàm à patrono agnoſcatur, heres quidem totius hereditatis dominus eſt; cæterùm jam quoad portionem patrono debitam jus ejus quodammodo vacillat. Hinc Quamdiù patrono Bonorum poſſeſſio partis debitæ dari poteſt; exceptio debitoribus datur adversùs heredem petentem. SI NON in eâ cauſâ ſit patronus ut Bonorum poſſeſſionem pro parte debitâ contra tabulas petere poſſit. *l.* 25, JULIAN. LIB. 1 AD URSEIUM-FEROCEM.

Cæterùm hæc poſſeſſio non reſcindit totum teſtamentum liberti, nec eſt omnium ejus Bonorum, ſed portionis duntaxat patrono debitæ. In quâ re differt à poſſeſſione quæ liberis contra tabulas parentis datur.

§us. 1us.

De parte patrono debitâ; quomodo quandoque augeatur; & quomodo, & ex quibus bonis, ſi non integra ſit, ſuppleatur.

XXXV.

Quota ſit hæc portio jam vidimus; nimirùm Jure Pandectarum, dimidia Bonorum Liberti; ex Juſtiniani autem Conſtitutione, tertia. Et, ſi plures patroni ſint aut plures patroni filii; ſinguli in hâc portione virilem habebunt.

Aliquando autem augetur pars ſingulis debita. Nimirùm ſi quis ex his indignus ſit, cæteris accreſcet pars ejus.

Hinc Julianus. Communi liberto, ſi ex duobus patronis alter jusjurandum exegerit ne uxorem ducat, vel vivo liberto deceſſerit; is qui extra hanc culpam fuerit, vel ſupervixerit (*e*), partis utrique debitæ Bonorum poſſeſſionem ſolus habebit. *l.* 24, JULIAN. LIB. 65 DIGEST.

Item pars omittentis cæteris accreſcet. V. G. Ex tribus patronis uno ceſſante Bonorum poſſeſſionem petere, duo (*f*) æquas partes habebunt. *l.* 21, IDEM, LIB. 26 DIGESTOR.

XXXVI.

Quòd ſi non integra relicta ſit patrono debita pars; videndum qui ad hanc ſupplendam contribuant.

Hâc de re ita Ulpianus. Si ex patronis alicui ſatisfactum non erit, ita ut alii ampliùs ſuâ portione ex Bonis Liberti relinquatur: ei cui ſatisfactum non erit, ita actio dabitur, ut ejus portio ſuppleatur ex eo quod extraneo heredi, & quod patrono ſupra ſuam portionem relictum eſt. Eadem ratio & in pluribus patronis ſervabitur. *l.* 10, ULP. LIB. 44 AD ED.

Similiter Javolenus. Si libertus, quum duos patronos haberet, alterum præteriit, alterum ex ſemiſſe fecit heredem, & alteri extraneo ſemiſſem dereliquit; ſcriptus quidem patronus debitam ſibi partem (*g*) immunem habet: de cæterâ autem parte patroni quæ ſupra debitum ei relicta eſt, & de ſemiſſe extraneo relicto, alteri patrono pro ratâ portione ſatisfieri oportet. *l.* 34, JAVOLEN, LIB. 3 EX CASSIO.

XXXVII.

Quòd ſi patronus conjunctim cum aliquo ex certâ parte ſcriptus repudiaverit, ut contra tabulas acciperet; primùm habebit partem quam ex inſtitutione ſuâ laturus fuiſſet: quod deeſt, ſupplebunt ei tam is cum quo conjunctus erat, quàm cæteri heredes: unuſquiſque pro ratâ.

Hoc docet Julianus. Libertus patronum & extraneum conjunctim ex parte dimidiâ heredem ſcripſit (*h*): quadrans ex quo inſtitutus erat patronus, totus ipſi imputari debebit; reſiduum ex debitâ ſibi parte, omnibus heredibus pro portione cujuſque aufert. *l.* 20, § 2, JULIAN. LIB. 25 DIGEST.

Idem ſervari conveniet in legato, quod patrono conjunctim & Titio datum fuerit: ut pars legati, in portionem debitam patrono imputetur; ex reliquâ parte tantum Titio detrahatur quantum ab herede, pro ratâ portione. *d. l.* 20, § 3.

Similiter ſi patronus ex minori parte inſtitutus qui repudiavit ut contra tabulas acciperet, habuerit ſubſtitutum; primùm habebit partem quam ex ſuâ inſtitutione habuiſſet; reliquum debitæ partis cæteri heredes ſupplebunt. In hâc ergo ſpecie excludetur ſubſtitutus.

Unde Ulpianus: Ei qui ſubſtitutus erit patrono qui contra tabulas poſſeſſionem petierit; actio ejus partis cujus patrono poſſeſſio data erit, non (*i*) datur. *l.* 16, § 10, ULP. LIB. 45 AD ED.

Hoc ita, quum ſubſtitutioni locum facit repudiatio patroni qui ipſe petit contra tabulas. Quòd ſi patrono qui inſtitutus erat præmortuo, filius patroni petat contra tabulas; ſubſtitutus non excluditur, ſed duntaxat contribuit cum cæteris heredibus ad legitimam patroni. Hinc ſtatim ſequitur: Si patrono ſit ſubſtitutus, (*k*) & patronus vivo teſtatore deceſſerit; filium patroni petentem contra tabulas poſſeſſionem, non ſolius ſubſtituti partem occupare; verùm omnibus heredibus pro parte aliquid auferre conſtat. *d. l.* 16, § 11.

XXXVIII.

Cæterùm portio cujus poſſeſſionem patronus obtinuit; ſuppletur ex his bonis quæ tempore mortis fuerunt, non ex his quæ poſteà acceſſerunt.

Unde hæc quæſtio emergit. A liberto ſuo herede Seius

(*a*) Nec enim contra Titium heredem caſtrenſium petere poteſt; cùm ex his nulla portio legitima patrono debeatur, ſuprà N. 31: nec adversùs heredem cæterorum Bonorum, cùm nondum hereditatem adiverit.

(*b*) Patrono ſcilicet: non verò adcreſcent Titio, cum Titius non ſit coheres repudiantis, ſed diverſorum bonorum heres.

(*c*) Id eſt, dare locum poſſeſſioni *contra tabulas* quæ manumiſſori ſolet dari.

(*d*) Scilicet nihil eſt quod Titio hæc poſſeſſio auferre poſſet, ſi quidem nihil auferre poteſt ex caſtrenſibus. Sed *nec ex bonis cæteris* quidquam auferre poſſet hæc poſſeſſio, cùm hereditate non aditâ non pertineant ad cauſam teſtamenti.

(*e*) Hæc verba trajecta ſunt, & ſuprà reponi debent poſt illa *vel vivo liberto deceſſerit*: ut rectè obſervat Cujacius Obſerv. XXV, 35. Senſus eſt *ſive vivo liberto deceſſerit ſive ſupervixerit* ille qui exegit jusjurandum; *is qui extra hanc culpam fuerit, ſolus, &c.*

(*f*) Ut tamen ceſſantis pars ipſis accreſcat, oportet ut ipſi præteriti fuerint. Quòd ſi illi duo ſinguli ex tertiâ portionis tribus patronis debitæ inſtituti fuerint, (id eſt, Jure Pandectarum, ex ſextante); pars præteriti in bonorum poſſeſſione ceſſantis, eis non accreſcet; cùm ipſi ad hanc poſſeſſionem non vocentur ſuprà N. 23.

(*g*) Scilicet dimidiam ſemiſſis ex quo ſcriptus eſt. Nam Jure Pandectarum ſemis utrique patrono debetur.

(*h*) Supple: patronus repudiavit, ut contra tabulas acciperet. Hoc neceſſario ſupponendum. Nam ſi adiiſſet & probaſſet judicium defuncti, excluſus eſſet à poſſeſſione contra tabulas: infrà Art. ſeq.

(*i*) Finge: patronus qui ex dimidiâ inſtitui debebat, ſcriptus eſt ex triente, & ei ſubſtitutus eſt Titius. Patronus vivo teſtatore deceſſit, filius patroni prætermiſſus accepit contra tabulas. In hac ſpecie eſt locus ſubſtituto: ſed in triente ex quo ſubſtitutus eſt, contribuet ex duabus unciis ad ſemiſſem patrono debitum; extraneus autem qui ex beſſe inſtitutus eſt, contribuet ex quatuor. Quòd ſi patronus ſupervixiſſet, & ipſe peteret contra tabulas, totus triens auferetur ſubſtituto ejus; alter heres duas duntaxat uncias ſuppleret.

(*k*) Malè in Florentinâ *ſi patronus*: quæ lectio nullum reſtituit ſenſum exhibet, nec debitam hujus §i. cum præcedente connexionem. In utriuſque ſcilicet §i. ſpecie, patronus ex triente heres ſcriptus eſt, & ei extraneus ſubſtitutus. Verùm in §º. præcedenti, cùm ipſe patronus petat partis ſibi debitæ poſſeſſionem; imputatur ei triens ex quo ſcriptus eſt, cæterique heredes id duntaxat quod parti debitæ deeſt, ſupplent: atque ita fit ut nullus locus ſit ejus ſubſtituto. Contrà in hoc §º. cùm non patronus qui præmortuus eſt, ſed filius patroni, petat poſſeſſionem; non poteſt imputari huic filio triens ex quo patronus ſcriptus eſt: quia filius patroni in inſtitutionem patris non ſuccedit, ſed extraneus ſubſtitutus. Eſt igitur locus huic ſubſtituto; & proinde pars debita filio patroni, ex univerſâ hereditate ſumitur.

uſumfructum fundi Mævio legavit: is libertus Mævio herede relicto deceſſit (a). Quæro, cùm contra tabulas teſtamenti petierit filius Seii adversùs Mævium; utrùm deducto uſufructu pars debita ei fundi reſtituenda ſit, an ſolida, quia eorum Bonorum acceperit poſſeſſionem, quæ Liberti quum moreretur fuerunt (b)? Reſpondit: Uſumfructum in cauſam priſtinam reſtituendum puto. Optimum itaque erit, arbitrum poſtulare; ut arbitrio ejus uſusfructus in integrum reſtituatur (c). *l.* 35, JAVOLEN. LIB. 3 EPISTOLAR.

§us. 2us.

Quid per hanc partis ſibi debitæ poſſeſſionem patronus amittat.

XXXIX.

Si quis Bonorum poſſeſſionem contra tabulas liberti acceperit, ab omni liberti judicio repellitur.

Nec tantùm ſi ipſi liberto heres fuerit ſcriptus, verùm etiam ſi impuberi filio ſubſtitutus. Nam & Julianus ſcripſit; Si poſt petitam Bonorum poſſeſſionem, adierit impuberis filii Liberti hereditatem patronus, denegari ei debere actiones. *l.* 16, § 5, ULP. LIB. 54 AD ED.

Sed & ſi quid codicillis fuerit patrono relictum, vel mortis causâ donatum; ſimili modo horum quoque perſecutio denegabitur. *d. l.* 16, § 6.

XL.

Prætereà non tantùm quod ipſis nominatim datum eſt, id ſe Prætor denegaturum ait; verùm etiam ſi quid proponas ad ipſos per alios perventurum, ut putà per ſubjectas perſonas: quod quidem ſunt habituri, non reſtituturi. *d. l.* 16, § 8.

Hinc etiam: Si Titio legatum fuiſſet, ejuſque fidei commiſſum ut patrono reſtitueret, denegatur (d) legatorum actio Titio; ſi patrono pro debitâ parte à ſcripto herede fuerit ſatisfactum. *l.* 20, § 1, JULIAN. LIB. 25 DIGEST.

XLI.

Nonnunquam planè poſt petitam Bonorum poſſeſſionem dabitur patrono legati perſecutio; ſi nihil ad emolumentum ejus perventurum ſit, quia fortè rogatus eſt alii reſtituere. *ſup. d. l.* 16, § 7.

Hinc Dabimus legati petitionem patrono; ſi ſervo patroni dederit libertatem, pretio ejus patrono prælegato. *d. l.* 16, § 9.

ARTICULUS IV.

Quando ceſſet hæc Bonorum poſſeſſio.

Jam plures cauſas retulimus Sectione præcedenti, ex quibus tam hæc poſſeſſio quàm poſſeſſio Bonorum inteſtati Liberti ceſſant.

Duæ quæ ſequuntur, propriæ ſunt huic poſſeſſioni contra tabulas.

§us. 1us.

Prima cauſa: Si patronus cui contra tabulas poſſeſſio competebat, judicium defuncti agnoverit.

XLII.

Patronus patronique liberi, ſi ſecundùm voluntatem mortui liberti hereditatem adierint, legatum-ve aut fideicommiſſum petere maluerint; ad contra tabulas Bonorum poſſeſſionem non admittuntur. *l.* 6, § *fin.* ULP. LIB. 43 AD SABIN.

Nam abſurdum videtur licere eidem, partim comprobare judicium defuncti, partim evertere. *l.* 7, GAIUS, LIB. 15 AD ED. PROVINC.

Ergo Si debenti patrono certam pecuniam, liberationem libertus reliquiſſet; iſque uſus eſt adversùs heredem petentem debitum, Doli exceptione, aut acceptilatione liberatus eſt debito propter legatum: dicendum eſt, eum non poſſe accipere contra tabulas Bonorum poſſeſſionem. *l.* 50, § 6, TRYPHON. LIB. 19 DISPUT.

Sed & ſi mortis causâ donationem agnoverit, dicendum eſt repelli eum à contra tabulas Bonorum poſſeſſione.

Sic tamen ſi poſt mortem liberti agnovit. Cæterùm ſi ei vivus libertus donavit, ille accepit; non idcircò erit repulſus à contra tabulas Bonorum poſſeſſione: quia poteſt dicere ſperaſſe, quòd in teſtamento quoque gratus circa eum fieret. Permitti-que * ei debet ab eis decedere, vel ea compenſare in portionem pro ratâ. *l.* 8, § 3, ULP. LIB. 43 AD ED.

* *Floren.* remini

Quare dicitur & ſi conditionis implendæ causâ quid fuerit datum patrono poſt mortem liberti; repelli eum à contra tabulas Bonorum poſſeſſione, quaſi agnoverit judicium. *d. l.* 8, § 4.

XLIII.

Nec ſolùm ſi quid ſibi relictum agnovit: ſed & Si ſervo vel filio ſuo aliquid relictum patronus agnoverit; perindè à contra tabulas Bonorum poſſeſſione repelletur, atque ſi agnoviſſet ſibi relictum. *d. l.* 8, § 2.

Igitur Nihil intereſt ipſe patronus ſcriptus heres ex minore parte adierit hereditatem, an ſervum ſuum ſcriptum juſſerit adire hereditatem quam retinet. Nihilominùs enim repulſus erit à contra tabulas Bonorum poſſeſſione. *l.* 50, TRYPHON. LIB. 17 DISPUT.

Si tamen, antequàm juberet liberti hereditatem adire, ſervum vendiderit aut manumiſerit; & ita ipſe novus libertus aut emptor heredes extiterint: verbis Edicti non prohibetur patronus accipere contra tabulas Bonorum poſſeſſionem. *d. l.* 50, § 1.

Sed numquid Prætor ei denegare poſſeſſorias actiones debeat, ſi fraudem Edicto ejus facere voluit, ut pretio uberiore percepto, vel tacitâ pactione, etiam hereditatis ex inſtitutione delatæ commodum, & Bonorum poſſeſſionis contra tabulas haberet? Faciliorque ſuſpicio, per filium ſcriptum heredem (quamvis emancipatum) adeuntem liberti hereditatem, ipſum patronum habere; cùm omnia quæ noſtra ſunt, liberis noſtris ex voto paremus. *d. l.* 50, § 2.

Si tamen clauſis adhuc tabulis teſtamenti liberti, quum ignoraret judicium ejus patronus, eorum quid quæ ſuprà ſcripta ſunt, circa inſtitutum ſubjectum juri ſuo fecit; amotâ fraudis ſuſpicione, ſuo jure in Bonorum poſſeſſione contra tabulas utetur. *d. l.* 50, § 3.

XLIV.

Non videtur autem agnoviſſe judicium defuncti, 1°. *Is qui ipſe ex aliquâ parte neceſſarius exiſtit heres; modò ſe non immiſceat.*

Hoc eſt quod ſubjicitur: Longè diſtat ab hoc (e) patroni filius quem libertus arrogavit, & ex minore parte heredem ſcripſit, cùm nemo ex familiâ patroni alius eſſet. Quanquam enim hic ipſo Jure (quippe ſuus) heres deprehendatur, ſi tamen ſe non immiſcuit hereditati ut patris, ſed abſtinuit quaſi patroni filius; admittendus eſt ad contra tabulas Bonorum poſſeſſionem. *d. l.* 50, § 5.

2°. *Agnoviſſe etiam judicium defuncti non videtur, qui aut deceptus illud agnovit, aut ſine effectu quamvis non deceptus.*

Igitur Patronus qui deceptus falſum judicium teſtatoris ſecutus eſt, Bonorum poſſeſſionem contra tabulas teſtamenti Liberti petere non prohibetur. *l.* 46, PAUL. LIB. 3 RESPONS.

(a) Per aditionem hereditatis, uſusfructus quem Mævius in fundo liberti habebat extinctus eſt.

(b) Porrò libertus quum mortuus eſt, nudam duntaxat fundi, proprietatem habebat; uſusfructus erat Mævii.

(c) Ita ut patronus habeat duntaxat dimidiam nudæ proprietatis.

(d) Nam hoc legatum contemplatione patroni Titio relictum eſt, & ad patronum cui Titius juſſus erat reſtituere, perveniſſet.

(e) Qui agnovit judicium.

Google

Similiter : Si verò non habuit effectum petitio ejus; dico non impediri quominùs adjuvetur.

Quinimò & ſi ſic adiit quaſi ex debitâ portione inſtitutus, mox apparuit eum minorem partem quàm ſperavit accepiſſe; æquiſſimum eſt admitti eum ad ſuum auxilium.

Sed & ſi teſtatò conveniſſet heredem ut ſibi legatum ſolveretur, mox pœnituiſſet; puto eum poſſe adjuvari. *l.* 8, ULP. LIB. 43 AD EDICT.

Item. Si patronus legatum ſibi relictum agnoverit, idque ſuerit evictum; competit ei legitimum auxilium: quia id quod ſperavit ſe habiturum, non habet. Sed etſi non totum evictum ſit, verùm aliquo minùs habet quàm putavit; erit ei ſubveniendum. *d. l.* 8, § 1.

In ſpecie autem ſequenti, etſi res legata evinceretur, non ideò minùs effectum habuiſſe videretur legatum. Patrono libertus ſundum quem ab eo alienum emerat, legavit; & conſtituit patronus, ad ſe pertinere legatum. Contra tabulas Bonorum poſſeſſionem accipere non poteſt; etſi nihil profecit ei legatum, quia alienam rem legaverit ei libertus; quia (*a*) patronus ipſe eam liberto vendiderat. *l.* 31, MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

X L V.

Obſervandum ſupereſt quòd Si patronus minor annis viginti-quique, liberti judicium agnoverit; in integrum reſtitui eum oportere exiſtimamus, ut poſſit contra tabulas accipere. *l.* 8, § 5, ULP. LIB. 43 AD ED.

§[us.] 2[us.]

Altera couſo : Si patronus teſtamentum liberti falſum temerè dixerit.

X L V I.

Si patronus ex minore parte quàm legitimâ heres inſtitutus, falſum teſtamentum dixiſſet, nec obtinuiſſet: non eſt ambiguum, contra tabulas ei non deſerri Bonorum poſſeſſionem; eo quòd facto ſuo perdidit hereditatem, cùm temerè falſum dixit. *l.* 19, ULPIAN. LIB. 4 DISPUTAT.

SECTIO III.

De aliis juribus quæ patrono competunt circa portionem ſibi in Bonis Liberti debitam.

§[us.] 1[us.]

Patronum intra debitom partem legatis & fideicommiſſis onerari non poſſe.

X L V I I.

Cùm patronus intra debitam partem fruſtrà fideicommiſſis oneretur ; hinc 1°. Si patronus contra tabulas Bonorum poſſeſſionem acceperit, quia eum præterierit libertus; non cogetur vendere (*b*) ſervum proprium, quem rogatus erat à liberto ſuo manumittere. *l.* 31, § 3, *ff. de Fideicom. lib.* PAUL. LIB. 3 FIDEICOMM.

Hinc. 2°. Si patronum ex debitâ portione heredem inſtituas, & purè roges fundum dare, eique ſub conditione tantumdem leges; in conditionem fideicommiſſum redigitur. (*c*)

Erit tamen & hìc quod moveat: onerabitur enim patronus ſatisdatione fideicommiſſi. Sed dicendum eſt; Ab eo, fideicommiſſario cavendum, à quo patrono legatum eſt; ut undique patronus ſuum jus habeat imminutum (*d*). *l.* 44, PAUL. LIB. 5 QUÆST.

X L V I I I.

Nil refert autem hâc in re, ipſi patrono aut ſervo ejus hæc pars ſuerit relicta.

Hinc Si patronus ex ſextâ & ſervus ejus ex reliquâ (*e*) parte ſit heres inſtitutus; nec ex ſervi portione fideicommiſſum debetur. At ſi ſervus duntaxat heres inſtitutus eſt, puto nec hìc ex debitâ portione præſtandum. *l.* 45, PAUL. LIB. 9 QUÆST.

X L I X.

Obſerva quòd Si patronus ex debitâ parte heres inſtituatur, & libertus fidei ejus commiſit ut quid daret, & hoc ſtipulanti fideicommiſſario promiſerit; non erit cogendus ſolvere: ne pars ex Legibus verecundiæ patronali debita (*f*) minuatur. *l.* 20, *ff. de Donat.* MARCELL. LIB. 22 DIGEST.

L.

Ex Conſtitutione Juſtiniani, ſi patronus erga liberos liberti intra debitam portionem fideicommiſſo gravetur; hoc onas ab ipſo ad cæteros heredes extraneos debet transferri. l. 3, § 9, *Cod. h. tit.*

§[us.] 2[us.]

De jure quod habet patronus depellendi à ſe onus legatorum aut fideicommiſſorum, cedendo coheredi aut ſubſtituto quidquid ultra debitam portionem ſibi relictum eſt.

L I.

Si libertus patrono quod ad debitam portionem attinet, ſatisfaciat; invito tamen aliquid extorquere conetur: quid ſtatuendum eſt, quæritur? Quid enim ſi ex parte debitâ inſtituto, decem prætereà legentur; & rogetur ſervum proprium, qui ſit decem vel minoris pretii, manumittere? Iniquum eſt, & legatum velle percipere, & libertatem ſervo non dare. Sed parte debitâ acceptâ, & legato temperare (*g*), & libertatem imponere non cogi; ne ſervum fortè de ſe malè meritum cogatur manumittere. Quid ergo ſi ſolo eodem herede inſtituto, idem libertus petierit? Si ſubſtitutum habebit, æquè Decreti remedium poterit procedere, ut acceptâ debitâ portione cætera pars ad ſubſtitutum perveniat (*h*), ita ut ſi fortè ſervus redimi potuiſſet (*i*), præſtaretur libertas (*k*). Ceſſante verò ſubſtitutione, patronum hereditatem liberti amplectentem, Prætor qui de fideicommiſſo cognoſcit, libertatem ſervo eum imponere (*l*) cogat. *l.* 41, PAPIN. LIB. 12 QUÆST.

§[us.] 3[us.]

De jure obtinendæ debitæ portionis in Bonis Liberti, etiam eo caſu quo publicarentur ; out etiamſi libertus ſe in adrogotionem dederit.

L I I.

Si in libertinum animadverſum erit, patronis ejus jus quod in Bonis ejus habituri eſſent, ſi is in quem animadverſum eſt ſuâ morte deceſſiſſet, eripiendum non eſt: ſed reliquam partem Bonorum quæ ad manumiſſorem Jure Civili non pertineat, fiſco eſſe vindicandam placet. *l.* 28, FLORENTIN. LIB. 10 INSTITUTION.

(*a*) Nam etſi nihil ei profecerit legatum ut rem legatam conſequi poſſet, ei profecit ut ab ejus evictione liberetur: & hoc æquipallet ſolutioni legati.

(*b*) Heredi liberti eum vendere non magis cogetur, quam quivis qui nihil à defuncto accepit.

(*c*) Id eſt, pendet à conditione quæ legato adſcripta eſt. Nam ſi defecerit; patronus cui ſola portio ſibi debita ſupererit, fideicommiſſo non tenebitur. Nec enim gravari poteſt niſi qui quid ex liberalitate defuncti habet: ſuprà *Tit. de Legatis.* N. 102. & ſeq. Nil autem habet ex liberalitate liberti patronus; cui non aliud quàm pars ipſi debita relinquitur.

(*d*) Id eſt non minutum, illibatum.

(*e*) *Reliquâ* ad ſupplendam legitimam, ſcilicet ex triente; qui, cum ſextante ex quo ſervus ſcriptus eſt, efficit dimidium.

(*f*) Id eſt; *ne pars ex Legibus debita patrono minuatur* per legata quibus gravaretur patronus.

(*g*) Id eſt, abſtinere. Regulariter is cui portio hereditatis aut legatum ſine onere relinquitur, & alterum legatum cum onere: non poteſt, ſi amplexus fuerit quod ſine onere relictum eſt, repudiare alterum legatum quod ipſi cum onere relictum eſt. ſuprà *Tit. de Legatis* N. 369. Verùm Jure ſingulari hoc patrono permittitur, ne oneretur in parte ſibi debita. Et quidem hoc ipſi permittitur, non ipſo Jure (imò Jus reſiſtit), ſed ex Decreto Prætoris fideicommiſſarii, Jus hâc in re emendantis favore patroni.

(*h*) Hoc etiam patronus impetrabit contra Jus; ut ex aſſe inſtitutus, poſſit pro parte duntaxat ſibi debitâ adire, alteram partem repudiare & ad ſubſtitutum transferre.

(*i*) Volante patrono eum vendere.

(*k*) A ſubſtituto qui eum tenebitur redimere. Nam ex Conſtitutione Severi, cum onere fideicommiſſi ad ſubſtitutum pars repudiata tranſit.

(*l*) Scilicet tunc demùm patrono conceditur, partem ſibi debitam duntaxat adire, & reliquam partem repudiare; quum aut coheredem aut ſubſtitutum habet, quorum aditione ſuſtineri poſſit teſtamentum liberti.

Eadem ſervantur in Bonis eorum qui metu accuſationis mortem ſibi conſciverint aut fugerint, quæ in damnatorum Bonis conſtituta ſunt. *d. l.* 28, § 1.

LIII.

Sed nec ſe in adrogationem dando libertus patronum portione ipſi debitâ fraudare poteſt. Nam Liberto per obreptionem adrogato, jus ſuum patronus non amittit. *l.* 49, PAUL. LIB. 3 SENTENT.

Et generaliter, quæcumque inter vivos libertus geſſerit in fraudem debitæ patrono portionis, revocantur : infrà Tit. 5. Si quid in fraud. patron.

TITULUS III.

DE LIBERTIS UNIVERSITATIUM.

Hic Titulus eſt ſequela præcedentis.

I.

Municipibus plenum jus in bonis Libertorum, libertarum, defertur; hoc eſt, id jus quod etiam patrono. *l.* 1, ULP. LIB. 49 AD ED.

Igitur Si Municipes ſervum manumiſerint, admittentur ad legitimam hereditatem in bonis Liberti vel libertæ inteſtatorum. *l.* 3, § 6, *ff. de Suis & legit.* ULP. LIB. 14 AD SABIN.

Pariter & poſſeſſionem contra tabulas habebunt.

II.

Sed an omninò petere poſſeſſionem poſſint, dubitatur? Movet enim, quòd conſentire non poſſunt. Sed per alium poſſunt petitâ bonorum poſſeſſione ipſi acquirere. Sed quâ ratione Senatus (*a*) cenſuit ut reſtitui eis ex Trebelliano hereditas poſſit, & quâ ratione alio (*b*) Senatuſconſulto heredibus eis inſtitutis à liberto acquirere hereditatem permiſſum eſt; ita bonorum quoque poſſeſſionem petere dicendum eſt. *d. l.* 1, § 1.

Temporaque bonorum poſſeſſionis petendæ cedere Municipibus, exindè ex quo decernere de petendâ potuerunt. Quod & Papinianus reſpondit. *d. l.* 1, § 2.

(*a*) Intellige Senatuſconſultum Apronianum de quo ſuprà lib. 36. Tit. *Ad Senatuſconſult. Trebell.* N. 34.

(*b*) Cujus nomen ignoratur; & de quo mentio ſuprà lib. 28, Tit. *de Hered. inſt.* N. 4. ubi etiam Aproniani eſt mentio.

TITULUS IV.

DE ADSIGNANDIS LIBERTIS.

Cum in bonis liberti præferatur is ex patroni liberis cui patronus hunc Libertum Aſſignaverit; hinc tractationi de bonis libertorum ſubjicitur tractatio de eorumdem Libertorum Adſignatione.

I.

ADSIGNARE LIBERTUM hoc eſt, teſtificari cujus ex liberis libertum eum eſſe voluit. *l.* 107, *ff. de Verb. ſignif.* MODESTIN. LIB. 3 PANDECT.

Senatuſconſulto quod factum eſt Claudianis temporibus, Velleio-Rufo & Oſterio * Scapulâ Conſulibus, DE ASSIGNANDIS LIBERTIS in hæc verba cavetur : « Si » QUI DUOS plures-ve liberos juſtis nuptiis quæſitos in » poteſtate haberet, de liberto libertâ-ve ſuâ ſignificaſſet » cujus ex liberis ſuis eum libertum eam-ve libertam » eſſe vellet; is ea-ve quandoque is qui eum eam-ve » manumiſit inter vivos vel teſtamento, in civitate eſſe » deſiiſſet, ſolus ei patronus ſola-ve patrona eſſet; perinde » atque ſi ab eo eâ-ve libertatem conſecutus conſecuta-ve » eſt : utique, ſi ex liberis quis in civitate eſſe deſiiſſet, » neque ei liberi ulli eſſent, cæteris ejus liberis qui » manumiſit perindè omnia jura ſerventur, ac ſi nihil » de eo liberto eâ-ve libertâ is parens ſignificaſſet. *l.* 1, ULP. LIB. 14 AD SABIN.

* *Inſtit.* Sabelio-Rufo-& Afierio

Circà hoc Senatuſconſultum hæ occurrunt quæſtiones; Quis Libertum Aſſignare poſſit & quibus liberis, quis libertus poſſit Aſſignari, quot Aſſignari poſſint, quæ ſit natura hujus Aſſignationis & quæ forma. Agemus deindè de die & conditione quæ huic Aſſignationi interdum adjiciantur; de effectu Aſſignationis; & de ejus revocatione.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ.

Quis Libertum Aſſignare poſſit & quibus liberis.

II.

Solus patronus Libertum Aſſignare poteſt. Liberi patroni, quanquam & ipſi in pleriſque cauſis manumiſſoris jure cenſentur, tamen paternum Libertum liberis ſuis Adſignare non potuerunt; etiamſi eis à parente fuerit Adſignatus. Idque & Julianus & Marcellus (*a*) probant. *l.* 8, MODESTIN. LIB. 7 DIFFERENT.

III.

Et quidem is patronus ex verbis Senatuſconſulti Aſſignare poteſt, qui duos plures-ve liberos in poteſtate habet.

Unde quæri poteſt an, ſi filium habeat & ex eo nepotem, poſſit, quaſi duos habeat in poteſtate, Jus Senatuſconſulti inducere? In quâ ſpecie, cùm placeat etiam ei qui in poteſtatem recaſurus eſt, Adſignari; quare non admittimus (*b*)? cùm utrumque eſſe in poteſtate negare non poſſumus. *l.* 3, § 2, ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Notandum etiam quod poſthumus computetur. Unde Pomponius. De liberis qui ſunt in poteſtate Senatus locutus eſt : ergo de poſthumis nihil hoc Senatuſconſulto proviſum eſt. Magis tamen puto etiam poſthumos contineri. *l.* 13, § 1, POMPON. LIB. 4 SENATUSCONSULTOR.

IV.

Poſſe autem & nepoti Adſignari certum eſt; & præferri filio (*c*) nepotem Adſignatoris conſtat. *ſup. d. l.* 3. § 1.

Et quidem etiam ei nepoti poteſt Aſſignari qui in poteſtatem

(*a*) Quamvis diverſæ Sectæ fuerint, & in pleriſque ſoleant diſſentire, adeòque hoc in quo conſentiunt, pro certiſſimo haberi debet.

(*b*) Hæc interrogatio non dubitantis, ſed ſuam ſententiam modeſtè exponentis. Hoc familiare eſt Noſtris.

(*c*) Scilicet cuilibet Aſſignatoris filio; at non filio alterius patroni : ut vid. infrà §ᵘˢ. 5ᵘˢ.

Digitized by Google

patris retaſurus eſt mortuo Adſignatore. Ita enim Ulpianus: An autem ad legitimam hereditatem (*a*) admitti poſſit hic qui eſt in poteſtate, tractari poterit? Et cùm multi ſint caſus quibus & libertum habere qui in poteſtate eſt, poſſit; cur non hoc quoque admittendum ſit ut per eum pater ad legitimæ hereditatis admittatur emolumentum? Quod & Pomponio rectè videtur. Habent autem libertos etiam filiifamilias, ut putà ſi caſtrenſem ſervum eorum quis manumiſerit. *d. l.* 3, § 3.

V.

Utrùm ei tantùm qui in poteſtate ſit, an etiam emancipato filio Adſignare Libertum patronus poſſit; ſi modò non pauciores quam duos prætereà in poteſtate habeat, dubitari ſolet, Et magis eſt, poſſe (*b*). *l.* 9, MODESTIN. LIB. 9 PANDECT.

Sed etſi exheredato filio Libertum quis Adſignaverit, valet Adſignatio; nec nocet ei nota exheredationis quantum ad jus patronatûs (*c*). *l.* 1, ULPIAN. LIB. 14, AD SABIN.

§us. 2us.

Quis Libertus Adſignari poſſit, & quot poſſint.

V I.

Quamvis ſingulari ſermone Senatuſconſultum ſcriptum eſt; tamen & pluribus liberis & plures Libertos libertasve poſſe Adſignari certum eſt. *d. l.* 1, § 1.

V I I.

Is quoque Libertus qui apud hoſtes eſt, Adſignari poteſt. *d. l.* 1, § 2.

Sed & qui nondum liber eſt. Nam Teſtamento poteſt quis & ſervum manumittere, & eumdem ut Libertum Adſignare. *l.* 13, POMPON. LIB. 4 SENATUSCONSULT.

§us. 3us.

De naturâ & formâ hujus Adſignationis.

V I I I.

Adſignare autem quis poteſt quibuſcumque verbis vel nutu, vel teſtamento vel codicillis, vel vivus. *ſup. d. l.* 1, § 3.

Nullam enim ſolennitatem deſiderat Adſignatio Liberti. Unde Adſignare & purè & ſub conditione, & per epiſtolam vel teſtationem vel chirographum poſſumus: quia Adſignatio Liberti neque quaſi legatum neque quaſi fideicommiſſum percipitur. *l.* 7, SCÆVOLA, LIB. 2 REGUL.

I X.

Nota. Denique nec fideicommiſſo onerari (*d*) poteſt. *d. l.* 7, ¶ *denique.*

X.

Tacitè etiam Adſignatio interdum colligitur. Nam Si ſervus liber juſſus eſſe fuerit & filio legatus, deindè vivus teſtator eum manumiſerit; ad filium Libertus quaſi Adſignatus pertinet. Hoc ita eſt, ſive expreſſum eſt, vel certè intellexit, non quaſi ſervum eum legaſſe, ſed quaſi Libertum Adſignaſſe. *l.* 6, MARCIAN. LIB. 7 INSTIT.

Cæterùm Alimentorum causâ libertos filiis adtributos (*e*), filiis Adſignatos non videri reſpondi: cùm eâ ratione libertis conſuli patronus voluerit, quo faciliùs voluntatis emolumentum conſequantur; ſalvo jure communi. *l.* 11, PAPIN. LIB. 14 RESPONS.

§us. 4us.

De die & conditione quæ Adſignationi Liberti adjicerentur.

X I.

Sub conditione vel in diem (*f*) Liberto Adſignato; interim pendente die vel conditione omnia perindè obſervabuntur, ac ſi Adſignatus non eſſet. Itaque mortuo eo interim, ad omnes liberos hereditas & bonorum poſſeſſio pertinebit. *l.* 10, TERENT. CLEM. LIB. 12 AD LEG. JUL. ET PAP.

Quòd Si uni purè, alii ſub conditione Libertus Adſignatus ſit; eum cui purè Adſignatus ſit, pendente conditione ſolum patroni jus habere dicendum eſt. *d. l.* 10, § 1.

Ex die quoque certâ Adſignari poteſt. Sed uſque in diem certum vix poteſt: nam (*g*) ipſe Senatus huic negotio finem præpoſuit. *l.* 13, § 3, POMPON. LIB. 4 SENATUSCONSULTORUM.

§us. 5us.

De Adſignationis effectu.

X I I.

Quum Adſignator fuit unicus patronus, effectus Adſignationis ambiguus non eſt. Nimirùm Adſignatarius omnia patronatûs jura ſolus obtinebit.

Quum plures fuerunt patroni; ſi quidem nec ipſe Adſignatarius, nec ullus alius ex liberis patroni Adſignatoris in proximiori gradu ſit; Adſignatario nil proderit Adſignatio.

Hinc V. G. Si ex duobus patronis alter eorum filio ſuo Libertum Adſignaverit, non obſtat quominùs alter patronus jus ſolidum ſuum (*h*) haberet. *l.* 12, POMPON. LIB. 12 EPISTOL.

Quòd ſi extent Adſignatoris liberi qui ſint in proximiori gradu; in hoc proderit Adſignatio ut Adſignatarius ſolus ferat in hereditate liberti partes quas iſti liberi haberent.

Hinc Si ſit ex patrono filius unus, ex altero duo; & uni eorum Libertus Adſignatus eſt: videndum quod partes fiant hereditatis liberti; utrùm tres, ut duas habeat is cui Adſignatus eſt, id eſt ſuam & fratris; an verò æquales partes fiant, quoniam per Adſignationem alius excluditur? Et Julianus libro ſeptuageſimo-quinto ſcripſit, Magis eſſe ut beſſem hic habeat qui fratrem excludit. Quod verum eſt, quandiù frater ejus vivat; vel admitti potuit ad legitimam hereditatem: cæterùm ſi fuerit capite (*i*) minutus, æquales partes habebunt. *l.* 1, § 8, ULPIAN. LIB. 14 AD SABIN.

Modò autem aliquis ex liberis Adſignatoris in proximiori gradu ſit; Adſignatarius admittitur, quamvis ipſe in hoc gradu non ſit.

Hinc addit Ulpianus: Idem erit dicendum & ſi is qui filium habebat, nepoti Libertum Adſignaverit: admittetur nepos ad legitimam hereditatem, licèt ſit alterius patroni filius (*k*). Et hoc contingit patrui vitâ: cæterùm ſi ille non eſſet, nihil ei prodeſſet Adſignatio ad deminuendum jus alterius patroni filii. *l.* 3, ULPIAN. LIB. 15 AD SABIN.

X I I I.

Jam ſciendum eſt, Adſignatarium jus quod habet ad liberos tranſmittere.

V. G. Sed ſi is cui Adſignaſſem, deceſſiſſet relicto filio

(*a*) Liberti ſibi Aſſignati. Finge avum Aſſignaſſe Libertum nepoti qui in poteſtatem patris ſit recaſurus: vel etiam, ſi Aſſignatarius fuerit adoptatus.

(*b*) Scilicet ut poſſit libertum Aſſignare emancipato; modo et conjunctim & uni ex ſuis heredibus aſſignet. Unde requiritur ut ſaltem duos habeat in poteſtate, ut unum ex illis eligere poſſit cui libertum aſſignet. Emancipatus autem jura aſſignationis quæ ex perſonâ ſuâ conſequi non potuiſſet, conſequetur ex perſonâ ſui heredis cum quo conjunctus eſt. Si ſuus & ipſe emancipetur, evaneſcet Aſſignatio: ut vid. in *Inſtit. Tit. de Aſſignat. libert.* § 2.

(*c*) Scilicet hoc caſu quo pater ei libertum aſſignavit. Alias nocet: ut vid. lib. præced. Tit. *de Jur. patron.* Art. 3, §°. 9°.

(*d*) Is cui Aſſignatus eſt libertus, non poteſt eo nomine fideicommiſſo gravari. Quod enim ex hac Aſſignatione conſequitur, non eſt æſtimabile.

(*e*) Id eſt: ſi alimenta libertis reliquit, & ordinavit teſtamento a quo ex filiis ſuis quiſque libertus hæc alimenta perciperet; non ideò videntur illi Liberti Aſſignati ei filio qui illorum alendorum onere gravatus eſt.

(*f*) Ex die.

(*g*) Jus Aſſignationis ſemel quæſitum, cum ſit ex Jure Civili & Senatuſconſulto ortum finem debeat, non poteſt ex ſolâ privatorum conventione reſolvi, nec aliter quam modis ipſo Senatuſconſulto conſtitutis, ſcilicet ſi Aſſignatarius naturaliter aut civiliter ſine liberis deceſſerit.

(*h*) Patronus enim excludit alterius patroni filios: ut vid. ſuprà Tit. *de Bon. libert.* N. 15.

(*i*) Majori capitis deminutione. Nec enim minimâ amittuntur jura legitimæ ſucceſſionis liberti, ut vid. lib. præced. Tit. *de Jure patron.* N. 9.

(*k*) Scilicet cum illo alterius patroni filio admittetur nepos aſſignatarius.

& fratre, & alterius patroni filio; ſemiſſem habiturum eum nepotem, quem eſſet filius meus is qui vivit habiturus ſi ego eum Libertum non Adſignaſſem. *l.* 2, POMPON. LIB. 4 SENATUSCONSULTOR.

LIBEROS autem ejus cui Adſignatus eſt accipere debemus, non ſolùm filios, verùm etiam nepotes, & neptes, & deinceps deſcendentes. *l.* 3, § 6, ULP. LIB. 15. AD SABIN.

Emancipatos quoque filios ejus cui Adſignatus eſt Libertus, habere commodum Senatuſconſulti puto; non ut ad legitimam (*a*) hereditatem admittantur, ſed ad ea quæ poſſunt (*b*). *d. l.* 3, § 4.

Secundùm quod; liberto inteſtato defuncto, quoniam ad legitimam hereditatem admitti non poſſunt, videndum ne admittatur filius Adſignatoris in familiâ remanens, an non? Et putem emancipatos per Prætorem præferendos. *d. l.* 3, § 5.

X I V.

Ita tamen Adſignatio effectum habebit, ſi non ſuum jus repudiaverit is cui Libertus Adſignatus eſt. Nam Invito beneficium (*c*) non datur. *l.* 69, *ff. de Reg. Jur.* PAUL. LIB. SING. DE ADSIGNATIONE LIBERTORUM.

Item ſi non ſe indignum præſtiterit bonis liberti.

His autem caſibus perindè ſe res habet, ac ſi Adſignatia facta non fuiſſet.

Hinc Ulpianus. Si capitis libertum accuſaverit is cui Adſignatus eſt, non poteſt is petere contra tabulas bonorum poſſeſſionem: fratribuſque ſuis non obſtabit; ſed hi contra tabulas bonorum poſſeſſionem petent, quemadmodum peterent ſi ex altero filio nepotes eſſent. Libertus enim qui alteri ex filiis Adſignatur, non deſinit alterius filii libertus eſſe.

Ampliùs dicendum eſt: Etiamſi omiſerit frater (*d*) bonorum poſſeſſionem, alter frater cui Adſignatus non eſt, poteſt ſuccedere & contra tabulas bonorum poſſeſſionem petere. *l.* 3, § 9, *ff. de Bon. libert.* ULP. LIB. 41 AD ED.

Et alibi ſimiliter. Sed ſi is cui Adſignatus eſt repudiaverit; puto verius quod & Marcellus ſcripſit, Poſſe admitti fratres ejus. *l.* 1, § 7, IDEM LIB. 14 AD SABIN.

Idem dicendum & ſi Adſignatarius præmortuus fuerit, aut in civitate eſſe deſierit: ut liquet ex ſuprà relatis Senatuſconſulti verbis. Quocircà Quod inquit Senatus: SI EX LIBERIS QUIS IN CIVITATE ESSE DESISSET, eum ſignificat qui in perpetuum in civitate eſſe deſierit, non etiam ſi quis ab hoſtibus captus reverti (*e*) poſſit. *l.* 13, § 2, POMPON. LIB. 4 SENATUSCONSULTOBUM.

X V.

Hæc quæ mox diximus, obtinent quum uni Adſignatus eſt Libertus. Quòd Si quis duobus Adſignaverit Libertum, & alter in civitate eſſe ſine liberis deſierit, alrer non; *l.* 3, § 7, ULP. LIB. 15 AD SABIN.

Vel vivus noluerit ad ſe hereditatem liberti pertinere: *l.* 4, POMPON. LIB. 4 SENATUSCONSULTORUM.

Utrùm portio ejus qui in civitate eſſe deſiit vel repudiavit, in familiam redeat; an verò ei potiùs adcreſcat in cujus perſonâ durat Adſignatio? Et Julianus libro ſeptuageſimo-quinto ſcripſit; Adſignationem in hujus ſolius perſonâ locum habere, & ſolum admittendum. Quod eſt verum. *l.* 5, ULP. LIB. 14 AD SABIN.

X V I.

Quòd ſi non ſine liberis deceſſerit, an cum vivo admittantur? Et putat adhuc ſolum admittendum: defuncto autem eo, liberos alterius ſuccedere; non in familiam libertum redire. *d. l.* 5, § 1.

Sed ſi ex duobus iſtis, alter filios, alter nepotes reliquerit; an ſimul ad legitimam hereditatem admittantur? Et puto ordinem inter eos faciendum. *d. l.* 5, § 2.

§^{us}. 6us.

De revocatione Adſignationis.

X V I I.

Teſtator Adimere Adſignationem etiam nudâ voluntate poterit. *l.* 1, § 4, ULP. LIB. 14 AD SABIN.

Sed ſi poſt Adſignationem fuerit exheredatus (*f*); non ſemper exheredatio adimet Adſignationem, niſi hoc animo factâ ſit. *d. l.* 1, § 6.

(*a*) Quæ ex Lege XII, Tab. defertur.
(*b*) Id eſt, ad bonorum poſſeſſionem tam *Contra tabulas* quam inteſtati.
(*c*) Huc pertinere hanc regulam demonſtrat legis inſcriptio.
(*d*) Etſi frater cui Adſignatus eſt Libertus, non ſit indignus, ſed *omiſerit*, &c. Itaque ex eo quod libertus uni ex filiis patroni adſignatus, non deſinit alterius filii libertus eſſe; duo ſequuntur, inquit Ulpianus. Primum eſt quòd, ſi adſignatarius jure ſuo excidat, cæteri admittuntur. Alterum eſt quòd admittentur etiam, etſi ille non exciderit quidem ob aliquam indignitatis cauſam, ſed duntaxat omiſerit jure ſuo uti. Malè ergo in Florentinâ & vulgatis editionibus legitur *cui Adſignatus eſt non poteſt ſuccedere*: hoc ſenſu ut adſignatarius qui capitis adſignavet libertum, non poſſit ipſe ſuccedere. Hoc enim non ex eo eſt quod alter frater omittet, ſed quia ipſe adſignatarius indignum ſe præſtitit.
(*e*) Propter jus poſtliminii.
(*f*) Filius cui Libertus Adſignatus eſt.

T I T U L U S V.

SI QUID IN FRAUDEM PATRONI FACTUM SIT.

I.

SI Quid dolo malo liberti Factum eſſe dicetur, ſive teſtamento facto ſive inteſtato libertus deceſſerit, quominùs quàm pars debita bonorum ad eorum quem perveniat qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem accipere poſſunt; cognoſcit Prætor, & operam dat ne ea res ei Fraudi ſit. *l.* 1, ULP. LIB. 44 AD ED.

Eâ de re proditæ ſunt actiones Calviſiana & Faviana. Circa quas videndum 1°. Quando his locus ſit, & quid in his præſtandum veniat: 2°. Quale geſtum per has actiones revocetur: 3°. Quales ſint illæ; quibus & adversùs quos competant, & quandiù; item de earum diviſione, quum pluribus aut in plures competunt. 4°. Articulus erit de aliâ actione quæ ex Conſtitutione Divi Pii ad inſtar illarum datur.

A R T I C U L U S I.

Quando his actionibus locus ſit, & quid in eis præſtandum veniat.

§^{us}. 1us.

Calviſianam ab inteſtato, Favianam petitâ à Patrono contra tabulas poſſeſſione competere.

I I.

Si inteſtatus libertus deceſſerit; Patronus adeundo hereditatem ejus, revocat per Calviſianam actionem ea quæ alienata ſunt dolo malo, quominùs pars ex teſtamento debita bonorum liberti ad Patronum liberoſque ejus perveniret. Idque eſt, ſive petita ſit à Patrono ab inteſtato bonorum poſſeſſio, ſive non ſit. *l.* 3, § 3, ULP. LIB. 44 AD ED.

III. *Quòd*

I I I.

Quòd ſi teſtatus libertus deceſſit, Faviana Patrono competit; ſed ita demùm, ſi poſſeſſionem contra tabulas liberti accepit.

Sed Si patronus heres inſtitutus ex debitâ parte adierit hereditatem, dum ignorat aliqua libertum in Fraudem ſuam alienaſſe; videamus an ſuccurri ignorantiæ ejus debeat, ne decipiatur liberti Fraudibus? Et Papinianus libro quarto-decimo Quæſtionum reſpondit; In eâdem causâ manere ea quæ alienata ſunt: idcircòque Patronum ſibi imputare debere; qui, quum poſſet bonorum poſſeſſionem accipere contra tabulas propterea (*a*) quæ alienata vel mortis causâ donata ſunt, non fecit. *l.* 3, ULP. LIB. 44 AO SABIN.

Ita demùm autem Patronus qui adivit excluditur, ſi fuit alter heres contra quem poſſeſſionem contra tabulas petere potuit. Cæterùm Patronum ex aſſe heredem inſtitutum, volentem Favianâ actione uti Prætor admittit: quia erat iniquum excludi eum à Favianâ; quia (*b*) non ſponte adiit hereditatem, ſed quia bonorum poſſeſſionem contra tabulas petere non (*c*) potuit. *d. l.* 3, § 2.

§us. 2us.

Quid veniat in his actionibus.

I V.

Venit in his actionibus ut revocetur quod alienatum eſt, quatenùs indè pars Patrono debita deminuta eſt.

Hoc reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Si in Fraudem Patroni libertus aliquid alienavit; quatenùs legitima pars deminuta eſt, revocandi tributam convenit eſſe poteſtatem. *l.* 1, *Cod. Si in fraud. patroni*, *&c.*

Conditio autem ei cum quo libertus contraxit, offerri debet; ut, ſi malit, à toto contractu diſcedat.

Hinc Ulpianus. Si quis in Fraudem Patronorum rem vendiderit vel locaverit, vel permutaverit; quale ſit arbitrium judicis videamus? Et in re quidem diſt actâ deferri conditio debet emptori, utrùm malit rem emptam habere juſto pretio (*d*), an verò à re diſcedere pretio recepto. Neque omni modo reſcindere debemus venditionem, quaſi libertus jus vendendi non habuerit; ne fraudemus pretio emptorem: maximè cùm de dolo ejus non diſputetur, ſed de dolo liberti. *l.* 1, § 12, ULPIAN. LIB. 44 AD ED.

Sed ſi emerit in Fraudem Patroni libertus; æquè dicendum ſi magno emit, in pretio relevandum Patronum: conditione non ipſi delatâ an velit ab emptione diſcedere; ſed venditori, utrùm malit de pretio remittere, an potiùs rem quam vendidit recipere perſoluto pretio. Et in permutatione & in locatione & conductione, ſimiliter idem obſervabimus. *d. l.* 1, § 13.

V.

In hanc actionem etiam fructus veniunt, qui ſunt poſt litem conteſtatam percepti. *d. l.* 1, § *fin.*

Quinetiam In Favianâ & Calviſianâ actione rectè dicetur, etiam præteritos fructus venire; quatenùs Prætor omnem Fraudem libertorum vult reſcindere. *l.* 2, MARCIAN. LIB. 3 REGUL.

V I.

In actione Favianâ, ſi res non reſtituatur, tanti damnabitur reus quanti actor in litem juraverit. *l.* 5, § 1, PAUL. LIB. 42 AO EO.

ARTICULUS II.

Quale geſtum per has actiones revocetur.

V I I.

Omne autem quodcumque in Fraudem Patroni geſtum eſt, revocatur. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 44 AO EO.

Hinc 1°. Quodcumque dolo malo liberti alienatum eſt, Favianâ actione revocatur. *l.* 4, ULPIAN. LIB. 43 AO EO.

2°. At ſi tranſegit in Fraudem Patroni, poterit Patronus Favianâ uti. *d. l.* 1, § 9.

3°. *Sed & ſi quid ſciens indebitum ſolvit, revocabitur quaſi donaſſet. Nam* Cujus per errorem dati repetitio eſt (*e*), ejuſdem conſultò dati donatio eſt. *l.* 53, *ff. de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 42 AD ED.

Quatuor tamen concurrere oportet, ut geſtum per has actionès revocetur.

Nimirum 1°. *Ut ſit geſtum illud quo patrimonium ſuum deminuerit libertus*: 2°. *Ut per hoc geſtum portio debita Patrono non ſalva ſit*: 3°. *Ut ſit geſtum illud quod ſine damno ejus qui bonâ fide cum liberto contraxit, revocari poſſit*: 4°. *Ut dolo geſtum ſit.*

§us. 1us.

Oportere ut ex hoc geſto libertus patrimonium ſuum deminuerit.

V I I I.

Corollarium Ium. Hinc non revocatur, ſi duntaxat omiſit acquirere.

Utrùm autem ad ea ſola revocanda Faviana pertinet, quæ quis libertus de bonis deminuit, an etiam ad ea quæ non acquiſiit, videndum eſt? Et ait Julianus libro vigeſimo ſexto Digeſtorum, Si hereditatem libertus non adierit Fraudandi Patroni causâ, vel legatum repulerit; Favianam ceſſare. Quod mihi videtur verum: QUAMVIS ENIM LEGATUM RETRO NOSTRUM SIT, NISI REPUDIETUR; ATTAMEN QUUM REPUDIATUR, RETRÒ NOSTRUM NON FUISSE PALAM EST.

In cæteris quoque liberalitatibus, quas non admiſit is libertus cui quis donatum voluit; idem erit probandum, Favianam ceſſare. Sufficit enim Patrono ſi nihil de ſuo in necem ejus libertus alienavit; non, ſi non acquiſiit. Proindè & ſi, quum ſub conditione ei legatum eſſet: id egit ne conditio exiſteret; vel ſi ſub conditione ſtipulatus [fuerit] maluit deficere conditionem: dicendum eſt Favianam ceſſare. *l.* 1, § 6, ULP. LIB. 44 AO EO.

I X.

Quid ſi in lite vinci voluit? Si quidem condemnatus eſt datâ operà, vel in Jure confeſſus; dicendum erit, Favianam locum habere. Quòd ſi noluit obtinere quum peteret; hic videndum? Et puto hunc deminuiſſe de patrimonio: actionem enim bonis deminuit, quemadmodum ſi paſſus eſſet actionis diem abire. *d. l.* 1, § 7.

Sed ſi putà querelam inofficioſi quam potuit, vel quam aliam (fortè Injuriarum, vel ſimilem) inſtituere noluit; non poteſt Patronus ob eam rem Favianâ (*f*) experiri. *d. l.* 1, § 8.

X.

Corollarium IIum. Non revocatur geſtum quo alienavit quidem libertus, ſed juſto pretio.

Et aliàs videamus, ſi dicat Patronus rem quidem juſto pretio væniſſe; verumtamen hoc intereſſe ſua, non eſſe venumdatam; inque hoc eſſe Fraudem quòd vænierit

(*a*) In hâc ſpecie videbatur ei debita pars relicta, quia ex ſemiſſe erat ſcriptus heres. Reverà tamen, propter alienationes in fraudem factas, pars debita ei ſalva non erat. unde ei poſſeſſio contra tabulas competebat.

(*b*) Ideo autem *erat iniquum, quia non ſponte, &c.*

(*c*) Cum nullus eſſet ſcriptus heres adverſus quem illam peteret. Poſſeſſio enim quæ datur contra tabulas liberti; non datur contra ipſum ſignum teſtamenti, ſed contra ſcriptos teſtamento heredes.

(*d*) Supplendo ſcilicet, quanto minoris in fraudem patroni emit.

(*e*) Hanc legem pertinere ad actionem Favianam colligere eſt ex eo quòd in libro 42. AD EDICTUM (undè deſumpta eſt) Paulus tractaverit de bonis libertorum, & de hac actione. Hoc probatur ex cæteris legibus ex eodem libro deſumptis, puta ex l. 5, *h. tit.* Vid. Indicem Labitt.

(*f*) Nam hæ actiones in bonis eſſe non videntur, niſi poſtquàm ſuper his lis fuerit conteſtata: propterea que ad heredem non tranſeunt. Nihil igitur ex bonis deminuit libertus, qui his actionibus agere omittit.

poſſeſſio in quam habet Patronus affectionem, vel opportunitatis, vel vicinitatis, vel cœli, vel quòd illic educatus ſit, vel parentes ſepulti: an debeat audiri volens revocare? Sed nullo pacto erit audiendus: FRAUS enim in damno accipitur pecuniario. *l.* 1, § 15, ULP. LIB. 44 AD ED.

Quod diximus non revocari alienationem juſto pretio factam, obtinet quamvis ex pretio libertus non ſit factus locupletior.

V. G. Sed ſi rem quidem bonâ fide vendiderit & ſine ullâ gratiâ libertus, pretium autem acceptum alii donavit; videndum erit quis Favianâ inquietetur, utrùm qui rem emit, an verò is qui pretium dono accepit? Et Pomponius libro octogeſimo-tertio rectè ſcripſit, Emptorem non eſſe inquietandum. Fraus Patrono in pretio facta eſt: eum igitur qui pretium dono accepit, Favianâ conveniendum. *d. l.* 1, § 14.

Sed ſi fortè & res viliùs diſtracta ſit, & pretium alii donatum; uterque Faviano judicio convenietur, & qui viliùs (*a*) emit, & qui pecuniam accepit muneri.

Is tamen qui emit, ſi malit rem reſtituere; non aliàs reſtituet, quàm ſi pretium quod numeravit recipiat.

Quid ergo ſi delegatus emptor ſolvit ei cui donabat libertus; an nihilo miniùs recuperaret? Et magis eſt ut recuperare debeat, licèt pretium ad alium pervenit qui ſolvendo non eſt. Nam etſi acceptum pretium libertus prodegiſſet; diceremus nihilominùs eum qui dedit recipere debere, ſi velit ab emptione diſcedere. *d. l.* 1, § 16.

X I.

Corollarium III^um. Sequitur etiam his actionibus regulariter non eſſe locum in mutuo; quia, cùm libertus qui ſuam pecuniam mutuam dedit, actionem ex mutuo conſequatur ejuſdem pecuniæ quanta eſt illa quam credidit, patrimonium ſuum non deminuit.

At Si libertus cùm Fraudare Patronum vellet, filiofamilias contra Senatuſconſultum pecuniam crediderit; non erit inhibenda actio Faviana: quia libertus donaſſe magis in hunc caſum intelligendus eſt in Fraudem Patroni, quàm contra Senatuſconſultum crediſſe. *l.* 6, JULIAN. LIB. 26 DIGEST.

Ergo ſi Senatuſconſultum locum non (*b*) habet, ceſſat Faviana; cùm exigi poſſit. *l.* 7, SCÆVOLA, LIB. 5 QUÆST.

Sed ſi minori quàm viginti-quinque annis natu filiofamilias crediderit, causâ cognitâ ei ſuccurri debet (*c*). *l.* 8, JULIAN. LIB. 26 DIGEST.

X I I.

Corollarium IV^um. Non revocatur obligatio, quum libertus non in plus quàm accepit ſe obligat.

V. G. Si mutuam pecuniam libertus in Fraudem Patroni acceperit, an Faviana locum habeat videamus; & quod remedium in hoc eſt, qui accepit mutuam? Si quod accepit donavit; convenit eum patronus, cui donavit libertus. Sed [ſi] accepit & prodegit, non debet perdere qui mutuum dedit: nec ei imputari, cur dedit. *l.* 1, § 17, ULP. LIB. 44 AD ED.

Planè ſi non accepit, & ſpopondit ſtipulanti; erit Favianæ locus. *d. l.* 1, § 18.

§^us. 2us.

Oportere ut non ſalva ſit debita Patrono portio.

X I I I.

Si libertus inteſtatus deceſſerit, relictâ Patrono debitâ portione aut aliquo ampliùs, aliquid etiam alienaverit; Papinianus libro decimo-quarto Quæſtionum ſcribit, Nihil eſſe revocandum. Nam qui potuit alicui relinquere quid teſtamento; ſi debitam portionem Patrono relinquat, præthereà dando (*d*) nihil videtur in Fraudem facere. *l.* 3, § 5, ULP. LIB. 44 AD ED.

§^us. 3us.

Oportere ut illud ſit geſtum, quod ſine damno ejus qui bonâ fide cum liberto contraxit, poſſit revocari.

X I V.

Aliàs non revocari quod geſtum eſt, probat Ulpianus exemplo ſequenti. Si fidejuſſit apud me libertus, vel rem ſuam pro alio dedit pignori in necem Patroni: an Faviana locum habeat videamus; & numquid cum damno meo non debeat Patrono ſubveniri? Neque enim donavit aliquid mihi, ſi pro aliquo intervenit qui non fuit ſolvendo. Eoque Jure utimur. Igitur creditor non poterit Favianâ conveniri.

Debitor (*e*) poterit quidem (*f*); ſed poteſt & Mandati (*g*). Planè ſi deficiat Mandati actio, quia donationis causâ intervenit; erit Favianæ locus. *l.* 1, § 19, ULP. LIB. 44 AD ED.

Sed & ſi mandator extitit pro aliquo libertus; idem erit probandum. (*h*). *d. l.* 1, § 20.

§^us. 4us.

Oportere ut dolo geſtum ſit.

X V.

Revocatur quod dolo & Fraudandi Patroni conſilio geſtum eſt.

Maximè autem Non videtur Patronus Fraudari eo, quod conſentit. Sic & quod volente Patrono libertus donaverit, non poterit Favianâ revocari. *l.* 11, PAUL. LIB. 3 AD L. ÆLIAM-SENTIAM.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Defuncto quidem liberto Patronus inteſtato ſuccedens, per actionem Calviſianam in ejus Fraudem alienata revocare poteſt. Verùm cùm Patronum poſt liberti ſui mortem ab eo fundi collatam donationem habuiſſe ratam adſeveras: manumiſſoris factam infirmare ſucceſſores ejus minimè poſſunt. *l.* 2, *Cod. Si in fraud. patroni, &c.*

Abiſſe quoque dolus videtur in liberto, ſi pietatis aut grati animi officio functus eſt. V. G. Sed ſi libertus filiam dotavit; hoc ipſo quòd dotavit, non videtur Fraudare Patronum: quia pietas patris non eſt reprehendenda. *d. l.* 1, § 10.

Item Vivus libertus donare benè merentibus amicis poteſt. *l.* 9, JULIAN. LIB. 64 DIGEST.

Nota. Legare verò nec benè merentibus amicis poteſt, quo * Patroni partem minuat. *d. l.* 9. * *Florent.*

Enimverò portio Patrono debita ſicut nec legatis ipſa onerari, ita nec per legata minui poteſt; ut ſuprà vid. lib. præced. Tit. de Bonis libert. *Sect.* 3. qui

X V I.

Sed & generaliter tenendum eſt, quod dicimus non revocari niſi quod dolo alienatum eſt, de his ſolis quæ inter vivos alienantur accipi debere; nec ad donationes mortis causâ porrigi.

Igitur Si alienatio dolo malo facta ſit, non quærimus utrùm mortis causâ facta ſit, an non ſit: omni enim modo revocatur. Si verò non ſit dolo malo facta, ſed aliàs; tunc actori probandum erit, mortis causâ factam alienationem. Si enim proponas mortis causâ factam alienationem; non requirimus utrum dolo malo facta

(*a*) Finge: Res quæ valebat Aureos decem, diſtracta eſt ſex. Emptor convenietur in quatuor, donatarius in ſex quæ muneri accepit.

(*b*) Putà, quia in rem patris filiuſfamilias credidit.

(*c*) Scilicet *ſuccurri debet.* Minori filiofamilias, adverſus patronum Faviana agentem, ſi is Minor non ſit factus locupletior ex hac pecuniâ. Cujacius aliter (Obſerv. XXV 8.) hanc legem intelligit; legitque, *ſed ſi minor*: ut ſenſus ſit, Minorem contra Senatuſconſultum filiofamilias credentem reſtitui poſſe contra Senatuſconſultum. Quo caſu pariter Faviana locum non habebit, cum ope hujus reſtitutionis exigi poſſit.

(*d*) Id eſt, *Dando* alteri de eo quod ſupereſt in bonis *præter* eam portionem.

(*e*) Pro quo libertus in fraudem Patroni fidejuſſit, & ſolvit.

(*f*) Favianâ conveniri.

(*g*) Id eſt, imo non poteſt Favianâ conveniri; quia in tantum liberto obligatur actione *Mandati*, quantum pro ipſo libertus ſolvit. Sed ſi ſolvit animo donandi: tunc eum deficiat *Mandati* actio, &c.

(*h*) Scilicet ut his actionibus nec is apud quem mandator extitit conveniri poſſit, nec is cui credi mandavit; ſi non donationis causâ pro eo intervenit.

ſit,

ſit, an non ſit: ſufficit enim docere mortis cauſâ ſactam. Nec immeritò: mortis cauſâ enim donationes comparantur legatis; & ſicut in legatis non quærimus dolo malo factum ſit an non ſit, ita nec in mortis cauſâ donationibus. *l.* 1, § 1, Ulp. lib. 44 ad Ed.

Quod autem mortis cauſâ filio donatum eſt, non revocatur. Nam cui liberum fuit legare filio quantum vellet, is donando non videtur Fraudaſſe Patronum. *d. l.* 1, § 2.

X V I I.

Jam verò quum dicitur revocari quod dolo geſtum eſt; Dolum accipere nos oportet ejus qui alienavit, non ejus cui alienatum eſt. Et ita evenit ut qui fraudis, vel doli conſcius non fuit, carere debeat re in Fraudem Patroni alienatâ (*a*); etſi putavit ingenuum, nec credidit libertinum. *d. l.* 1, § 4.

ARTICULUS III.

Quales ſint hæ actiones, quibus & adversùs quos competant & quandiù.

§us. 1us.

Quales ſint, & quibus dentur & adversùs quos.

X V I I I.

Utraque Hæc actio in perſonam eſt, non in (*b*) rem. Et in heredem competit & in cæteros ſucceſſores, & heredi & cæteris ſucceſſoribus Patroni. Et non eſt hereditaria; id eſt ex bonis liberti, ſed propria Patroni. *d. l.* 1, § 6

X I X.

Has actiones non ſolùm Patrono, ſed etiam Patroni liberis dari docet Ulpianus. Ita ille: Si libertus in Fraudem Patroni aliquid dederit; deindè defuncto Patrono, vivo liberto, filius Patroni acceperit bonorum poſſeſſionem contra tabulas liberti; an Favianâ uti poſſit (*c*) ad revocanda ea quæ ſunt alienata? Et eſt verùm quod & Pomponius probat libro octogeſimo-tertio, item Papinianus libro quarto-decimo Quæſtionum, competere ei Favianam: ſufficere enim quod in Fraudem Patronatûs factum ſit; magis enim Fraudem rei non perſonæ accipimus. *d. l.* 1, § 27.

X X.

Tenetur Favianâ actione tam his qui accepit ipſe, quàm qui juſſit alii dari id quod ipſi donabatur. *l.* 5, Paul. lib. 42 ad Ed.

Similiter Javolenus. Libertus cùm Fraudandi Patroni cauſâ fundum Seio tradere vellet, Seius Titio mandavit ut eum accipiat, ita ut inter Seium & Titium mandatum contrahatur. Quæro poſt mortem liberti Patronus utrùm cum Seio duntaxat qui mandavit, actionem habet; an cum Titio qui fundum retinet, an cum quo velit, agere poſſit? Reſpondit: in eum cui donatio quæſita eſt, ita tamen ſi ad illum res pervenerit, actio datur; cùm omne negotium (*d*) quod ejus voluntate geſtum ſit, in condemnationem ejus conferatur. Nec poteſt videri id præſtaturus quod alius poſſidet, cùm actione Mandati conſequi rem poſſit; ita ut aut ipſe Patrono reſtituat, aut eum cum quo mandatum contraxit, reſtituere cogat. *l.* 12, Javolen. lib. 3 epistol.

Is autem qui accepit duntaxat ut interpoſita perſona, non tenetur ſi dolo careat.

Hinc ſubjicit. Quid enim dicemus; ſi is qui in re interpoſitus eſt nihil dolo fecit? Non dubitabimus quin omnimodo cum eo agi non poſſit. Quid enim? non poteſt videri dolo feciſſe qui fidem ſuam amico commodavit, quâ alii quàm ſibi ex liberti Fraude acquiſivit. *d. l.* 12, ¶ *quid enim dicemus.*

X X I.

Jam Si ſervo meo vel filiofamilias libertus in Fraudem patroni quid dederit, an adversùs me judicium Favianum competat videamus? Et mihi videtur ſufficere (*e*) adversùs me, patremque; arbitrioque judicis contineri tam id quod in rem verſum eſt condemnandi, quàm id quod in peculio. *l.* 1, § 22, Ulp. lib. 44 ad Ed.

Sed ſi juſſu patris contractum cum filio eſt; pater utique tenebitur. *d. l.* 1, § 23.

Item quæri poteſt, manumiſſo vel mortuo vel alienato ſervo, an intra annum agendum ſit? Et ait Pomponius, Agendum. *l.* 1, § 25, Ulp. lib. 44 ad Ed.

Si cum ſervo in Fraudem Patroni libertus contraxerit, iſque fuerit manumiſſus; an Favianâ teneatur, quæritur? Et cùm dixerimus dolum tantùm liberti ſpectandum, non etiam ejus cum quo contraxit; poteſt manumiſſus iſte Favianâ non (*f*) teneri. *d. l.* 1, § 24.

X X I I.

Adversùs compatronum qui contra tabulas bonorum poſſeſſionem omiſit, Faviana non competit; ſi non plus ſit in eo quod donatum eſt, quàm pars debita Patrono. Quare ſi mortis cauſâ ei donatum ſit, partem faciet compatrono; quemadmodum legatarius Patronus facit. *d. l.* 1, § 5.

§us. 2us.

Quandiù durent hæ actiones.

X X I I I.

Utraque Hæc actio in perpetuum datur, quia habet rei perſecutionem. *l.* 3, § 1, Ulp. lib. 44 ad Ed.

Extinguitur autem, ſi quod alienatum eſt extare deſierit; ut ait Africanus. Si id quod à liberto in Fraudem alienatum eſt non extet, actio Patroni ceſſat (*g*): quemadmodum ſi pecuniam in fraudem abjeciſſet: aut etiam ſi is qui mortis cauſâ à liberto accepiſſet, eam rem vendidiſſet; & bonæ fidei emptor eam (*h*) uſucepiſſet. *l.* 10, African. lib. 1 quæst.

§us. 3us.

De his actionibus dividendis quum pluribus aut adversùs plures competunt.

X X I V.

Si plures ſint Patronæ & Patroni; ſinguli virilem tantùm revocabunt vel Calviſianâ. *ſup. d. l.* 3, § 4.

Et ſi plures Patroni ſint, omnes unam partem habebunt.

Sed ſi viriles non petent, portio cæteris adcreſcet. *ſ*

Quod in Patronis dixi, & in liberis Patroni eſt. Sed non ſimul venient, ſed Patronis deficientibus. *l.* 4, § 1, Ulp. lib. 43 ad Ed.

X X V.

Jam verò vice verſâ, quum adversùs plures hæ actiones competunt; puta Si pluribus in Fraudem libertus donaverit; vel pluribus mortis cauſâ; æqualiter Patronus adversùs omnes in partem ſibi debitam, ſive Favianâ ſive Calviſianâ experietur. *l.* 1, § 11, Ulp. lib. 44 ad Ed.

Quamvis autem in partem Faviana competat, attamen in his quæ dividi non poſſunt in ſolidum competit; ut putà in ſervitute. *d. l.* 1, § 21.

(*a*) Puta, quæ ei donata eſt, vel vilioris vendita.

(*b*) In his enim rebus alienatis patronus non habet, necdum unquam habuit, ullum jus quod alienatæ *in rem* poſſit perſequi; tantùm intendit eis ſive tanquam patrono debitas *Dari oportere*: quæ eſt formula actionis *In perſonam*. Obligatur autem is cum quo agitur, ex dolo ſuo: Nam etſi quum contraheret, fraudis liberti particeps non fuerit; poſteà fraude compertâ dolo facit, hoc ipſo quòd velit rem retinendo ex fraude lucrum facere in necem juris patronatûs.

(*c*) Ratio dubitandi erat quia, cùm alienatio facta ſit dum viveret patronus, non poteſt videri facta in fraudem hîs, cui, vivo patrono, jus patronatûs nondum competebat.

(*d*) *Cum omne negotium* alienationis, ſive per ſe illud geſſerit (ut, ſi accepiſſet), ſive per alium *ejus voluntate geſtum ſit* (ut in hâc ſpecie, quum alteri dari jubet). *In condemnationem ejus* judicii *conferatur*, id eſt per hoc judicium reſcindatur.

(*e*) Id eſt, competere quidem, ſed *ſufficere* (idque *arbitrio judicis contineri*) ut tanti damnet quanti aut *in rem meam verſum* ſit, aut *in peculio* eſt.

(*f*) Nam manumiſſus non tenetur ex his quæ in ſervitute geſſit, præterquàm ex delictis: ut videb. infrà lib. 44, Tit. *de Oblig. & act.*

(*g*) Cùm enim hæc actio ſit revocatoria earum rerum quæ in fraudem patroni alienatæ ſunt; oportet ut extet res cujus alienatio reſcindatur.

(*h*) Obſervat Cujacius ad h. l. donatarium rem vendidiſſe & tradidiſſe antequàm ipſe dominium adeptus eſſet. Alioquin dominium emptor non per uſum, ſed ex ipsâ emptione & traditione acquiſiviſſet. Scilicet res ſic donata fuit, ut mortuo demum donatore dominium ad donatarium transiret. Cùm igitur in hac ſpecie res ex bonis liberti, non per donationem mortis cauſa, ſed per uſucapionem exierit; non eſt alienatio quæ per Favianam reſcindatur.

ARTICULUS IV.

De actione quæ ad inſtar ſuprà dictarum datur.

XXVI.

Conſtitutione Divi Pii cavetur de impubere adoptando; ut ex bonis quæ mortis tempore illius qui adoptavit fuerunt, pars quarta ad eum pertineat qui adoptatus eſt. Sed & bona ei, quæ acquiſiit patri reſtitui juſſit. Si causâ cognitâ emancipatus fuerit, Quartam perdit (*a*). Si quid itaque in Fraudem ejus alienatum fuerit, quaſi per Calviſianam vel Favianam actionem revocandum eſt. *l.* 13, PAUL. LIB. 10 AD LEG. JUL. ET PAP.

(*a*) Supple: quid ſi ſine juſtâ causâ emancipatus fuerit, Quartam non perdit; ſed adrogator eam illi ſervare debet (ut vid. in *Inſtitut.* Tit. *de Adopt.* § 3). *Si quid itaque, &c.*

TITULUS VI.

SI TABULÆ TESTAMENTI NULLÆ EXTABUNT: UNDE LIBERI.

HIc Titulus in Vulgatâ in duos dividitur. Rectiùs autem in Florentinâ unus eſt, ut ipſa legum ſeries demonſtrat; quamvis materia ipſa in duas partes optimè dividatur.

PRIMA PARS TITULI.

Si Tabulæ Teſtamenti Nullæ Extabunt:

ſeu

De Bonorum poſſeſſionibus ab inteſtato.

I.

Poſteaquàm Prætor locutus eſt de bonorum poſſeſſione ejus qui teſtatus eſt, tranſitum fecit ad inteſtatos; eum ordinem ſecutus quem & Lex duodecim Tabularum ſecuta eſt. Fuit enim ordinarium antè de judiciis teſtantium, dein ſic de ſucceſſione ab inteſtato loqui. *l.* 1, ULP. LIB. 44 AD ED.

§us. 1us.

Quando huic poſſeſſioni ab inteſtato locus ſit.

II.

Bonorum poſſeſſio poteſt peti ab inteſtato, ſi certum ſit Tabulas Non Extare ſeptem teſtium ſignis ſignatas (*a*). *l.* 3, ULP. LIB. 8 AD SABIN.

Quandiù autem ambigitur an extent necne, huic poſſeſſioni locus non eſt.

Hinc Alexander. Pendente appellatione à Sententiâ quâ falſum teſtamentum pronuntiatum eſt, incerto adhuc an defunctus inteſtatus deceſſerit; proximitatis nomine bonorum poſſeſſioni locus non eſt. *l.* 1, *Cod. de Poſſeſſ. bon. ſec. tab.*

III.

Non ſolùm quum Tabulæ Teſtamenti Nullæ Extant, huic poſſeſſioni locus eſt, ſed & quum injuſtæ extant.

V. G. Si emancipatus filius exheres fuerit; is autem qui in poteſtate fuerat; præteritus: emancipatum petentem ab inteſtato bonorum poſſeſſionem UNDE LIBERI, tueri debet Prætor uſque ad partem dimidiam; perindè atque ſi Nullas Tabulas pater reliquiſſet (*b*). *l.* 1, § 9, ULP. LIB. 44 AD ED.

Item Si heres inſtitutus non habeat voluntatem, vel quia inciſæ ſunt Tabulæ, vel quia cancellatæ, vel quia aliâ ratione voluntatem teſtator mutavit, voluitque (*c*) inteſtato decedere; dicendum eſt, ab inteſtato rem habituros eos qui bonorum poſſeſſionem acceperunt. *d. l.* 1, § 8.

(*a*) Vel teſtamentum per nuncupationem confectum.

(*b*) Quia præteritione filii qui in poteſtate remanſerat, injuſtum eſt teſtamentum.

(*c*) Oportet ut aliquo argumento appareat teſtatorem id feciſſe eo animo ut inteſtatus decederet. Quod ſi duntaxat fecit, ut heredi ſcripto hereditatem auferret; magis fiſco locus erit: ut vid. ſuprà lib. 34, Tit. *de His quæ ut indign.* N. 22.

IV.

Ita autem ab inteſtato poteſt competere bonorum poſſeſſio, ſi neque ſecundùm Tabulas neque contra Tabulas bonorum poſſeſſio agnita ſit. *d. l.* 1, § 2.

Igitur Sive Tabulæ teſtamenti non Extent; ſive Extent, ſi ſecundùm eas vel contra eas bonorum poſſeſſionem nemo accepit; inteſtati detur bonorum poſſeſſio. *l.* 1, § 1, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* MODESTIN. LIB. 6 PANDECT.

Planè ſi tempora quidem petendæ bonorum poſſeſſionis ex teſtamento largiebantur, verumtamen repudiata eſt booorum poſſeſſio; dicendum erit ab inteſtato bonorum poſſeſſionem jam incipere. Cùm enim is qui repudiaverit, petere bonorum poſſeſſionem non poteſt poſt repudiationem; conſequens erit ut ab inteſtato poſſe peti incipiat. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 44 AD ED.

Sed etſi ex Carboniano Edicto bonorum poſſeſſio data ſit; magis eſt ut dicere debeamus, ab inteſtato nihilominùs poſſe peti. Ut enim ſuo loco oſtendimus, non impedit bonorum poſſeſſionem Edictalem Carboniana bonorum (*d*) poſſeſſio. *d. l.* 1, § 4.

Quod autem diximus bonorum poſſeſſioni ab inteſtato locum eſſe, quum neque ſecundùm Tabulas, neque contra Tabulas poſſeſſio petita eſt peti-ve poteſt; ita demùm obtinet, niſi ſi quis Jure Civili ex teſtamento hereditatem adiverit.

Unde Julianus. Emancipatus præteritus, ſi contra Tabulas bonorum poſſeſſionem non acceperit, & ſcripti heredes adierint hereditatem, ſuâ culpâ amittit paternam hereditatem. Nam quamvis ſecundum tabulas bonorum poſſeſſio petita non fuerit, non tamen eum Prætor tuetur ut bonorum poſſeſſionem accipiat UNDE LIBERI. Nam & patronum præteritum, ſi non petat contra Tabulas bonorum poſſeſſionem; ex illâ parte Edicti Unde legitimi vocantur, non ſolet tueri Prætor adversùs ſcriptos heredes. *l.* 2, * JULIAN. LIB. 27 DIGEST. * *Aliàs l.* 1, Unde liberi.

§us. 2us.

Qui ſint hujus poſſeſſionis gradus.

V.

Jure antiquo, quod ex ipſo Prætoris Edicto obtinebat, octo erant bonorum inteſtati poſſeſſionis gradus; quos ita deſcribit Theophilus:

Primo loco Suis heredibus, & his quos inter Suos heredes Prætor connumerat (dico autem emancipatos), bonorum poſſeſſionem dedit quæ vocatur UNDE LIBERI.

Secundo loco ab inteſtato his dedit bonorum poſſeſſionem UNDE LEGITIMI, qui Jure Civili ad hereditatem defuncti vocantur; ut agnatis, & patrono liberiſque ejus in bonis liberti libertæ-ve; & his qui ex Senatuſconſulto Tertulliano, vel Orfitiano, aut Principum Conſtitutionibus, jus ab inteſtato percipiendarum hereditatum habent.

(*d*) Non eſt enim vera ac definitiva poſſeſſio: ut vid. ſuprà Tit. *de Carbon. Ed.* N. 25.

Tertio loco propoſuit bonorum poſſeſſionem UNDE DECEM PERSONÆ: per quam extraneo manumiſſori liberi capitis, decem perſonas cognatorum prætulit; parentûm, liberorum, & eorum qui ex tranſverſo veniunt uſque ad ſecundum gradum. Quid autem id ſit, docere neceſſe eſt; quamvis * in uſu communi non verſetur. Si tibi ego filium meum quem emancipaſſem, in primum & ſecundum & tertium mancipium dediſſem; tuque eum manumiſiſſes, & ſui juris feciſſes: propter libertatis dationem, jura legitimæ ſucceſſionis in eo habebas ad ſimilitudinem Patroni. Et, ſi contigiſſet ut hic manumiſſus inteſtatus decederet, tu cognatis præferebaris: quippè qui, ut dictum eſt, jura legitimi haberes propter libertatem; & cæteri omnes cognati eſſent, propter capitis deminutionem. Verùm quia abſurdum erat, ob ſolam & nudam libertatem omnibus cognatis te præferri: ideò Prætor DECEM PERSONAS vocavit, quæ in ſucceſſione ab inteſtato præferri tibi debeant; filium; nepotem, neptem, ſive ex filio ſint ſive ex filiâ; patrem; matrem; avum, aviam, ſive paterni ſint ſive materni; fratrem, & ſororem. Hos igitur extraneo manumiſſori prætulit, dans eis bonorum poſſeſſionem UNDE DECEM PERSONÆ. Ex numero enim eorum qui petere poſſent, nomen Bonorum poſſeſſio hæc accipit.

* Melius ſiquidem : gr KAI

Quarto loco, bonorum poſſeſſionem UNDE COGNATI.

Quinto loco pollicitus eſt bonorum poſſeſſionem TUM QUEM EX FAMILIA. Eſt autem huic locus in caſu hujuſcemodi. Libertus ſine liberis, ſineque teſtamento deceſſit; quum neque patronus ſuperſtes eſſet. Agnati patroni ad bona liberti veniunt, per bonorum poſſeſſionem quæ dicitur TUM QUEM EX FAMILIA.

Sexto loco invenit eam quam patrono patronæque dedit parentibuſque eorum, & liberis; & vocavit, UNDE LIBERI PATRONI, PATRONÆQUE, ET PARENTES EORUM. Nam ſi libertus deceſſerit, & patronus, vel patrona, liberi-ve eorum per bonorum poſſeſſionem UNDE LEGITIMI venire noluerint; & tempora petendi præterierint (nam unaquæque bonorum poſſeſſio certo tempore circumſcripta eſt, ut infrà latiùs (a) docebimur) neque rursùm eam petierint quæ TUM QUEM EX FAMILIA vocatur; per hanc bonorum poſſeſſionem venire poſſunt, aut patroni ipſi, aut liberi eorum ſi ipſi non ſuperſint, aut parentes patronorum patronarum-ve.

Septimo loco invenit eam, quæ UNDE VIR ET UXOR dicitur. Nam ſi aut vir aliquis aut mulier aliqua ſine teſtamento decedat, neminem relinquens qui ex aliquâ dictarum bonorum poſſeſſionum ad ſucceſſionem ejus vocetur; tunc locus ſit huic bonorum poſſeſſioni: & vir uxori, uxorque viro ſuccedit.

Octavum locum obtinet inter bonorum poſſeſſiones, quæ ab inteſtato dantur, ea quæ UNDE COGNATI MANUMISSORIS dicitur. Nam ſi libertus inteſtatus decedat, nec patronum habens neque patroni liberos, neque etiam agnatos; cognati patroni ex hâc parte bonorum poſſeſſionem petunt. THEOPHIL. INSTIT. *lib.* 3, *tit.* 9, § 1.

Poſteà autem mancipationes & manumiſſiones in emancipationibus in uſu eſſe deſierunt: ut vid. ſuprà lib. 1, *Tit.* de Adopt. & emancip. *Nullus proindè bonorum poſſeſſioni* UNDE DECEM PERSONÆ *jam ſuperfuit locus. Quod cùm jam dudùm obtineret tempore Aniani, Alarici Gothorum regis Cancellarii, cujus operâ Regularum Ulpiani collectio continuata & interpolata eſt, hunc gradum ille omninò ſuſtulit ex Ulpiani textu qui hodie ſic ſupereſt Fragmentis.*

Inteſtati datur bonorum poſſeſſio per ſeptem (b) gradus: Primo gradu, liberis: ſecundo, legitimis heredibus: tertio, proximis cognatis: quarto familiæ (c): quinto, patrono patronæ, liberis-ve patroni patronæ-ve (d): ſexto, viro & uxori: ſeptimo cognatis manumiſſoris; quibus (e) per Legem Furiam plus mille aſſes capere licet. ULP. FRAG. *Tit.* 28, § 7.

VI.

Hi fuerint bonorum poſſeſſionis ab inteſtato gradus Jure Pandectarum.

Cùm autem Juſtinianus quatuor duntaxat gradus eſſe voluerit, UNDE LIBERI, UNDE LEGITIMI, UNDE COGNATI, & UNDE VIR ET UXOR, *cæteroſque abrogaverit; hinc mutilatus à Triboniano Ulpianus ita nobis hanc Edicti Prætoris partem exhibet:* Sed ſucceſſionem ab inteſtato in partes diviſit. Fecit enim gradus varios, primum liberorum, ſecundum legitimorum, tertium cognatorum, deindè viri & uxoris. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 44 AD ED.

Pariter Modeſtinus. Inteſtati hi gradus vocantur: primùm Sui (f) heredes; ſecundò legitimi; tertiò proximi cognati; deinde vir & uxor. *l.* 1, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* MODESTIN. LIB. 6 PANDECT.

VII.

* *Cæterùm* Adfinitatis jure nulla ſucceſſio permittitur. *l.* 7, *Cod. Commun. de ſucceſſionib.* DIOCLET. ET MAXIM.

Igitur Vitrico privigni ſucceſſionem inteſtato, civili vel honorario Jure non deberi certiſſimum eſt. *l.* 3, *Cod. d. tit.* IIDEM.

VIII.

Item Nutritoribus, hoc nomine, nec civili nec honorario Jure defertur hereditas. *l.* 10, *Cod. d. tit.* IIDEM.

SECUNDA PARS TITULI.

Unde Liberi:

ſeu

De primo ordine Bonorum poſſeſſionis ab inteſtato.

IX.

Rectè autem Prætor à Liberis initium fecit, ab inteſtato ſucceſſionibus; ut ſicuti contra tabulas ipſis defert, ita & ab inteſtato ipſos vocet. *l.* 1, § 5, ULPIAN. LIB. 44 AD ED.

Et quidem Liberos parentibus prætulit Prætor. Enimverò NON SIC PARENTIBUS LIBERORUM, UT LIBERIS PARENTIUM DEBETUR HEREDITAS. PARENTES AD BONA LIBERORUM RATIO MISERATIONIS ADMITTIT; LIBEROS NATURÆ SIMUL ET PARENTIUM COMMUNE VOTUM. *l.* 7, § 1, PAPINIAN. LIB. 29 QUÆST.

Multò magis his qui in tranſverſo cognationis gradu quamvis proximiori ſunt, liberi præferuntur.

Hinc Gaius. Sed admonendi ſumus, ſi quando de hereditate vel bonorum poſſeſſione quæramus, non ſemper eos qui ejuſdem gradûs ſint concurrere. *l.* 1, §, *ff. d Grad. & affinib.* GAIUS, LIB. 8 AD ED PROVINC.

Circa hanc igitur bonorum poſſeſſionem quæ Liberis defertur, quærendum quibus Liberis deferatur, & quo ordine.

§us. 1us.

Quibus liberis deferatur poſſeſſio Unde Liberi.

X.

Liberos autem accipere debemus, quos ad contra

(a) Infrà Tit. *de Succeſſor. Edicto.*

(b) Jam ſublato gradu UNDE DECEM PERSONÆ, quæ ſcilicet extraneo manumiſſori præferebantur. *Extraneus manumiſſor* erat, qui filiumfamilias mox ſibi à patre contractâ fiduciâ mancipatum manumiſerat: de quo vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Adopt.* & mox ſuprà Theophilum.

(c) Manumiſſoris. Scilicet Ulpianus contentus enumerare diverſos gradus, non ſervat eorum ordinem, cùm familiam manumiſſoris præponat manumiſſori ſuo patrono.

(d) Adde, & eorum parentibus; *Inſtit. Tit. de Bon. poſſeſſ.*

(e) Id eſt, qui ſunt ex numero eorum *quibus per Legem Furiam licet plus capere ex teſtamento quam mille aſſes.* Enimverò Lex Furia caverat ne quis ex causâ legati ſupra mille aſſes caperet, *præter exceptas perſonas*, inquit Ulpianus: ut vid. ſuprà Tit. *ad Leg. Falcid.* N. 1. Probabile eſt autem eas perſonas exceptas, fuiſſe cognatos teſtatoris uſque ad certum gradum, ut *ibid.* diximus; item cognatos ejus qui teſtatorem manumiſiſſet, uſque ad certum etiam gradum. Illis autem intra eum gradum poſitis perſonis, defertur ex hoc capite bonorum inteſtati poſſeſſio.

(f) Aut quos pro Suis habet Prætor.

tabulas bonorum poſſeſſionem admittendos diximus, tam naturales quàm adoptivos.

Sed adoptivos hactenùs admittimus, ſi fuerint in poteſtate. Cæterùm ſi ſui juris fuerint, ad bonorum poſſeſſionem non invitantur; quia adoptionis jura diſſoluta ſunt emancipatione. *l.* 1, § 6, ULP. LIB. 44 AD ED.

Naturalibus autem Inteſtati patris Liberis bonorum poſſeſſio datur; non tantùm his qui in poteſtate parentis uſque in mortis tempus fuerunt, ſed emancipatis. *l.* 1, § 2, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* MODESTIN. LIB. 6 PANDECT.

Similiter Diocletianus & Maximianus. Si avus tuus relictis tribus emancipatis filiis deceſſerit, hique bonorum poſſeſſionem UNDE LIBERI acceperint; pro ratâ portione heredes eos extitiſſe palàm eſt. *l.* 1, *Cod. Unde liberi.*

Conſonat Paulus. Liberi & capite minuti per Edictum Prætoris ad bonorum poſſeſſionem vocantur parentium, niſi ſi adoptivi fuerint: hi enim & Liberorum nomen amittunt poſt emancipationem.

Sed ſi naturales emancipati & adoptati (*a*) iterum
* *Aliàs l.* 3. Unde liberi — emancipati ſint, habent jus naturale Liberorum. *l.* 4, * PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

X I.

Quinetiam hi quoque qui in poteſtate nunquam fuerunt, nec Sui heredis locum obtinuerunt, vocantur ad bonorum poſſeſſionem parentium. Nam ſi filius emancipatus reliquerit in poteſtate avi nepotem; dabitur ei qui in poteſtate relictus ſit, patris emancipati bonorum poſſeſſio. Et ſi poſt emancipationem procreaverit, ita nato dabitur avi bonorum poſſeſſio; ſcilicet
* *Aliàs l.* 4. Unde liberi — non obſtante ei patre ſuo (*b*). *l.* 5, * § 1, ¶ *quinetiam.* POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

X I I.

Et quidem etiam cum Suis heredibus concurrunt.

Hinc Si pater filium emancipaverit, nepotem retinuerit, deindè filius deceſſerit; & rei æquitas & cauſa Edicti quo de bonorum poſſeſſione liberis dandâ cavetur, efficit ut ejus ratio habeatur, & bonorum poſſeſſio inteſtati * patris detur: ut tamen bona ſorori (*c*) quæ neceſſaria heres patri extitit, conferre cogatur avus; qui per eum (*d*) bonorum poſſeſſionis emolumentum adquiſiturus eſt. *l.* 6, * ULP. LIB. 39 AD ED.

* *Florent:* inteſtato

* *Aliàs l.* 5. Unde liberi.

Obiter nota: Niſi (*e*) fortè avus iſte nullum ex his fructum acquirere vult; paratuſque eſt de poteſtate nepotem dimittere, ut ad emancipatum emolumentum omne bonorum poſſeſſionis perveniat. Nec idcircò ſoror quæ patri heres extitit, juſtè queri poterit quòd eo facto à collationis commodo excluditur; cùm avo quandoque inteſtato defuncto, ad bona ejus ſimul cum fratre poſſit venire. *d. l.* 6, ¶ *niſi fortè*

X I I I.

Vidimus qui Liberi ad hanc bonorum poſſeſſionem admittantur. Illi autem non admittuntur, qui tempore hujus poſſeſſionis petendæ erant per adoptionem in extraneâ familiâ.

Cæterùm Si poſteaquàm filius emancipatus bonorum poſſeſſionem patris petiit, ſtatum ſuum mutavit; nihil obeſſe ei quominùs id quod acquiſiit, retineat.

Quòd ſi priùs conditionem ſuam mutavit, bonorum poſſeſſionem eum petere non poſſe. *l. fin.* PAUL. LIB. 11 RESPONS.

§us. 2us.

Quo ordine Liberi ad hanc poſſeſſionem vocentur.

X I V.

In hâc bonorum poſſeſſione, Liberi qui ſunt in proximiori gradu cæteros excludunt.

Corollarium. Sed & ſi filium & nepotem ex eo pater emancipaverit, filius ſolus veniet ad bonorum poſſeſſionem: quamvis capitis deminutio per Edictum nulli (*f*) obſtat. *l.* 5, * § 1, POMPON. LIB. 4 AD SABIN. — * *Aliàs l.* 4. Unde liberi.

(*a*) A parente ſuo naturali.

(*b*) Id eſt, ſi non vivat pater ejus qui eum excluderet.

(*c*) *Sorori* nepotis, poſt patris ſui emancipationem in ejus poteſtate natæ.

(*d*) Nepotem ſcilicet ſuum in poteſtate retentum; qui patri emancipato ex cujus familiâ non erat, cum ſorore ſuâ ac neceſſariâ herede ſucceſſit. Vid. ſupra lib. 37, *Tit. de Collationib.* N. 9.

(*e*) Idem dicitur in l. 5, ff. *de Collat.* d. tit. N. 9.

(*f*) Dices: in hâc ſpecie obſtat nepoti Nam ſi nepos ille non fuiſſet emancipatus; veniſſet cum patre ſuo, ex *Edicto de Conjungendis*, &c. ſupra lib præced. Solve: non ſola capitis deminutio eum excludit, ſed pater ejus qui eum gradu præcedit.

T I T U L U S VII. *

Vulg. VIII.

UNDE LEGITIMI.

IS ſecundus gradus eſt Bonorum poſſeſſionis ab inteſtato. Liberis enim deficientibus, Prætor vocat deindè Legitimos; his ferè verbis: TUM QUEM EI HEREDEM ESSE OPORTET, SI INTESTATUS MORTUUS ESSET, ITA SECUNDUM EUM POSSESSIONEM DABO.

§us. 1us.

Qui ex hâc parte Edicti vocentur.

I.

Hæc autem bonorum poſſeſſio omnem vocat qui ab inteſtato potuit eſſe heres; ſive Lex duodecim Tabularum eum Legitimum heredem faciat, ſive alia Lex Senatus-ve Conſultum. Denique mater quæ ex Senatuſconſulto venit Tertulliano, item qui ex Orphitiano ad Legitimam hereditatem admittuntur, hanc bonorum poſſeſſionem petere poſſunt. *l.* 2, § 4, ULP. LIB. 46 AD ED.

Generaliter igitur ſciendum eſt; quotieſcumque vel Lex vel Senatus defert hereditatem non etiam bonorum poſſeſſionem, ex hâc parte eam peti oportere. Quum verò etiam bonorum poſſeſſionem dari jubet; tum ex illâ parte quâ EX LEGIBUS (*a*) peti debere: ſed & ex hâc parte poterit. *l.* 3, PAUL. LIB. 43 AD ED.

Igitur Legitimorum appellatione continentur Sui *heredes*, Conſanguinei, & Agnati: *hos enim Lex duodecim Tabularum vocat. Denique continentur, quicumque novis Legibus vocantur.*

I I.

Qui autem ſunt Conſanguinei? Nimirùm ejuſdem familiæ fratres vel ſorores.

Et quidem Nati poſt mortem patris, vel poſt captivitatem, ſive deportationem (*b*); ſed & hi qui tempore quo capiebatur, vel deportabatur pater, in poteſtate fuerunt, jus inter ſe conſanguinitatis habent; etſi heredes patri non extiterint, ſicuti exheredati. *l. fin.* HERMOGEN. LIB. 3 JURIS. EPITOMAR.

I I I.

Agnatos autem appellamus qui per virilem ſexum cognati ſunt, & ſunt ejuſdem familiæ.

Enimverò Inter AGNATOS & COGNATOS hoc intereſt; quòd in agnatis & cognati continentur, in cognatis non utique & agnati. Verbi gratiâ patris frater, id eſt patruus, & agnatus eſt & cognatus: matris autem frater, id eſt avunculus, cognatus eſt, agnatus non eſt. *l.* 5, MODESTIN. LIB. 3 PANDECT.

Quòd ſi ex duobus agnatis, alteruter capite minuatur; jam deſinunt invicem eſſe agnati cùm diverſarum familiarum eſſe incipiant.

(*a*) Vid. infra Tit. XIV. Id eſt, Legibus quibuſcumque poſt Legem XII Tabularum latis. (*b*) Modò antè concepti.

Nec refert is qui ſucceſſurus eſt, an is de cujus bonis agitur, capite minutus fuerit. Hinc Diocletianus & Maximianus. Scire debuiſti, fratre emancipato potiorem eam quæ in familiâ manſit, in alterius emancipati bonis non haberi; ſed eos pariter, ſi ſolenniter petierint bonorum poſſeſſionem (*a*), ſuccedere. *l.* 1, *Cod. Commun. de ſucceſſionib.*

Quo tempore autem inſpicitur an jura familiæ per capitis diminutionem amiſeris necne, is qui poſſeſſionem petit; ita docet Julianus. Hæc verba Edicti TUM QUEM HEREDEM ESSE OPORTERET, SI INTESTATUS MORTUUS ESSET, ΠΑΡΑΤΑΤΙΚΩΣ [id eſt, *largè & cum extenſione*] & cum quodam temporis ſpatio accipiuntur: non ad mortis teſtatoris tempus referuntur, ſed ad id quo bonorum poſſeſſio peteretur. Et ideò Legitimum, ſi capite deminutus eſſet, ab hâc bonorum poſſeſſione ſummoveri palàm eſt. *l.* 1, JULIAN. LIB. 27 DIGEST.

I V.

Obſerva. Nec tantùm maſculi hanc bonorum poſſeſſionem accipere poſſunt, verùm etiam (*b*) fœminæ. *l.* 2, §, 2, ULP. LIB. 46 AD ED.

§us. 2us.

Quo ordine Legitimis hæc bonorum poſſeſſio deferatur.

V.

* *Ad hanc bonorum poſſeſſionem primo ordine vocantur Sui heredes, ſi qui extent.*

Igitur Si repudiaverint Sui ab inteſtato bonorum poſſeſſionem; adhuc dicemus obſtare eos Legitimis, hoc eſt his quibus Legitima potuit deferri hereditas. Idcircò quia repudiando quaſi liberi bonorum poſſeſſionem, hanc incipiunt habere quaſi Legitimi. *d. l.* 2, *pp.*

Quinetiam Quandiù ſpes eſt ſuum heredem aliquem defuncto exiſtere, tandiù conſanguineis locus non eſt: putà ſi defuncti uxor prægnans ſit, aut defuncti filius apud hoſtes. *l.* 5, § 1, MODESTIN. LIB. 3 PANDECT.

V I.

Deficientibus Suis heredibus; hæc poſſeſſio cæteris qui ex Legitimis proximiori gradu ſunt, defertur.

An autem quis ſit proximior, inſpicitur eo tempore quo poſſeſſio defertur.

Unde Julianus. Si ex duobus fratribus alter deceſſerit teſtamento Jure facto; dein deliberante herede alter quoque inteſtato deceſſerit, & ſcriptus heres omiſerit hereditatem: patruus Legitimam hereditatem habebit. Nam hæc bonorum poſſeſſio TUM QUEM HEREDEM ESSE OPORTET, ad id tempus refertur quo primùm ab inteſtato bonorum poſſeſſio peti (*c*) potuiſſet. *l.* 4, JULIAN. LIB. 27 DIGEST.

§us. 3us.

Quibus perſonis per hanc bonorum poſſeſſionem ſucceditur.

V I I.

Hæc autem bonorum poſſeſſio non tantùm maſculorum defertur, verùm etiam fœminarum; nec tantùm ingenuorum, verùm etiam libertinorum. Communis eſt igitur pluribus: nam & fœminæ poſſunt, vel conſanguineos, vel adgnatos habere; item libertini poſſunt patronos patronaſque habere. *l.* 2, § 1, ULP. LIB. 46 AD ED.

(*a*) *Unde cognati.*

(*b*) Tribonianus hunc textum mutilavit. Nam tempore Ulpiani, fœminæ ultra conſanguineorum gradum, a legitimis hereditatibus arcebantur: ut videbimus infra Tit. *de Suis & legit hered.* & conſequenter ab hâc bonorum poſſeſſione.

(*c*) Cùm autem frater defuncti deceſſerit, dum deliberaret ſcriptus heres adeúndæ antequàm bonorum poſſeſſio ab inteſtato delata eſſet; patruus invenitur proximus, tunc quando per repudiationem ſcripti heredis bonorum poſſeſſio ab inteſtato defertur.

T I T U L U S V I I I. *

* Vulg. IX.

U N D E C O G N A T I.

Is tertius eſt poſſeſſionis ab inteſtato gradus. Circa quem quæremus 1°. *Quæ ſit ejus origo:* 2°. *Quando ex hoc gradu bonorum poſſeſſio deferatur:* 3°. *Quibus perſonis:* 4°. *Quo ordine Prætor eam deferat.*

§us. 1us.

Origo hujus bonorum poſſeſſionis.

I.

Hæc bonorum poſſeſſio nudam habet Prætoris indulgentiam, neque ex Jure Civili originem habet: nam eos invitat ad bonorum poſſeſſionem, qui Jure Civili ad ſucceſſionem admitti non poſſunt, id eſt Cognatos. *l.* 1, ULP. LIB. 46 AD ED.

Et ad inſtar Edicti Prætoris Urbani; etiam in provincialis Edicti Hâc parte Proconſul naturali æquitate motus omnibus Cognatis promittit bonorum poſſeſſionem, quos ſanguinis ratio vocat ad hereditatem; licèt Jure Civili deficiunt. *l.* 2, GAIUS, LIB. 16 AD ED. PROVINC.

Conſonat quod reſcribunt Diocletianus & Maximianus: Cùm propiorem ſobrinum * id eſt natum à conſobrinâ, rebus humanis inteſtatum defunctum proponas; intelligis, ſine auxilio bonorum poſſeſſionis, ejus te ſucceſſionem vindicare non poſſe. *l.* 2, *Cod. Unde legit. & unde Cognati.*

* Fortè legendum propiorem ſobrino

Idem reſcribunt. Certum eſt quidem Cognationis jure citra admiſſionem bonorum poſſeſſionis, neminem poſſe ſuccedere. Defuncti verò Cognati ſuccedere nolentes, bonorum poſſeſſionem petere non urgentur. *l.* 5, *Cod. d. tit.*

§us. 2us.

Quando hæc poſſeſſio deferatur.

I I.

Hæc poſſeſſio tunc demùm defertur, ſi duo priores gradus deficiant; ſcilicet liberorum & legitimorum

Nam Ad inteſtati ſucceſſionem, agnationis quàm proximitatis jure venientes haberi potiores certum eſt. *l.* 5, *Cod. de Legitim. hered.* DIOCLET. ET MAXIM.

Hinc Patruo ac materteræ tertio conſtitutis gradu, non pariter inteſtati ſucceſſio defertur; ſed patris frater agnationis jure, ſorori matris anteponitur. *l.* 7, *Cod. d. tit.* IIDEM.

§us. 3us.

Quibus deferatur, & uſque ad quem gradum.

I I I.

Hæc poſſeſſio defertur Cognatis. Cognati autem appellati ſunt quaſi ex uno nati; aut, ut Labeo ait, quaſi commune naſcendi initium habuerint. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 46 AD ED.

Et quidem etiam qui per fœmineum ſexum deſcendunt, Cognatorum appellatione continentur.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Nepotibus avi materni pro virili portione etiam Jure honorario, ſucceſſio defertur. *l.* 3, *Cod. Unde legit. & unde Cogn.*

I V.

Itaque etiam vulgò quæſiti liberi, matris; & mater, talium liberorum; item ipſi fratres inter ſe, ex hâc parte bonorum poſſeſſionem petere poſſunt: quia ſunt invicem ſibi Cognati. Uſque adeò ut prægnans quoque manumiſſa ſi pepererit; & is qui natus eſt matri, & mater ipſi, & inter ſe quoque & qui naſcuntur, Cognati ſint. *l.* 2, ¶ *itaque.* GAIUS, LIB. 16 AD ED. PROVINC.

Similiter Ulpianus. Si ſpurius inteſtato deceſſerit; jure conſanguinitatis aut agnationis, hereditas ejus ad nullum pertinet: quia conſanguinitatis, itemque agnationis jura à patre oriuntur. Proximitatis autem nomine, mater ejus, aut frater eâdem matre natus, bonorum poſſeſſionem ejus ex Edicto petere poteſt. *l.* 4, ULP. LIB. 6 REGULAR.

Pariter Modeſtinus reſpondit; Non ideò minùs ad aviæ maternæ bona ab inteſtato nepotes admitti, quòd vulgò quæſiti proponuntur. *l.* 8, MODESTIN. LIB. 14 RESPONSOR.

V.

Cognationem facit etiam adoptio. Etenim quibus fiet agnatus hic qui adoptatus eſt, iiſdem etiam Cognatus fiet: nam ubicumque de Cognatis agitur; ibi ſic accipiemus, ut etiam adoptione Cognati facti contineantur. Evenit igitur ut is qui in adoptionem datus eſt, tam in familiâ naturalis patris jura Cognationis retineat, quàm in familiâ adoptivâ nanciſcatur. Sed eorum tantùm Cognationem in adoptivâ familiâ nanciſcetur, quibus fit agnatus: in naturali autem, omnium retinebit. *l.* 1, § 4, ULP. LIB. 46 AD ED.

Rectè igitur, Si filium naturalem emancipavero, & alium adoptavero; Non eſſe eos fratres (*a*): ſi filio meo mortuo Titium adoptavero, Videri eum defuncti fratrem fuiſſe Arrianus ait. *l.* 5, *ff. de Gradib. & affin.* PAUL. LIB. 6 AD PLAUT.

V I.

Omni Capitis diminutione perimuntur Cognationes quæ per adoptionem acquiſitæ ſint. *l.* 3, JULIAN. LIB. 27 DIGEST.

Cognationis autem naturalis jura minimâ capitis diminutione non perimuntur.

Hinc Legitimis capite deminutis (*b*) non datur bonorum poſſeſſio, jure heredis legitimi; quia non eadem cauſa eorum eſt quæ liberorum (*c*): ſed gradu Cognatorum rursùs vocantur. *l.* 5, POMPON. LIB. 4 AD SABIN.

Mediâ autem & maximâ capitis deminatione ſolvuntur jura Cognationis

Et quidem maximæ capitis deminutionis hoc proprium eſt, quod Is qui aliquâ ratione ſervus factus eſt; manumiſſione, nullâ ratione recipit (*d*) Cognationem. *l.* 7, MODESTIN. LIB. 6 REGULAR.

V I I.

Cognatis accuſatio nihil obeſt ad ſucceſſionem (*e*), ſi accuſaverunt Cognatos ſuos. *l.* 6, ULP. LIB. 45 AD ED

V I I I.

Vidimus qui Cognationis jura habeant & ad hanc poſſeſſionem admittantur.

Hæc autem bonorum poſſeſſio quæ ex hâc parte Edicti datur, Cognatorum gradus ſex complectitur; & ex ſeptimo duas perſonas, ſobrino & ſobrinâ natum (*f*) & natam. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 46 AD ED.

Et hâc in re jus Cognationis à jure agnationis differt. Nam Octavi (*g*) gradûs agnato, jure legitimi heredis, etſi non extiterit heres (*h*), poſſeſſio defertur: ut proximo autem Cognato, quamvis extiterit heres (*i*), non defertur. *l.* 9, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

I X.

Pertinet autem hæc Lex ad Cognationes non ſerviles: nec enim facilè ulla ſervilis (*k*) videtur eſſe Cognatio. *ſup. d. l.* 1, § 2.

Juſtinianus verò jus Cognationis dedit his qui in ſervitute concepti ac nati, poſteà manumiſſi ſunt; ita ut & matri ſuæ & invicem ſibi ſuccedant. Inſtit. *Tit.* de Serv. cogn. & *l.* 3, § 10, *Cod.* de Bonis libert. & jure patronat.

X.

Jam verò quonam tempore habere aliquem jura Cognationis oportet, ut ad hanc poſſeſſionem admittatur?

Nimirùm tam tempore mortis, quàm & petitæ bonorum poſſeſſionis.

Igitur ſi poſt mortem verbi gratiâ fratris adoptivi, intra centeſimum diem (*l*), adoptivus frater capite deminutus fuerit; bonorum poſſeſſionem accipere non poterit, quæ proximitatis nomine fratri defertur. Prætorem enim non ſolùm mortis tempus, ſed etiam id quo bonorum poſſeſſio petitur, intueri palàm eſt. *l.* 3, ¶ *igitur.* JULIAN. LIB. 27 DIGEST.

Obſervandum eſt, fictione poſtliminii fieri ut qui tempore mortis captivus erat, jura Cognationis eo tempore habuiſſe nihilominus intelligatur quum reverſus fuerit. Hinc Si quis apud hoſtes fuerit, mortis tempore ejus de cujus bonorum poſſeſſione quæritur; dicendum eſt, bonorum poſſeſſionem peti ab eo poſſe. *l.* 1, § 11, ULP. LIB. 46 AD ED.

Item poſthumus qui tempore mortis in utero erat, fingitur jam eo tempore natus fuiſſe; adeòque jura Cognationis habuiſſe. Unde Si qua prægnans deceſſerit, & utero exſecto partus ſit editus; in eâ conditione eſt partus iſte, ut matris ſuæ accipere bonorum poſſeſſionem poſſit UNDE proximi COGNATI: ſed poſt Senatuſconſultum Orphitianum, & UNDE LEGITIMI petere poterit; quamvis mortis tempore in utero fuerit. *l.* 1, § 9, ULP. LIB. 46 AD ED.

Similiter Scævola. Inteſtata reliquit ſororem Septiciam diverſo patre natam, & prægnantem matrem ex alio marito. Quæro, ſi mater hereditatem repudiaverit dum adhuc prægnans eſt, poſteàque enixa fuerit Semproniam, an etiam Sempronia bonorum Titiæ poſſeſſionem accipere poſſit? Reſpondit; Si mater hereditate excluſa eſt, eam quæ (ut proponeretur) poſteà nata eſt, accipere poſſe. *l.* 10, SCÆVOLA, LIB. 2 RESPONS.

X I.

Qui autem nec conceptus quidem mortis tempore erat, admitti ut Cognatus non poteſt.

Unde Julianus. Item Prætor Edicto ſuo, proximitatis nomine bonorum poſſeſſionem pollicetur, his qui defuncto mortis tempore Cognati fuerint. Nam quod in conſuetudine nepotes Cognati appellantur, etiam eorum poſt quorum mortem concepti ſunt; non propriè, ſed per abuſionem vel potiùs ΑΝΑΦΟΡΙΚΩΣ [id eſt, *per relationem*] accidit. *l.* 8, *ff. de Suis & legit.* JULIAN. LIB. 59 DIGEST.

(*a*) Adoptatus anim, emancipato qui per emancipationem ex familiâ exiit non fit agnatus; ergo nec cognatus.

(*b*) Minima deminutione.

(*c*) Qui quamvis emancipati, à Prætore cum *Suis* vocantur.

(*d*) Non enim priſtinam quam amiſit, ſed novam perſonam conſequitur manumiſſus per manumiſſionem.

(*e*) Hæc fortè ratio dubitandi quod patronus excludatur à Bonorum poſſeſſione, ſi capitis accuſaverit libertum, ſupra Tit. *de Iure patron.* N. 17, & Tit. *de Aſſign. libert.* N. 14. Diſparitas eſt quòd jus patronatûs introductum eſt in gratiam ſummi illius beneficii quod libertus acceptâ à patrono libertate conſecutus eſt; & hanc gratiam extinguit ſumma injuria in libertum quem capitis accuſavit. Jus autem Cognationis, jus ſanguinis eſt quod nulla ratio valeat extinguere. An idem in lineâ rectâ, vid. Tit. *de inoffic. teſtam.* N. 28.

(*f*) *Enfans des iſſus de germain.*

(*g*) Et remotioris cujuſvis gradûs in infinitum.

(*h*) Id eſt, etſi non adierit hereditatem Jure Civili, poteſt agnoſcere bonorum poſſeſſionem *Unde legitimi.*

(*i*) Quamvis adierit hereditatem. Dices: Quid opus habet agnoſcendæ bonorum poſſeſſionis, qui adiit hereditatem ex Jure Civili? Interdum hoc utile eſſe poteſt: puta impubes qui adiit hereditatem aut agnovit poſſeſſionem Edictalem, interdum petit Decretalem ex Carboniano. Cujac.

(*k*) Servilis cognatio eſt, quæ in ſervitute orta eſt; ut ſi ancilla duos filios pepererit, & poſteà cum ipſis manumiſſa ſit: nec filii matri nec invicem ſuccedunt. Cùm enim ſervi pro nullis habeantur, & tunc demum quoad ſtatum civilem nati videantur quum manumittuntur; nullæ videbantur cognationes in ſervitute quaſitæ.

(*l*) Intra quem peti poteſt hæc poſſeſſio.

§^{us}. 4us.

Quo ordine hæc poſſeſſio deferatur.

X I I.

Gradatim autem admittuntur Cognati ad bonorum poſſeſſionem: ut qui ſunt primo gradu, omnes ſimul admittantur. * *l.* 1, § 10, ULP. LIB. 46 AD ED.

* Florent. admittuntur

Hinc Avunculo priori qui eſt in tertio gradu, quàm conſobrino qui ſequentem occupat, deferri ſucceſſionem inteſtati, certi Juris eſt. *l.* 6, *Cod. Commun. de ſucceſſionib.* DIOCLET. ET MAXIM.

Unde Alexander. Conſobrinorum tuorum inteſtatorum bona, ſi ad prioris neceſſitudinis neminem jure pertinuerint; tu qui eorum poſſeſſionem agnoviſti, perſequi non prohiberis. *l.* 1, *Cod. Unde legit. & unde cognati.*

X I I I.

Proximum autem gradum dicimus, eorum quos non ſolùm nullus antecedit, ſed nec antecedere ſperatur. Nam Si quis proximior Cognatus naſci ſperetur; in eâ conditione eſt, ut dici debeat obſtare eum ſequentibus. Sed ubi natus non eſt, admittemus eum qui poſt ventrem proximus videbatur.

Sed hoc ita demùm erit accipiendum; ſi hic qui in utero eſſe dicitur, vivo eo de cujus bonorum poſſeſſione agitur, fuit conceptus. Nam ſi poſt mortem; neque obſtabit alii, neque ipſe admittetur: quia non fuit proximus Cognatus ei, quo vivo nondum animax fuerit. *l.* 1, § 8, ULP. LIB. 46 AD ED.

Proximus autem accipietur, etiam is qui ſolus eſt; quamvis propriè PROXIMUS ex pluribus dicitur. *d. l.* 1, § 5.

X I V.

Proximum accipere nos oportet, eo tempore quo bonorum poſſeſſio defertur. *d. l.* 1, § 6.

Si quis igitur proximus Cognatus, dum heredes ſcripti deliberant, diem ſuum obierit; ſequens quaſi proximus admittetur: hoc eſt, quicumque fuerit tum deprehenſus, proximum locum obtinens. *d. l.* 1, § 7.

T I T U L U S IX. *

* Vulg. X.

DE SUCCESSORIO EDICTO.

I.

CUM Prætor priori Edicti parte ad poſſeſſionem bonorum inteſtati primùm vocaſſet liberos, deindè legitimos, tertio cognatos: tum hâc parte inter ipſos quoque Succeſſionem dedit; ut ſcilicet proximioribus repudiantibus aut non petentibus, ſequentes admitterentur: tempuſque præſtituit intra quod bonorum poſſeſſio peti deberet. Atque hæc eſt ſumma Edicti quod SUCCESSORIUM vocant, de quo in hoc Titulo agitur.

SUCCESSORIUM EDICTUM idcircò propoſitum eſt, ne bona hereditaria vacua ſine domino diutiùs jacerent, & creditoribus longior mora fieret.

E re igitur Prætor putavit, præſtituere tempus his quibus bonorum poſſeſſionem detulit, & dare inter eos Succeſſionem; ut maturiùs poſſint creditores ſcire utrùm habeant cum quo congrediantur, an verò bona vacantia fiſco ſint delata; an potiùs ad poſſeſſionem bonorum procedere debeant, quaſi ſine ſucceſſore defuncto. *l.* 1, ULP. LIB. 49 AD ED.

Igitur Quibus ex Edicto bonorum poſſeſſio dari poteſt, ſi quis eorum aut dari ſibi noluerit, aut in diebus ſtatutis non admiſerit; tunc cæteris bonorum poſſeſſio perindè competit, ac ſi prior ex eo numero non fuerit. *d. l.* 1, § 10.

Tertius adjicitur modus quo fit Succeſſio ſequenti gradui: nimirùm Si intra centeſimum diem mortuus ſit prior, ſtatim ſequens admitti poteſt. *d. l.* 1, § 8.

Pariter ſequens admittetur, ſi prior deceſſerit antequàm ipſi (propter furorem qua tenebatur) poſſeſſio deferri potuerit. Hinc Alexander: Si mater tua, propter furorem ſuum, patrui ſui bonorum poſſeſſionem non accepit; tu filius ejus ad eorumdem bonorum patrui-magni poſſeſſionem, ex Edicto quo prioribus non petentibus, ſequentibus permittitur, admiſſus es (*a*). *l.* 1, *Cod. tit.*

De hoc tertia Succeſſionis faciendæ modo, nihil eſt quod ampliùs dicamus. De duobus prioribus ſigillatim agendum; videndumque poſteà quando ſpes Succeſſionis extinguatur.

ARTICULUS I.

De primo Succeſſionis modo, per repudiationem bonorum poſſeſſionis à perſonâ gradu-ve præcedenti factam.

Hujus Succeſſionis occaſione, generaliter in hoc Titulo tractatur quidquid pertinet ad bonorum poſſeſſionis repudiationem.

§^{us}. 1us.

Quis bonorum poſſeſſionem poſſit repudiare.

I I.

Etiam Suus heres poteſt repudiare bonorum poſſeſſionem; ita ut ſuccedant qui ſunt in ſequenti gradu.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Defuncti Suis extantibus heredibus, & abſtinentibus vel repudiantibus hereditatem, frater jure conſanguinitatis ſuccedere poteſt. *l.* 6, *Cod. de Legitim. heredib.*

Ita Jure Prætorio ſcilicet. Secùs Jure Civili: unde Conſtantinus; Qui ſe patris poſt avum inteſtatum defuncti negat heredem, mortui avi paterni ſuſcipere facultates non poteſt; maxime emancipatus (*b*): niſi per bonorum poſſeſſionem ad hujusmodi beneficium pervenerit (*c*). *l.* 3, *Cod. Unde liberi.*

I I I.

Repudiari autem debet ab eo cui delata eſt. Unus enim quiſque ſuam bonorum poſſeſſionem repudiare poteſt, alienam non poteſt. *l.* 1, § 1, ULP. LIB. 49 AD ED.

Proindè procurator meus, ſine meâ voluntate, meam bonorum poſſeſſionem repudiare non poteſt. *d. l.* 1, § 2.

Tutor impuberis an repudiare poſſit bonorum poſſeſſionem, videamus? Et magis eſt ne poſſit: ſed ille ex auctoritate tutoris repudiare poteſt. *d. l.* 1, § 4.

Tutor autem bonorum poſſeſſionem pupillo competentem repudiare non poteſt; quia tutori petere permiſſum eſt, non etiam repudiare. *l.* 8, *ff. de Bon. poſſeſſ.* PAUL. LIB. 8 AD PLAUT.

Furioſi curator nequaquàm poterit repudiare, quia necdum delata (*d*) eſt. *ſup. d. l.* 1, § 5.

(*a*) Supponendum eſt, matrem deceſſiſſe. Nam quandiù vivit, & ſpes eſt ut ipſi ſanitate receptâ poſſeſſio deferatur; ſequens non poteſt admitti.

(*b*) Id eſt; ex Jure Civili adire hereditatem avi non poteſt, ſed tantùm poteſt bonorum poſſeſſionem petere; *maximè ſi eſt emancipatus.* Imò etſi eſſet in familiâ; nam pater ei obſtaret.

(*c*) Scilicet ſi pater ſe abſtinuerit.

(*d*) Furioſis enim nulla poſſeſſio defertur ex Edicto, ſed Decretalis ipſis datur: ut vid. ſuprà lib. 37, Tit. *de Bon. poſſeſſ. quæ fur.*

I V.

Filio delatam bonorum poſſeſſionem, patri ad fraudem filii repudiare non (*a*) licet. *l.* 2, *Cod. de Repud. bon. poſſeſſ.* DIOCLET. ET MAXIM.

Contra Per ſervum delatam bonorum poſſeſſionem dominus repudiare (*b*) poteſt. *l.* 1, § 3, ULP. LIB. 49 AD ED.

§us. 2us.

Quæ bonorum poſſeſſio repudiari poſſit.

V.

Edictalem repudiari poſſe quum delata eſt, non dubitatur. *Sed* Decretalis bonorum poſſeſſio an repudiari poſſit; videamus? Et quidem diebus finiri poteſt, ſed repudiari eam non poſſe verius eſt; quia nondum delata eſt, niſi quum fuerit decreta: rursùm poſteaquàm decreta eſt, ſera repudiatio eſt; quia (*c*) quod acquiſitum eſt, repudiari non poteſt. *d. l.* 1, § 7.

§us. 3us.

De effectu repudiatæ bonorum poſſeſſionis.

V I.

Quum quis repudiat bonorum poſſeſſionem: ſi quidem ſunt qui ſimul cum ipſo vocabantur, pars repudiantis his qui ſimul vocabantur accreſcit.

Hinc Si coheredi tuo ſubſtitutus fuiſſes, & bonorum poſſeſſionem acceperis; quando coheres tuus conſtituerit nolle petere bonorum poſſeſſionem, tibi data (*d*) tota intelligitur; coheres (*e*) tuus, ampliùs petendæ bonorum poſſeſſionis facultatem non habebit. *l.* 4, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* JULIAN. LIB. 28 DIGEST.

Quum nullus eſt in eodem gradu, repudiatio facit Succeſſionem ſequenti gradui.

V I I.

Utroque autem caſu ipſe qui repudiavit, ampliùs ex eodem Capite admitti non poteſt.

Nam Qui ſemel noluit bonorum poſſeſſionem petere, perdidit jus ejus, etſi tempora largiantur (*f*); ubi enim noluit, jam cœpit ad alios pertinere bonorum poſſeſſio aut fiſcum invitare. *l.* 1, § 6, ULP. LIB. 49 AD ED.

Quin & ipſe filius V. G. Emancipatus, repudiatâ bonorum poſſeſſione, abſentiæ patroni (*g*) cauſæ velamento, rursùs ad eamdem redire quæſtionem fruſtrà conatur. *l.* 1, *Cod. de Repud. bon. poſſ.* DIOCLET. ET MAXIM.

V I I I.

Is quidem qui repudiat, excluditur à ſuo gradu, & cæteris ſequentis gradûs locum facit.

Sed videndum eſt an inter cæteros ipſe quoque qui excluſus eſt, admittatur? Ut putà filius eſt in poteſtate: delata eſt ei bonorum poſſeſſio ex primâ parte undè liberis defertur: excluſus eſt tempore aut repudiatione: cæteris defertur. Sed [ân] ipſe ſibi ſuccedat ex hâc Succeſſoriâ parte? Et magis eſt ut ſuccedat, ut UNDE LEGITIMI poſſit petere; & poſt hos ſuo ordine, ex illâ parte undè proximi cognati vocantur: & hoc Jure utimur, ut admittatur. Poterit igitur ex ſequenti parte ſuccedere ipſe ſibi. Item hoc dici poterit & in Secundùm tabulas bonorum poſſeſſione; ut, ſi ſecundùm tabulas non petierit bonorum poſſeſſionem is qui potuit & ab inteſtato ſuccedere, ipſe ſibi ſuccedat. *l.* 1, § 11, ULP. LIB. 49 AD ED.

Huic rei conſentanea eſt regula Juris: QUOTIES duplici Iure defertur alicui ſucceſſio; repudiato novo Jure quod (*h*) antè defertur, ſupererit (*i*) vetus. *l.* 91, *ff. de Reg. Jur.* PAUL. LIB. 17 QUÆST.

(*a*) Quamvis filius agnoſcendo eam juſſu patris, acquireret patri: tamen pater eam invito filio repudiare non poteſt, ne ea repudiatio noceat filio; qui, ſi poſteà fuerit ſui juris factus, poterit eam petere & ſibi acquirere. Vid. ſuprà Tit. *de Legatis* N. 365, legem 26. Cod. *de Fideicom.* Ita Cujacius has leges interpretatur. Alii eas accipiunt de filio emancipato.

(*b*) Nec requiritur conſenſus ſervi, nec metuitur ut ea res ipſi fraudi ſit: nam ſervus in Jure pro nullo habetur.

(*c*) Id eſt; quia ita demum jus repudiari poteſt, ſi nondum acquiſitum eſt. Porro poſſeſſio quæ decreta eſt, jam acquiſita eſt, ergo non poteſt repudiari.

(*d*) Ita ut neceſſe non habeas partem repudiatæ poſſeſſionis petere ex cauſâ ſubſtitutionis; cùm tibi ipſo Jure accreſcat.

ARTICULUS II.

De altero Succeſſionis modo; ſi præcedens perſona gradus-ve excluſi ſint, elapſo tempore petendæ bonorum poſſeſſionis.

§us. 1us.

Quale ſit illud tempus extraneis, quale parentibus & liberis.

I X.

Tempus quod præſtituit prætor, eſt regulariter centum dierum.

Hinc Severus & Antoninus. Si bonorum poſſeſſio tibi duntaxat competit proximitatis nomine; habuiſti ſpatium centum dierum utilem, ex quo eum defunctum ſciſti, ad bonorum poſſeſſionem amplectendam. *l.* 2, *Cod. Qui admitt. ad bon. poſſ.*

Quod dicimus, intra dies centum bonorum poſſeſſionem peti poſſe, ita intelligendum eſt; ut & ipſo die centeſimo bonorum poſſeſſio peti poſſit: quemadmodum intra Kalendas, etiam ipſæ Kalendæ ſint Idem eſt, & ſi in diebus centum dicatur. *l.* 1, § 9, ULPIAN. LIB. 49 AD ED.

X.

Largius tempus parentibus liberiſque petendæ bonorum poſſeſſionis tribuitur, in honorem ſanguinis videlicèt: quia arctandi non erant, qui penè ad propria bona veniunt. Ideòque placuit eis præſtitui annum; ſcilicet ita moderatè, ut neque ipſi urgerentur ad bonorum poſſeſſionis petitionem, neque bona diù jacerent. *d. l.* 1, § 12.

Sed & ſi pater emancipati filii bonorum poſſeſſionem contra tabulas (*k*) accipere velit, anni tempus ei competere conſtat. *d. l.* 1, § 15.

Obſervandum quòd Filius, non ſolùm ſi tanquam filius, ſed & ſi tanquam agnatus, vel tanquam cognatus ad bonorum poſſeſſionem vocatur, annuum ſpatium habet: ſicuti ſi pater filium manumiſiſſet, quamvis ut manumiſſor bonorum poſſeſſionem accipiat, tamen ad bonorum poſſeſſionem accipiendam annuum ſpatium habet. *l.* 4, § 1, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* JULIAN. LIB. 28 DIGEST.

Non ſolùm autem quum ſuo nomine veniunt liberi parenteſque, hoc eis tribuitur: verùm etiam ſi ſervus ejus qui ex liberis parentibuſque eſt, heres inſtitutus eſt; intra annum competit bonorum poſſeſſio (*l*). Perſona enim ea eſt quæ meruit hoc beneficium * quæ petat. *ſup. d. l.* 1, § 14. * *Aliàs* meruit quæ hoc beneficium petat.

Et generaliter ait Julianus; EX OMNIBUS CAUSIS, liberis parentibuſque intra annum bonorum poſſeſſionem competere. *d. l.* 1, § 16.

Cæterùm ut hoc tempus habeant, oportet ut ad bona parentum liberorum-ve ſuorum veniant; nec ideò habebunt quòd ex teſtamento patris ſui veniant, ſi non ad ejus bona.

V. G. Si quis autem à patre ſuo, impuberi filio ſit, ſubſtitutus; non intra annum, ſed intra diem centeſimum poſſeſſionem (*m*) petere poterit. *d. l.* 1, § 13.

X I.

Annus quidem petendæ bonorum poſſeſſioni, liberis & parentibus datur. Sanè nonnunquam urgentibus creditoribus interrogandi ſunt in Jure, an ſibi bonorum poſſeſſionem admittant; ut, ſi repudiare ſe dicant, ſcian

t

(*e*) Qui repudiavit.

(*f*) Etſi nondum completum ſit tempus quod ei ad petendam poſſeſſionem Edicto tribuitur.

(*g*) Advocati ſui.

(*h*) Emendat Petrus Faber: *quo antè.*

(*i*) Puta ſi filius repudiaverit bonorum poſſeſſionem matris quæ novo *Jure* poſt Senatuſconſultum Orphytianum ipſi ex parte Edicti *Unde legitimi* deferebatur, *ſupererit vetus* Jus quo ex parte *Unde cognati* admitti poteſt.

(*k*) De quâ ſuprà lib. 37, Tit. *Si à parente quis manum.*

(*l*) *Secundùm tabulas*

(*m*) Impuberis ſtatus ſui.

Google

creditores quid ſibi agendum eſſet. Si deliberare ſe adhuc dicant, præcipitandi non ſunt. *d. l.* 1, § 12, ¶ *ſanè.*

§us. 2us.

Ex quo currat tempus petendæ bonorum poſſeſſionis.

X I I.

Palàm eſt hoc tempus non cedere, niſi ex quo delata eſt bonorum poſſeſſio. Hinc Si venter in poſſeſſionem miſſus ſit, bonorum poſſeſſionis tempus non cedere ſequentibus nequaquàm ambigendum eſt; nec tantùm intra centeſimum diem, verùm etiam quandiù naſci poſſit. Nam & ſi natus fuerit, antè ei deferri bonorum poſſeſſionem ſciendum eſt. *l.* 2, § 4, *ff. Quis ordo in poſſ.* ULP. LIB. 49 AD ED.

Ex eo autem quòd antè ei deferatur, ſequitur intereà ſequentis gradûs perſonis poſſeſſionem non deferri; adeòque tempus ejus petendæ eis cedere non poſſe. Nam quandiù ſpes eſt ut proximiori gradui deferatur; remotiori deferri non poteſt: ſuprà lib. 29, *Tit.* de Acq. vel omitt. hered. *N.* 54, *& ſeq.*

X I I I.

Sed & poſtquàm delata eſt bonorum poſſeſſio, non cedit tempus niſi ex quo quis & ſciverit eam ſibi delatam eſſe, & eam petere potuerit.

Enimverò Utile tempus eſt bonorum poſſeſſionum admittendarum. Ita autem utile tempus eſt, ut ſinguli dies in eo utiles ſint; ſcilicet ut per ſingulos dies & ſcierit & potuerit admittere. Cæterùm quâcumque die neſcierit aut non potuerit, nulla dubitatio eſt quin dies non cedat. Fieri autem poteſt ut qui initio ſcierit vel potuerit bonorum poſſeſſionem admittere, hic incipiat neſcire vel non poſſe admittere: ſcilicet ſi, quum initio cognoviſſet eum inteſtatum deceſſiſſe, poſteà quaſi certiore nuntio allato dubitare cœperit, num quis teſtatus deceſſerit, vel numquid vivat, quia hic rumor poſteà perrepſerat. Idem & in contrarium accipi poteſt; ut, qui ignoravit initio, poſteà ſcire incipiat. *ſup. d. l.* 2, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.*

X I V.

Cùm delatæ poſſeſſionis ſcientia requiratur, ut alicui tempus poſſeſſionis currat; hinc Si plures gradus ſint poſſeſſionis admittendæ; quandiù incertum ſit petierit necne (*a*), poſteriori diem non procedere conſtat. *l.* 9, *ff. de Bon. poſſeſſ.* POMPON. LIB. 3 AD SABIN.

Hinc etiam Diocletianus & Maximianus. Quandiù per facti quæſtionem incertum eſt utrùm-ne ſecundùm tabulas, an ab inteſtato, & ex quo Capite poſſeſſio ſit delata; ne tibi tempus agnoſcendæ bonorum poſſeſſionis præfinitum cedat, ſuperſtitioſam geris ſollicitudinem. *l.* 5, *Cod. Qui admitti ad bon. poſſ.*

Incertum autem videri non poteſt eum inteſtatum deceſſiſſe, qui propter aliquod vitium quod propinquos latere non potuit, teſtamenti factionem non habuit.

Hinc Papinianus fratris filius pro parte heres inſtitutus, cùm patruum ſurdum eſſe contenderet, atque ideò teſtamentum facere non potuiſſe; poſſeſſionem ut proximus cognatus accepit. Ex die mortis, temporis haberi rationem placuit; quia veriſimile non videbatur tam conjunctum ſanguini, defuncti valetudinem ignoraſſe. *l.* 9, § 1, *ff. Unde cognati.* PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

X V.

Quod dicimus, tempus petendæ poſſeſſionis non currere niſi ei qui ſcit eam eſſe delatam; ſic accipe, ſi nec potuit ſcire. Quòd ſi per meram ignorantiam Juris falsò credidit nondum eam eſſe delatam; non ideò minùs ei currit.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Juris ignorantiam nec mulieribus prodeſſe, in Edicti Perpetui curſu de agnoſcendâ bonorum poſſeſſione, manifeſtum eſt. *l.* 6, *Cod. Qui admitti ad bon. poſſ.*

Similiter Paulus. In bonorum poſſeſſionibus, Juris ignorantiâ non prodeſt quominùs dies cedat. Et ideò heredi inſtituto, & ante apertas tabulas (*b*) dies cedit: ſatis eſt enim ſcire mortuum eſſe, ſe-que proximum cognatum fuiſſe, copiamque eorum quos conſuleret habuiſſe. SCIENTIAM ENIM NON HANC ACCIPI QUÆ JURISPRUDENTIBUS SIT; SED EAM QUAM QUIS AUT PER SE HABEAT, AUT CONSULENDO PRUDENTIORES ADSEQUI POTEST. *l.* 10, *ff. de Bon. poſſeſſ.* PAUL. LIB. 2 AD SABIN.

Pariter Scientiam eam obſervandam Pomponius ait, non quæ cadit in Juriſprudentes, ſed quam quis aut per ſe aut per alios adſequi poterit; ſcilicet conſulendo prudentiores, ut diligentiorem patrem familias conſulere dignum ſit. *l.* 2, § 5, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* ULP. LIB. 49 AD ED.

X V I.

Circa delatæ poſſeſſionis ſcientiam, obſervandum ſupereſt; quòd, quum filio delata eſt, ipſi ſcienti non prodeſt ignorantia patris.

Hinc Severus & Antoninus. Bonorum poſſeſſio filiofamilias delata, cùm ignorante quoque patre poſſit peti; emolumentum etiam patri allatura, ſi ratam petitionem pater habuerit; amittitur tranſacto tempore. *l.* 1, *Cod. Qui admitti ad bon. poſſ.*

Vice verſâ: Circa tempora bonorum poſſeſſionis, patris ſcientia ignoranti filio non nocet. *l.* 3, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* PAUL. LIB. 44 AD ED.

Quum autem infanti delata eſt; Dies quibus tutor aut pater (*c*) ſcit, cedere placet. *l.* 7, § 2, *ff. de Bon. poſſeſſ.* ULP. LIB. 1 AD SABIN.

X V I I.

Denique ut currat alicui tempus petendæ poſſeſſionis, oportet ut potuerit illam petere. Non igitur computantur dies, quibus quâcumque ratione eam petere non potuit.

Hinc ſi poſſeſſio Decretalis ſit, non computabuntur dies quibus Magiſtratus pro tribunali non ſedit. Secùs ſi fuerit Edictalis quæ de plano datur. Hoc docet Ulpianus. Dies bonorum poſſeſſionis utiles eſſe palàm eſt: ſed non ſeſſionum numerabuntur, ſi modò ea ſit bonorum poſſeſſio quæ de plano peti potuit. Quid ſi ea quæ cauſæ cognitionem pro tribunali deſiderat, vel quæ Decretum expoſcit? Seſſiones erunt nobis computandæ quibus ſedit is, quibuſque per ipſum Prætorem factum non eſt quominùs daret bonorum poſſeſſionem. *l.* 2, § 1, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* ULP. LIB. 49 AD ED.

In bonorum poſſeſſione quæ pro tribunali datur, illud quæritur: Si ſedit quidem Prætor pro tribunali, ſed poſtulationibus non dedit? Poteſt dici tempus ad bonorum poſſeſſionem non currere; cùm Præſes aliis rebus, aut militaribus, aut cuſtodiis, aut cognitionibus fuerit occupatus. *d. l.* 2, § 2.

Sed Si Præſes provinciæ in proximâ fuerit civitate; accedere debet ad utilitatem temporis, ratio itineris, ſcilicet numeratione viginti millium paſſuum factâ: nec enim expectare debemus ut Præſes provinciæ veniat ad eum qui bonorum poſſeſſionem petiturus eſt. *d. l.* 2, § 3.

Simili ratione, quum filiofamilias bonorum poſſeſſio delata eſt; dies quibus certiorare patrem non poteſt, ut vel jubeat agnoſci bonorum poſſeſſionem, vel ratam habeat agnitionem bonorum poſſeſſionis, non cedunt. Fingamus ſtatim primo die quo fuerit delata, agnoviſſe eum bonorum poſſeſſionem: certiorare patrem ut comprobet, non poſſe: non cedent dies centum. Incipient autem cedere quum certior fieri potuit: prætcritis autem centum diebus (*d*), fruſtrà ratum habebit. *l.* 5, *ff. Quis ordo, &c.* MARCELL. LIB. 9 DIGEST.

(*a*) Præcedens.

(*b*) Ex Lege Juliâ & Papiâ, heres ex parte ſcriptus adire aut bonorum poſſeſſionem petere *ante apertas tabulas* non poterat: heres ex aſſe ſcriptus poterat. Quòd ſi heres ex aſſe ſcriptus qui ſcit ſe inſtitutum, ſibi per errorem Juris perſuadet non poſſe ſe adire ante apertas tabulas, hic error Juris non obſtat quominùs tempus ei cedat.

(*c*) Cujacius Obſerv. XIV, 8, item ad l. 1 ff. *de Bon. poſſ. furioſ.* putat hæc verba *aut pater*, perperàm irrepſiſſe; ne alioquin pugnet hæc lex cum dictâ l. 1, ff. *de Bon. poſſ. fur.* Idem Cujacius in *Comment. ad Paul.* ad h. l. ita has leges conciliat, ut dicat; ſcientiam patris nocere quidem patri quominùs ipſe nomine filii poſſit bonorum poſſeſſionem agnoſcere: at non nocere filio quominùs filius ipſe poſſit. Quam conciliationem ſequitur etiam Duarenus ad h. tit. cap. 6.

(*d*) Quibus certiorare potuit.

Quæri poteſt; Si, quum poſſet filius petere bonorum poſſeſſionem, patre ita abſente ut certiorare eum non poſſit, vel etiam furente, petere neglexerit; an peti ampliùs non poſſit? Sed ut quid noceat non petitam bonorum poſſeſſionem; quæ, ſi petita eſſet, tamen non antè acquireretur quàm pater comprobaſſet? *d. l.* 5, § 1.

XVIII.

Cùm non currat tempus petendæ poſſeſſionis ei qui illam petere non poteſt: hinc non curret captivo donec redierit; quamvis retrò ei delata fingatur. Hoc docet Papinianus. Filius heres inſtitutus, poſt mortem patris ab hoſtibus rediit. Bonorum poſſeſſionem accipiet & anni tempus à quo rediit, ei computabitur. *l.* 11, § 1, *ff. de Bon. poſſ. ſec. tab.* PAPIN. LIB. 13 QUÆST.

Simili ratione non currit furioſo donec reſipuerit. Quomodo autem hoc caſu ſubſtitutis ejus ſubveniendum ſit, ita docet idem Papinianus. Furioſo Titius ſubſtitutus eſt: bonorum poſſeſſionis tempus, quandiù furioſus in eâdem conditione eſt, neque inſtituto (*a*) neque ſubſtituto (*b*) cedit. Nec ſi curator furioſi nomine poſſeſſionem (*c*) accipere poteſt, idcircò ſpatium temporis quod ſcientibus præfinitum eſt, videbitur cedere. Nam & pater infanti filio poſſeſſionem accipit: quo tamen ceſſante infans non excluditur. Quid ergo ſi curator accipere nolet? Nonne juſtius atque utilius erit, ad eumdem modum proximo cuique poſſeſſionem dari (*d*), ne bona jaceant? Quo admiſſo (*e*) ſubſtitutus cautionem præſtare cogitur, omnibus his quibus bona reſtitui debent: Si fortè (*f*) inſtitutus in eodem furore deceſſerit, aut compos mentis effectus ante mortem obierit quàm hereditatem agnoſceret. Nam & fieri poteſt ut vivo furioſo ſubſtitutus decedat, nec tamen furioſus obſtet cæteris; ſi priùs & ipſe deceſſerit quàm hereditatem acquireret. *l.* 1, *ff. de Bon. poſſeſſ. fur.* PAPINIAN. LIB. 15 QUÆST.

XIX.

Unum quærendum ſupereſt. Nimirùm Si ſervus alienus heres inſtitutus væniſſet, quæritur an poſteriori domino dies bonorum poſſeſſionis petendæ imputari oporteret? Et placet, quantum priori domino ſuperfuerit, ei imputari. *l.* 5, § 2, *ff. Quis ordo in poſſeſſ.* MARCELL. LIB. 9 DIGESTOR.

ARTICULUS III.

Quando extinguatur ſpes Succeſſionis.

XX.

Extinguitur ſpes Succeſſionis; quum is qui priori gradu erat, bonorum poſſeſſionem agnoſcit. Nec reviviſcit, quamvis ille adversùs hanc poſſeſſionis agnitionem fuerit reſtitutus.

Hoc docet Papinianus. Inferioris gradûs cognatus, beneficium Edicti Succeſſorii non habuit, cùm prior ex propriâ parte poſſeſſionem accepiſſet. Nec (*g*) ad rem pertinuit, quod abſtinendi facultatem ob auxilium ætatis prior cognatus acceperat. Igitur fiſco vacantia bona rectè deferri placuit. *l.* 2, PAPIN. LIB. 6 RESPONS.

Ita tamen prior ſpem ſucceſſionis extinguit, ſi utiliter bonorum poſſeſſionem agnovit ex illâ parte Edicti ex quâ ipſi delata erat. Secùs, ſi aliundè & perperàm adivit.

Hinc Diocletianus & Maximianus: Si aviæ eorum frater de quorum ſucceſſione agitur, velut ex teſtamento adiit hereditatem quos inteſtatos deceſſiſſe ac falſum teſtamentum prolatum contendis; & ab inteſtato non petitâ bonorum poſſeſſione, vitâ functus eſt; ac tu, licèt quinto gradu conſtitutus, ex Succeſſorio Capite periſti bonorum poſſeſſionem, vel necdum excluſus petas: eorum ſucceſſionem potes vindicare. Nam (*h*) ſi is quem quarto gradu conſtitutum eſſe non ambigitur, ex Edicto petiit (*i*); nec hoc te latuit: fruſtrà Nobis ſupplicaſti. *l.* 2, *Cod. h. tit.*

(*a*) Furioſo ſcilicet. Ratio eſt quia nec ipſi defertur bonorum poſſeſſio ex Edicto, antequam reſipuerit; verùm duntaxat Decretalis datur, quæ eſt SINE RE ſi in furore deceſſerit.

(*b*) Nam quandiu primo gradui locus eſſe poteſt, quandiu furioſo ſi reſipuerit deferenda ſperatur, locus eſſe non poteſt ſubſtituto.

(*c*) Non quidem Edictalem, ſed Decretalem.

(*d*) Id eſt; dari debebit Decretalis poſſeſſio ſubſtituto, *ad eumdem modum* quo datur curatori furioſi: ſcilicet ut caveat ille ſubſtitutus de reſtituendis bonis, his ad quos pertinebunt ſi ſubſtitutio deficiat.

(*e*) *Quo admiſſo*, id eſt hoc conceſſo, ut eo caſu Decretalis poſſeſſio dari ſubſtituto debeat.

(*f*) His caſibus bona legitimis heredibus erunt reſtituenda, ſi modò ſubſtitutus vivo furioſo deceſſerit. Quòd ſi vixiſſet, morte furioſi adveniente delata eſſet ex ſubſtitutione bonorum poſſeſſio; cum jam certum eſſe cœpiſſet non poſſe ex inſtitutione competere furioſo.

(*g*) Non obſtant lex 1, § 10. & lex 2, § 10. ff. *ad Senatuſconſult. Tertyll.* vid. ſolutionem d. tit. *ad Senatuſconſult. Tertyll.* infrà. Nec obſtat pariter lex 5. § 3. ff. *de Bonis libert.* in qua liberis liberti adverſus editionem hereditatis ipſius in integrum reſtitutis, Patronus ad bona ejus admittitur. Hoc enim datur reverentiæ & verecundiæ patronali: ut patet ex verbis legis oppoſitæ, *poterit quis patronum admittere.*

(*h*) *Nam quia ſed.*

(*i*) *Ex Edicto* UNDE COGNATI.

TITULUS X.*

* Vulg. XL.

DE GRADIBUS ET ADFINIBUS ET NOMINIBUS EORUM.

CUM in bonorum poſſeſſionibus inteſtati, qui ſive legitimis ſive cognatis deferuntur, hi qui ſunt in proximiore Gradu præferantur; neceſſe eſt ſcire Cognationum Gradus, Cognatorumque Nomina Hinc tractationi de illis bonorum poſſeſſionibus, ſubjicienda fuit tractatio DE GRADIBUS *Cognatorum* ET *de* NOMINIBUS EORUM: *occaſione autem datâ, & de* AFFINIBUS *egerunt Digeſtores Pandectarum.*

I.

Utilitatem hujus tractationis ita commendat Paulus. Juriſconſultus cogratorum Gradus & adfinium noſſe debet; quia Legibus hereditates & tutelæ ad proximum quemque adgnatum redire conſuêrunt. Sed & Edicto Prætor proximo cuique cognato dat bonorum poſſeſſionem. Prætereà Lege judiciorum publicorum, contra Adfines & adgnatos teſtimonium inviti dicere non cogimur. *l.* 10, PAUL. LIB. SING. DE GRADIB. ET ADFINIB. ET NOMINIB. EOR.

SECTIO I.

De Cognatis.

Hanc Sectionem ita diſtribuo, ut referantur 1°. *Cognationis & cognatorum etymologiæ & definitiones, necnon cognationis & cognatorum diviſiones.* 2°. *Articulus exponet quid ſint lineæ & Gradus cognationum; & quis ſit modus Graduum computandorum.* 3°. *Denique Nomina ſingulorum cognatorum qui ſub ſingulis Gradibus ſunt, enumerabuntur.*

ARTICULUS I.

Quid ſint Cognati, & quæ cognatorum diviſiones.

II.

Nomen cognationis a Græcâ voce dictum videtur. ΣΥΓΓΕΝΕΙΣ enim illi vocant, quod nos COGNATOS appellamus. *d. l.* 10, § 1.

Cognati ab eo dici putantur quòd quaſi unà communiter-ve nati, vel ab eodem orti progeniti-ve ſint. *l.* 4, § 1, Mooest. lib. 12 Pandectar.

III.

Cognatorum diviſionem tradit Paulus in Agnatos, *& in ſimpliciter* Cognatos.

Enimverò Cognati ſunt, & quos adgnatos Lex duodecim Tabularum appellat. Sed hi ſunt per patrem cognati ex eâdem familiâ, qui autem per fœminas conjunguntur, cognati tantùm nominantur. *l.* 10, § 2, Paul. lib. sing. oe Grad. et affinib.

Simplicis proindè Cognationis origo & per fœminas ſolas contingit. Frater enim eſt, & qui ex eâdem matre tantùm natus eſt. Nam (*a*) qui eumdem patrem habent, licet diverſas matres, etiam agnati ſunt. *d. l.* 10, § 6.

Inter agnatos igitur & cognatos hoc intereſt, quod inter genus & ſpeciem. Nam qui eſt adgnatus, & cognatus eſt: non utique autem qui cognatus eſt, & adgnatus eſt. Alterum enim civile, alterum naturale nomen eſt. *d. l.* 10, § 4.

Proximiores ex adgnatis, Sui dicuntur. *d. l.* 10, § 3.

Aliam cognatorum diviſionem tra.. t Modeſtinus. Cognationis ſubſtantia bifariàm apud Romanos intelligitur. Nam quædam cognationes Jure Civili, quædam naturali connectuntur *: nonnunquam utroque Jure concurrente & naturali & civili copulatur cognatio. Et quidem Naturalis cognatio per ſe ſine civili cognatione intelligitur, quæ per fœminam deſcendit quæ vulgò liberos peperit: Civilis autem per ſe (quæ etiam Legitima dicitur) ſine Jure naturali cognatio conſtitit per adoptionem: utroque Jure conſiſtit, quum juſtis nuptiis contractis copulatur. Sed naturalis quidem Cognatio hoc ipſo nomine apellatur: civilis autem cognatio liceèt ipſa quoque per ſe pleniſſimè hoc nomine vocetur, propriè tamen Adgnatio vocatur; videlicèt quæ per mâres contingit. *l.* 4, § 2, Mooestin. lib. 12 Panoect.

* *Florent.* conrectentur.

IV.

Quinetiam Non parcimus his nominibus, id eſt cognatorum, etiam in ſervis. Itaque parentes & filios fratreſque, etiam ſervorum dicimus. Sed ad Leges, ſerviles cognationes non pertinent. *ſup. d. l.* 10, § 5.

Talem cognationem naturalem quæ ad Leges non pertineat, retinent illi qui majorem capitis deminutionem paſſi ſunt. Nam Jura ſanguinis nullo Jure Civili dirimi poſſunt. *l.* 8, *ff. de Reg. Jur.* Pompon. lib. 4 ad Sabin.

ARTICULUS II.

Quid ſint lineæ & Gradus cognationum & quomodo hi computentur.

V.

Cognationis plures Gradus ſunt.

Gradus autem dicti ſunt à ſimilitudine ſcalarum locorum-ve proclivium (*b*); quos ita ingredimur ut à proximo in proximum, id eſt in eum qui quaſi ex eo naſcitur, tranſeamus. *l.* 10, § 10, Paul. lib. sing. de Graoibus, &c.

VI.

Gradus cognationis, alii ſuperioris ordinis ſunt; alii inferioris; alii ex tranſverſo, ſive à latere. Superioris ordinis ſunt parentes; inferioris, liberi; ex tranſverſo ſive à latere, fratres & ſorores (*c*) liberique eorum. *l.* 1, Gaius, lib. 1, ao Eoict. provinc.

Similiter Paulus. Sunt & ex lateribus cognati, ut fratres ſororeſque, & ex his prognati; item patrui, amitæ, & avunculi, & materteræ. *ſup. d. l.* 10, § 8.

Igitur Stemmata (*d*) cognationum directo limite in duas Lineas ſeparantur; quarum altera Superior, altera Inferior. Ex ſuperiore autem, & ſecundo Gradu, Transversæ lineæ pendent (*e*): quas omnes latiore tractatu habito in librum ſingularem contexuimus *. *l.* 9, Paul. lib. 4 Sentent.

* *Florent.* contexuimus

VII.

Jam verò Quoties quæritur quanto * gradu quæque perſona ſit; ab eo incipiendum eſt, cujus de cognatione quærimus. Et, ſi ex inferioribus aut ſuperioribus Gradibus eſt, rectâ lineâ ſurſùm-verſùm vel deorsùm tendentium; facilè invenimus Gradus, ſi per ſingulos Gradus proximum quemque numeramus. Nam qui ei qui mihi proximo Gradu eſt, proximus eſt; ſecundo Gradu eſt mihi: ſimiliter enim accedentibus ſingulis creſcit numerus. Idem faciendum in tranſverſis Gradibus: ſic frater ſecundo gradu eſt; quoniam patris vel matris perſona, per quos conjungitur, prior numeretur. *d. l.* 10, § 9.

* *Alias* quoto.

Sed ſuperior quidem & inferior cognatio, à primo gradu incipit (*f*); ex tranſverſo ſive à latere nullus eſt primus gradus, & ideò incipit à (*g*) ſecundo. Itaque in primo gradu cognationis, ſuperioris quidem & inferioris ordinis cognati poſſunt concurrere (*h*): ex tranſverſo verò, nunquam eo Gradu quiſquam concurrere (*i*) poteſt. At in ſecundo & tertio & deinceps in cæteris, poſſunt etiam ex tranſverſo quidam concurrere (*k*) & cum ſuperioris ordiois cognatis. *l.* 1, § 1, Gaius, lib. 8 ao Eo. provinc.

ARTICULUS III.

De Nominibus cognatorum.

VIII.

Gradus cognationis in infinitum quidem numerari poſſunt; ſed uſque ad certum duntaxat numerum propria habent Nomina: V. G. Parentes uſque ad Tritavum apud Romanos proprio (*l*) vocabulo nominantur; ulteriores, qui non habent ſpeciale nomen, Majores appellantur. Item liberi (*m*) uſque ad Trinepotem; ultra hos, Posteriores vocantur. *l.* 10, § 7, Paul. lib. sing. oe Graoibus, &c.

IX.

Nunc ſingulos Gradus numeramus. *d. l.* 10, § 11.

Primo Gradu ſunt ſuprà (*n*), pater, mater; infrà, filius filia. *l.* 1, § 3, Gaius, lib. 8 ao Eoict. provinc.

Secundo Gradu ſunt ſuprà, avus, avia; infrà, nepos neptis; ex tranſverſo, frater, ſoror. *d. l.* 1, § 4.

Tertio Gradu ſunt ſuprà, proavus (*o*) proavia; infrà, pronepos, proneptis: ex tranſverſo, fratris ſororiſque filius filia; & convenienter, patruus amita, avunculus matertera. *d. l.* 1, § 5.

(*a*) *Nam* pro *ſed.*

(*b*) Quò enim cognati, per certum generationum numerum, à communi ſtirpe quaſi per tot gradus deſcendunt.

(*c*) *Sororis* etymologiam ex Labeone refert Gellius XII, 10. Soror, (inquit) appellata eſt quòd quaſi *ſeorsum* naſcitur, ſeparaturque ab eâ domo in quâ nata eſt, & in aliam familiam transgreditur. Idem ex Nigidio refert quòd Frater *eſt dictus quaſi ferè alter.*

(*d*) *Stemma* cognationis, eſt pictura & deſcriptio Graduum & ſucceſſionum; qualis in arboribus genealogicis. Hoc ſenſu accipitur apud Juvenalem:

Stemmata *quid faciunt? Quid prodeſt, Pontice, longo*
Sanguine cenſeri, &c. Satyr. VIII.

Fruſtra igitur Alciatus hic pro *ſtemmata* emandat *ſchemata.*

(*e*) Id eſt, tranſverſa linea incipit *a ſecundo gradu* (fratre & ſorore ſcilicet) & oritur *ex ſuperiore* lineâ, id eſt aſcendentium. Stirps enim & origo quâ tranſverſæ lineæ cognatio deſcendit, non poteſt eſſe niſi in lineâ aſcendentium.

(*f*) Linea recta ſuperior incipit à patre, ut inferior à filio: utraque igitur *incipit à primo gradu.* Scilicet tot ſunt cognationis gradus inter duos cognatos, quot ſunt generationes per quas invicem conjunguntur: Porrò per unicam generationem, eam nempè quâ filius genitus eſt, pater filio ſuo jungitur & filius patri.

(*g*) Linea tranſverſa incipit à fratribus. Porrò fratri meo copulor per duas generationes, oportet enim ut pater ſtirps communis genuerit me, & etiam genuerit fratrem meum. Fratres ergo invicem ſunt in ſecundo cognationis gradu; nec ullus in hâc tranſverſâ lineâ primus gradus excogitari poteſt.

(*h*) Pater enim alicujus, eſt ipſi cognatus in primo gradu ſuperioris lineæ: ejuſdem filius, ei eſt cognatus in primo gradu inferioris. *poſſunt* igitur utriuſque lineæ cognati *concurrere in primo gradu.*

(*i*) Si quidem in hâc lineâ nullus eſt primus gradus.

(*k*) Frater gradu concurrit cum avo. Eſt enim uterque in ſecundo cognationis gradu; avus, lineæ rectæ ſuperioris; frater, tranſverſæ: item patruus cum proavo; uterque enim eſt in tertio gradu, &c.

(*l*) Scilicet Pater, Avus, Proavus, Abavus, Atavus (vel Adavus), *Tritavus.*

(*m*) Filius, Nepos, Pronepos, Abnepos, Atnepos (vel Adnepos), *Trinepos.*

(*n*) Id eſt, in ſuperiori lineâ.

(*o*) Jungitur enim proavo meo per tres generationes: is nempè genuit avum meum, avus meus patrem meum, & pater meus me. Pariter per tres gradus jungor patruo meo: nam avus meus ſtirps noſtra communis eum genuit, item patrem meum; & pater meus me.

Quarto Gradu ſunt; ſuprà, abavus abavia; infrà, abnepos, abneptis. Ex tranſverſo, fratris ſororiſque nepos neptis; & convenienter, patruus-magnus, amita-magna, id eſt avi frater & ſoror; avunculus-magnus, matertera-magna, id eſt aviæ frater & ſoror; item fratres patrueles, ſorores patrueles, id eſt qui quæ-ve ex duobus fratribus progenerantur; item conſobrini conſobrinæque, id eſt qui quæ-ve ex duabus ſororibus naſcuntur (quaſi CONSOBRINI); item amitini amitinæ, id eſt qui quæ-ve ex fratre & ſorore propagantur: ſed ferè vulgus iſtos omnes communi appellatione CONSOBRINOS vocat. *d. l.* 1, § 6.

Quinto Gradu ſunt; ſuprà, atavus atavia; infrà, adnepos adneptis. Ex tranſverſo, fratris & ſororis pronepos & proneptis; & convenienter, propatruus & proamita, id eſt proavi frater & ſoror; proavunculus & promatertera, id eſt proaviæ frater & ſoror; item fratris patruelis, ſororis patruelis filius filia; & ſimiliter conſobrini conſobrinæ, item amitini amitinæ, filius filia; propior ſobrino, propior ſobrinâ: iſti (*a*) ſunt, patrui-magni, amitæ-magnæ, avunculi-magni, materteræ-magnæ filius filia: *d. l.* 1, § *fin.*

Hoc eſt, patris ejus de cujus cognatione quæritur, conſobrinus conſobrina, ſive frater patruelis (*b*). *l.* 2, ULP. LIB. 46 AD ED.

Sexto Gradu ſunt; ſuprà, triavus * triavia; infrà, trinepos trineptis. Ex tranſverſo, fratris & ſororis abnepos abneptis; & convenienter abpatruus, abamita, id eſt abavi frater & ſoror; abavunculus, abmatertera, id eſt abaviæ frater & ſoror; item patrui-magni, amitæ-magnæ, avunculi-magni, materteræ-magnæ, nepos neptis; item fratris patruelis; ſororis patruelis, conſobrinæ, amitini, amitinæ, nepos neptis; propatrui, proamitæ, proavunculi, promaterteræ, filius filia; item qui ex fratribus patruelibus aut conſobrinis aut amitinis undique propagantur, qui propriè SOBRINI (*c*) vocantur. *l.* 3, GAIUS, LIB. 8 AD ED. PROVINC.

* *Alias* tritavus.

In ſeptimo Gradu quàm multæ eſſe poſſint perſonæ, ex his quæ diximus ſatis apparet. *d. l.* 3, § 1.

X.

Admonendi tamen ſumus, parentium liberorumque perſonas ſemper duplari: avum enim & aviam tam maternos quàm paternos intelligemus; item nepotes nepteſque, tam ex filio quàm ex filiâ. Quàm rationem ſcilicet in omnibus deinceps Gradibus ſuprà infràque ſequemur. *d. l.* 3, § 2.

Non facilè autem (quod ad noſtrum Jus attinet) quum de naturali (*d*) cognatione quæritur, ſeptimum gradum quis excedit; quatenùs ultra eum ferè Gradum, rerum natura cognatorum vitam conſiſtere non patitur. *l.* 4, MODEST. LIB. 12 PANDECT.

Prolixiorem perſonarum quæ in ſingulis cognationum Gradibus continentur enumerationem tradit Paulus; quam in tot Paragraphos diſtribuimus.

§us. 1us.

Enumeratio perſonarum primi Gradûs.

X I.

Primo Gradu cognationis ſunt ſursùm-versùm duo, PATER & MATER; deorsùm-versùm duo, FILIUS & FILIA: qui tamen (*e*) & plures eſſe poſſunt. *l.* 10, § 12, PAUL. LIB. SING. DE GRADIBUS, &c.

§us. 2us.

Enumeratio perſonarum ſecundi Gradûs.

X I I.

Secundo Gradu duodecim perſonæ continentur, hæ: AVUS; hoc eſt, patris & matris pater; item AVIA, ſimiliter tam paterna quàm materna.

FRATER quoque per utrumque parentem accipitur; id eſt aut per matrem tantùm, aut per patrem, aut per utrumque id eſt ex utroque parente eodem. Sed hic (*f*) numerum non auget, quòd nihil differt hic ab eo qui eumdem patrem habet tantùm; niſi quòd is coſdem cognatos tam paternos quàm maternos habet. Et ideò evenire ſolet in his qui diverſis parentibus nati ſunt, ut, qui meo fratri frater ſit, meus cognatus non ſit: pone me fratrem habere ex eodem tantùm patre; illum habere ex eâdem matre: illi inter ſe fratres ſunt; mihi alter cognatus non eſt.

Soror ſimiliter numeratur, ut frater.

NEPOS quoque dupliciter intelligitur, ex filio vel filiâ natus: idem eſt & in nepte. *d. l.* 10, § 13.

Igitur duo avi, paternus ſcilicet & maternus, totidem aviæ; duo fratres, paternus & maternus, totidem ſorores; duo nepotes, per filium & per filiam, totidem neptes; efficiunt duodecim hujus Gradûs perſonas.

§us. 3us.

Enumeratio perſonarum tertii Gradûs.

X I I I.

Tertio Gradu perſonæ continentur triginta-duæ.

In lineâ rectâ ſuperiore:

PROAVUS, qui quadrifariter intelligitur: eſt enim avi paterni, aut materni pater; item aviæ paternæ, aut aviæ maternæ pater.

PROAVIA quoque quatuor perſonas complectitur: eſt enim aut avi paterni, aut aviæ paternæ mater; item avi materni, & ſimiliter aviæ maternæ mater. *d. l.* 10, § 14.

In lineâ tranſverſâ.

X I V.

PATRUUS (is autem eſt patris frater) & ipſe dupliciter intelligendus eſt, ex patre (*g*) vel matre. *d.* § 14.

Obiter hic obſervandum, fieri poſſe ut duæ perſonæ ſibi ſint invicem patrui avunculi-ve, amitæ aut materteræ; proindèque invicem nepotes neptes-ve laterales: ut in ſpeciebus ſequentibus. Avia paterna mea nupſit patri tuo, peperit te; aut (*h*) avia paterna tua nupſit patri meo, peperit me: ego tibi patruus ſum, & tu mihi. Id (*i*) evenit, ſi mulieres altera alterius filio nupſerit: nam qui ex his maſculi nati fuerint, invicem patrui ſunt; quæ fœminæ, invicem amitæ; item maſculi fœminis ſimiliter patrui; fœminæ illis amitæ. Si vir & mulier, ille filiam ejus duxerit, illa filio ejus nupſerit; qui ex patre adoleſcentis nati erunt, ex matre puellæ natos, fratris filios; [qui ex matre * puellæ nati erunt, ex patre adoleſcentis natos, ſororis filios]; illi eos patruos, & amitas appellabunt.

* *Inclusa deſunt in Florent.*

AVUNCULUS eſt matris frater. Eâdem ſignificatione, quâ in patruo diximus, contigit: ſi duo viri alter alterius filiam duxerint; qui ex his maſculi nati fuerint, invicem avunculi; quæ fœminæ, invicem materteræ erunt; & eâdem ratione maſculi puellis avunculi, & illæ illis erunt materteræ.

(*a*) *Iſti* qui dicuntur PROPIOR SOBRINO, &c. *ſunt filius vel filia patrui-magni &c.* (COUSINS, *qui ont le germain ſur moi, oncles à la mode de Bretagne*).

(*b*) Id eſt, *frater patruelis patris, ejus de cujus cognatione quæritur.*

(*c*) *Couſins iſſus de germains.*

(*d*) *Naturalis cognatio* ultrà ſeptimum gradum non attenditur in Jure, nec enim ultrà eum gradum Prætor bonorum poſſeſſionem ex cognatorum titulo dat. Secùs de civili cognatione, quæ in quantumvis remoto gradu attenditur; ut vid. Inſtit. *de Legit. agnat. ſucc.* § 3. & Tit. *de Succ. cognat.* § 5.

(*e*) Hæc poſtrema verba aut falſum, aut ineptum ſenſum efficiunt: falſum ſi ſic accipias, ut poſſint eſſe plures perſonæ in primo cognationis gradu quàm quatuor enumeratæ: ineptum ſi ſic, ut poſſit aliquis habere plures filios aut filias; quid enim hoc pertinet ad computationem Graduum eorumque diverſa nomina? Quare puto mendoſam lectionem; & deletis verbis *qui tamen &*, legendum *nec plures eſſe poſſunt.* Sic apud eumdem Paulum lib. 4, Sent. Tit. 11. *Primo gradu continentur pater, mater, filius, filia:* QUIBUS NULLÆ ALIÆ PERSONÆ JUNGUNTUR.

(*f*) *Hic* ſcilicet frater qui per utrumque parentem conjungitur, *non auget numerum*, non conſtituit tertiam fraternitatem; ſed utramque tam paternam quam maternam *fraternitatem* in ſe complectitur.

(*g*) Id eſt; patris mei frater vel conſanguineus, vel uterinus. Patris autem mei frater germanus tertiam perſonam non conſtituit, ſed utramque ſupradictam in ſe complectitur.

(*h*) *Aut* pro *&*.

(*i*) *Id* pro *idem.*

AMITTA eſt patris ſoror, ſicut ſuprà (a) accipiendi. MATERTERA eſt matris ſoror, ſimiliter ut ſupra. *d.* § 14.

X V.

Illud notandum eſt; non quemadmodum patris matriſque fratres & ſorores, patrui, amitæ, avunculi, materteræ dicuntur; ita fratris ſororiſque filios filias, nomen ſpeciale cognationis habere: ſed ita demonſtrari, FRATRIS SORORISQUE FILIOS filias. Quod quidem & in aliis (b) accidere ex poſterioribus apparebit *. *d.* § 14.

* *Floreni.* apparuit.

X V I.

In lineâ rectâ inferiore.

PRONEPOS quoque & PRONEPTIS quadriſariter intelliguntur. Aut enim ex nepote ex filio, aut ex nepote ex filiâ deſcendunt; aut ex nepte ex filio, aut ex nepte ex filiâ propagantur. *d.* § 14.

Quatuor ergo proavi, totidem proaviæ.	8
Duo patrui & duo avunculi.	4
Duæ amitæ & duæ materteræ.	4
Duo nepotes ex fratre, ſcilicet tam ex conſanguineo quàm uterino; & totidem neptes.	4
Item duo nepotes ex ſorore tam conſanguineâ quàm uterinâ, & totidem neptes.	4
Quatuor pronepotes lineæ rectæ, & totidem proneptes.	8
	32

Hæ omnes efficiunt triginta duas hujus tertii Gradûs perſonas.

§us. 4us.

Enumeratio perſonarum quarti Gradûs.

X V I I.

Quarto Gradu perſonæ continentur octoginta.

In lineâ rectâ ſuperiore:

ABAVUS, cujus intellectus in octo perſonas porrigitur: eſt enim proavi paterni aut materni pater, quos ſingulos duplici modo intelligendos diximus (c); aut proaviæ paternæ aut maternæ pater, quæ & ipſæ ſingulæ dupliciter accipiuntur.

ABAVIA; & hæc octies numeratur: eſt enim proavi paterni aut materni, item proaviæ paternæ aut maternæ mater. *d. l.* 10, § 15.

In lineâ tranſverſâ.

X V I I I.

PATRUUS-MAGNUS eſt frater avi. Qui avus, item frater, cùm duobus modis intelliguntur; quatuor perſonas hoc nomen amplectitur: ut ſit avi paterni vel materni frater, qui vel eodem patre (id eſt proavi) vel tantùm matre eâdem (id eſt proaviâ) natus eſt. Qui autem mihi patruus-magnus eſt, is patri meo vel matri meæ patruus eſt.

AMITA-MAGNA eſt avi ſoror. Avus autem, item ſoror (ut ſuprà diximus) dupliciter intelliguntur: & ideò hîc quoque quatuor perſonas intelligimus. Similiter quæ patris mei vel matris meæ amita eſt, mihi erit amita-magna.

AVUNCUBUS-MAGNUS eſt aviæ frater. Quatuor perſonæ huic nomini eâdem ratione ſubjectæ ſunt; mihique is eſt avunculus-magnus, qui patri meo vel matri meæ avunculus eſt.

MATERTERA-MAGNA eſt aviæ ſoror. Quatuor modis & hæc, ob eamdem cauſam intelligitur. Ea quæ patri meo vel matri meæ matertera eſt, mihi matertera-magna vocatur. *d.* § 15.

X I X.

Eodem gradu ſunt & illi qui vocantur FRATRES-PATRUELES, item ſorores patrueles; AMITINI, amitinæ; CONSOBRINI, conſobrinæ. Hi autem ſunt, qui ex fratribus vel ſororibus naſcuntur. Quod quidam ita diſtinxerunt: ut eos quidem qui ex fratribus nati ſunt, FRATRES PATRUELES; item eas quæ ex fratribus natæ ſunt, SORORES PATRUELES; ex fratre autem & ſorore, AMITINOS, AMITINAS; eos verò & eas qui quæ-ve ex ſororibus nati natæ-ve ſunt, CONSOBRINOS, CONSOBRINAS (quaſi CONSOBRINOS). Sed plerique hos omnes CONSOBRINOS vocant, ſicut Trebatius.

Sub hâc appellatione nominum, perſonæ cadunt ſedecim: hæ; Patrui filius, item filia, bifariàm (ſicut ſuprà) numerantur; nam patris mei frater eſſe poteſt, vel ex patre ſolo, vel etiam ex matre ſolâ: Amitæ filius, item filia; Avunculi filius, item filia; Materteræ filius, item filia; amitâ, avunculo, materterâ, acceptis duplici intellectu ſecundùm eamdem rationem. *d.* § 15.

X X.

FRATRIS SORORISQUE NEPOS ac neptis eodem Gradu ſunt.

Sed & frater, item ſoror, nepos-ve & neptis dupliciter accepti continebunt perſonas ſedecim; ſic: fratris eodem patre nati nepos ex filio [1], nepos ex filiâ [2]; fratris eâdem matre alio patre nati nepos ex filio [3], nepos ex filiâ [4]; fratris eodem patre nati neptis ex filio [5], neptis ex filiâ [6]; fratris alio patre eâdem matre nati neptis ex filio [7] neptis ex filiâ [8]. Eâdemque cauſâ octo perſonæ efficient ut aliæ octo accedant ex ſorore natorum nepotes nepteſque; & ſimiliter numerantur à nobis.

Fratris autem mei nepos neptiſque, me PATRUUM-MAGNUM appellant, ſororum fratrumque meorum nepotes nepteſque, item mei, inter ſe CONSOBRINI ſunt. *d.* § 15.

X X I.

In lineâ rectâ inferiore.

ABNEPOS, ABNEPTIS. Hi ſunt pronepotis proneptis filius, filia; nepotis neptis-ve nepos, neptis; filii filiæ-ve pronepos proneptis: nepote vel ex filio nato vel ex filiâ, nepte vel ex filio natâ vel ex filiâ, acceptis (ut ad ſingulas perſonas gradu deſcendamus.) ſic:

1 Filius NEPOS pronepos abnepos (d).
2 Filius nepos pronepos ABNEPTIS.
3 Filius nepos PRONEPTIS abnepos.
4 Filius nepos proneptis ABNEPTIS.
5 Filius NEPTIS pronepos abnepos.
6 Filius neptis pronepos ABNEPTIS.
7 Filius neptis PRONEPTIS abnepos.
8 Filius neptis proneptis ABNEPTIS.

Similiter hæ perſonæ enumerabuntur propoſitâ filiâ; & ſic fient ſedecim. *d. l.* 10, § 15.

Numerus igitur perſonarum in quarto Gradu, hic eſt:

Octo abavi & totidem abaviæ.	16
Quatuor patrui-magni & totidem amitæ-magnæ.	8
Quatuor avunculi-magni, & totidem materteræ-magnæ.	8
Octo conſobrini, & totidem conſobrinæ.	16
Quatuor nepotes ex fratre & totidem neptes.	8
Quatuor nepotes ex ſorore & totidem neptes.	8
Octo abnepotes & totidem abneptes in lineâ rectâ.	16
	80

§us. 5us.

Enumeratio perſonarum quinti Gradûs.

X X I I.

Quinto Gradu perſonæ continentur centum octoginta-quatuor (e).

In lineâ rectâ ſuperiore:

ATAVUS ſcilicet & ATAVIA.

ATAVUS eſt abavi vel abaviæ pater, proavi vel proaviæ avus, avi aviæque proavus; patris vel matris abavus.

(a) *Amita*, ut ſuprà de patruo diximus, duplex eſt; ſcilicet ſoror conſanguinea patris, & ſoror uterina patris.

(b) *In aliis* cognationum ſpeciebus. V. G. fratris patruelis filius non habet ſpeciale nomen à filio amitini aut conſobrini: ſed omnes *ſobrini* dicuntur.

(c) Suprà N. 13. ubi dictum eſt quatuor eſſe *Proavos*, ſcilicet duos paternos (patrem nempè avi paterni, & patrem aviæ paternæ) & duos maternos (patrem nempè avi materni, & patrem aviæ maternæ); totidemque ſimiliter *Proavias*, &c. Vid. Tabulam infrà pag. 641.

(d) Id eſt, *Abnepos* per pronepotem, nepotem, & filium. Et ſic de cæteris.

(e) Rectè Baro & Cujacius emendant & legunt centum-nonaginta duas, ut liquet ex earum enumeratione infrà ad calcem hujus §.

Hujus appellatio perſonas complectitur ſedecim, enumeratione factâ tam per mâres quàm per fœminas, ut ſic ad ſingulas perveniamus:

1 Pater Avus proavus abavus atavus (*a*).
2 Pater avus proavus Abavia atavus.
3 Pater avus Proavia abavus atavus.
4 Pater avus proavia Abavia atavus.
5 Pater Avia proavus abavus atavus.
6 Pater avia proavus Abavia atavus.
7 Pater avia Proavia abavia atavus.
8 Pater avia proavia Abavus atavus.

Similiter matris perſonâ propoſitâ numeratio fiet.

Atavia totidem perſonas continet, eâdem ratione numeratas; id eſt, ſedecim. *d. l.* 10, § 16.

In lineâ tranſverſâ.

XXIII.

Patruus-major, eſt proavi frater, patris vel matris patruus-magnus.

Sub hoc nomine erunt perſonæ octo, & ſic enumerabuntur.

1 Pater avus proavus abavus, frater proavi.
2 Pater avus proavus abavia, frater proavi.
3 Pater avia proavus abavus, frater proavi.
4 Pater avia proavus abavia, frater proavi.

Totidem erunt matris perſonâ, & proavo (*b*) ejus propoſitis.

Ideò (*c*) autem fratrem proavi enumerantes, antè abavum ponimus; quòd (ut ſuprà ſignificavimus) non aliter venietur ad eum de quo quæritur, niſi per eos tranſitum erit ex quibus naſcitur.

Avunculus-major. Is eſt proaviæ frater, patris vel matris avunculus-magnus. Eâdem dinumeratione hîc quoque octo perſonas computabimus; hoc tantùm immutato, ut is frater Proaviæ ponatur (*d*).

Amita-major. Ea eſt proavi ſoror, patris vel matris amita-magna. Quod ad numerum & expoſitionem perſonarum, eadem erunt; immutato hoc, ut proavi ſoror ad extremum ponatur.

Matertera-major: hæc eſt ſoror proaviæ, patris vel matris matertera-magna. Numerus perſonarum idem eſt; ut in noviſſimo ponatur proaviæ ſoror.

Hos omnes à patruo-majore quos retulimus, quidam appellant ita; Propatruus, proavunculus, proamita, promatertera. Quos tamen ego ita nomino, illi contra fratris vel ſororis pronepotem me demonſtrant. *d.* § 16.

XXIV.

Patrui-magni filius filia. Hi ſunt avi fratris filius filia; proavi aut proaviæ nepos neptis ex filio [filiâ (*e*)]; patris vel matris conſobrinus (*f*) conſobrina. Octo perſonas & hic computabimus, quòd avus & frater (ut jam dictum eſt) dupliciter accipiuntur: & ideò patrui-magni filius quatuor implet (*g*); totidem filia.

Amitæ-magnæ filius filia. Hi ſunt, avi ſororis filius filia; proavi proaviæ nepos neptis ex filiâ; patris vel matris conſobrina. Numerus perſonarum idem qui ſuprà.

Avunculi-magni filius filia. Hi ſunt, aviæ fratris filius filia; proavi aut proaviæ nepos neptis ex filio; patris vel matris conſobrinus aut conſobrina. Numerus idem.

Materteræ-magnæ filius filia. Hi ſunt, aviæ ſororis filius filia, proavi proaviæ nepos neptis ex filiâ; patris vel matris conſobrinus conſobrina. Computatio eadem.

Perſonæ quas enumeravimus à patrui-magni filio; ei de cujus cognatione quæritur Proprius sobrinis vocantur. Nam (ut Maſſurius ait) quem quis appellat Propiorem sobrino, qui eſt patris matris-ve conſobrinus aut conſobrina; ab eo, conſobrini conſobrinæ-ve filius filia nominatur. *d.* § 16.

XXV.

Patrui nepos neptis. Hi ſunt; avi paterni vel aviæ paternæ pronepos proneptis, ex nepote vel ex nepte [ex] filio natis (*h*); conſobrini conſobrinæ filius filia. Octo perſonas continebunt: quatuor nepos, quatuor neptis; quia & patruus dupliciter accipitur, & nepos vel neptis ſub ſingulis patruorum perſonis duplicatur.

Amitæ nepos vel neptis. Hi ſunt; avi paterni vel aviæ paternæ pro nepos proneptis, ex nepote vel nepte [ex] filiâ natis; conſobrini conſobrinæ filius filia. Numerus idem eſt.

Avunculi nepos neptis. Hi ſunt, avi materni vel aviæ maternæ pronepos proneptis. Cætera eadem quæ in patrui nepote vel nepte.

Materteræ nepos neptis. Hi ſunt, avi materni vel aviæ maternæ pronepos proneptis, ex nepote vel nepte [ex] filiâ natis: (*i*) perſonarum numerus idem.

His omnibus quos ad patrui (*k*) nepotem propoſuimus, is de cujus cognatione quæritur propiùs ſobrino eſt: nam patris vel matris eorum conſobrinus eſt. *d.* § 16.

XXVI.

Fratris pronepos proneptis. Continebunt hi perſonas ſedecim, fratre dupliciter, & pronepote & pronepte ſingulis quadrifariàm (ut ſuprà demonſtravimus) acceptis.

Sororis pronepos proneptis, ſimiliter ſedecim perſonas continent. *d.* § 16.

XXVII.

In lineâ rectâ inferiore.

Atnepos, atneptis. Hi ſunt abnepotis vel abneptis filius, filia; pronepotis vel proneptis nepos, neptis; nepotis vel neptis pronepos, proneptis; filii vel filiæ abnepos, abneptis.

Numerabuntur ſub hâc appellatione triginta-duæ perſonæ, quia abnepos ſedecim habet, & totidem abneptis. *d.* § 16.

Summa itaque hujus Paragraphi continet perſonas centum nonaginta-duas.

Sedecim ſunt atavi, & totidem ataviæ.	32
Octo propatrui, totidem amitæ, totidem avunculi, & totidem materteræ.	32
Octo fratris pronepotes & totidem proneptes, octoque ſororis pronepotes & totidem proneptes.	32
Quatuor filii patrui-magni totidemque filiæ, quatuor filii amitæ-magnæ & totidem filiæ.	16
Quatuor filii avunculi-magni totidemque filiæ, quatuor filii materteræ-magnæ totidemque filiæ. . . .	16
Quatuor patrui nepotes, totidemque neptes; quatuor amitæ nepotes, totidemque neptes; quatuor avunculi nepotes, totidemque neptes; & quatuor materteræ nepotes, totidemque neptes.	32
Triginta-duo tam atnepotes in lineâ rectâ quàm atneptes.	32
	192

Quæ omnes efficiunt centum-nonaginta-duas perſonas in hoc quinto cognationis Gradu.

(*a*) Id eſt; *Atavus* per abavum, proavum, avum, & patrem. Et ſic de cæteris.

(*b*) Qui eſt abavus meus, & ſtirps communis ex quâ ego & patruus meus major (qui matris meæ patruus-magnus eſt) deſcendimus.

(*c*) Senſus eſt. Ideo autem quum fratrem proavi enumeramus, *abavum ponimus ante eum* fratrem proavi; quia *non aliter venietur ad eum* fratrem proavi, quam *tranſitum fuerit per eos ex quibus naſcitur*, ſcilicet per abavum meum aut abaviam ex quibus ille naſcitur, & qui ſunt noſtra ſtirps communis. Sic enim fit computatio: à meâ perſonâ aſcenditur per gradus patris, avi, proavi, uſque ad abavum ſtirpem noſtram communem; & inde deſcenditur ad patruum meum majorem qui ex illo natus eſt.

(*d*) Pro fratre *Proavi*, ſuprà quatuor numerato.

(*e*) Manifeſte redundat hæc vox *filiâ*. Is quidem nepos proavi aut proaviæ ex filiâ, non eſt *Patrui-magni* filius, ſed *Amitæ-magnæ*: infra mox.

(*f*) Patrui-magni filius, eſt filius fratris avi mei, ſimulque nepos proavi mei, necnon patris matris-ve meæ conſobrinus. Apud nos dicimus *Oncle à la mode de Bretagne, couſin qui a le germain ſur moi, couſin germain de mon pere.*

(*g*) Eſt enim vel filius fratris conſanguinei avi mei paterni, vel filius fratris uterini avi mei paterni; vel filius fratris conſanguinei avi mei materni, vel filius fratris uterini avi mei materni.

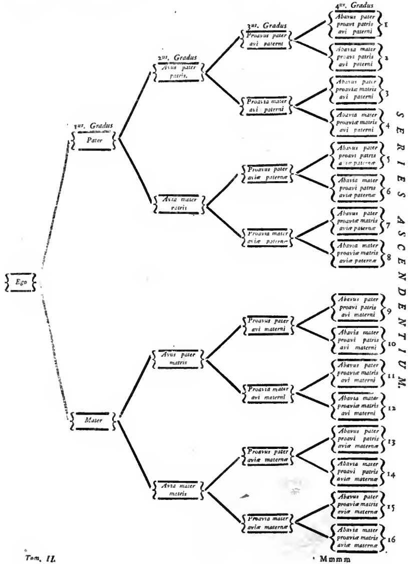
(*h*) Sunt avi mei pronepos & proneptis; quos nempè avus meus ſuſcepit ex aliquo ſuo nepote aut nepte *natis* per filium ſeu ex *filio* ſuo qui patruus meus eſt. Igitur vox *Filio* hic accipitur in ablativo caſu, ſicut infrà vox *Filiâ*. Quod ut clarius pateat, ubique ſupplevimus præpoſitionem [ex].

(*i*) Id eſt; quos avus meus maternus ſuſcepit ex nepote vel nepte per filiam quæ erat matertera mea.

(*k*) Rectiùs alias, *à patrui nepote*.

Quia ex Aſcendentium

☞ Quia ex Aſcendentium numero in unoquoque Gradu, cæterorum cognatorum numerus facilè computatur; inſerere hic viſum eſt Tabulam quandam ſeu Arborem Genealogicam Aſcendentium, uſque ad Quartum Gradum. In eo ſi quidem Gradu, cùm ſexdecim ſeu Abavi ſeu Abaviæ numerentur, octo ſcilicet paternæ generationis, & octo maternæ: hâc Tabulâ inſpectâ, ejuſque ordine & ſerie ſervatis, ſtatim agnoſcas quomodo in Quinto Gradu reperiantur (ut mox vidimus) Atavi Ataviæque triginta-duo; ſurſùm ductis nempè ab unoquoque Abavo (qui 4us. Gradus eſt) duabus lineis, unâ ad ejus patrem, alterâ ad ejus matrem; & ab unaquâque Abaviâ ſimiliter, ad ejuſdem patrem & matrem. A Quinto Gradu proindè ad ſextum (Pag. ſeq.) ductis itidem ab unoquoque Aſcendente duabus ſurſùm lineis, numerari debebunt in hoc 6°. Gradu Tritavi ſive Tritaviæ ſexaginta-quatuor; & tandem in ſeptimo Gradu, centum-viginti-octo: & ſic in infinitum, ſi quis ultrà numerare voluerit.



§us. 6us.

Enumeratio perſonarum ſexti Gradûs.

X X V I I I.

Sexto Gradu continentur perſonæ quadringentæ quadraginta-octo; hæ:

In lineâ rectâ ſuperiore:

TRITAVUS. Eſt autem tritavus patris & matris atavus; avi vel aviæ abavus; proavi proaviæ proavus; abavi vel abaviæ avus; atavi vel ataviæ pater: dictus quaſi TERTIUS AVUS (*a*). Perſonas autem complectitur triginta-duas: geminetur enim neceſſe eſt numerus qui in atavo fuit, immutatione per ſingulas perſonas propter ataviam factâ; ut ſedecies tritavus intelligatur atavi pater, & toties ataviæ.

TRITAVIA ſimiliter numerata faciet perſonas triginta-duas. *d. l.* 10, § 17.

In lineâ tranſverſâ.

X X I X.

PATRUUS-MAXIMUS. Is eſt abavi frater, atavi & ataviæ filius, patris vel matris patruus-major. Perſonas continebit ſedecim; ſic;

1 Pater AVUS proavus abavus atavus, abavi frater (*b*).
2 Pater avus proavus abavus ATAVIA, frater abavi.
3 Pater avus PROAVIA abavus atavus, frater abavi.
4 Pater avus proavia abavus ATAVIA, frater abavi.
5 Pater AVIA proavus abavus atavus, frater abavi.
6 Pater avia proavus abavus ATAVIA, frater abavi.
7 Pater avia PROAVIA abavus atavus, frater abavi.
8 Pater avia proavia abavus ATAVIA, frater abavi.

Totidem erunt matris appellatione propoſitâ.

AVUNCULUS-MAXIMUS. Is eſt abaviæ frater, patris vel matris avunculus-major. Et numerus idem, & perſonarum expoſitio eadem quæ ſuprà: hoc duntaxat immutato; ut, pro ABAVI frater, ABAVIÆ fratrem ponas.

AMITA-MAXIMA. Ea eſt abavi ſoror, patris vel matris amita-major. Cætera, ut in patruo-maximo: immutato hoc tantùm; ut, ubi eſt abavi FRATER, ponatur abavi SOROR.

MATERTERA-MAXIMA. Ea eſt abaviæ ſoror, patris vel matris matertera-major. Cætera ut ſuprà; ad extremum duntaxat, pro abaviæ fratre, propoſitâ abaviæ ſorore.

Hos omnes quos à patruo-maximo poſuimus, quidam his nominibus deſignant: ABPATRUUS, ABAVUNCULUS, ABAMITA, ABMATERTERA. Itaque & nos indifferenter hos ponemus. Quos ego autem appello abpatruos, abavunculos, abamitas, abmaterteras; illi me demonſtrant fratris ſororiſque abnepotem. *d.* § 17.

X X X.

PATRUI-MAJORIS FILIUS filia. Hi ſunt proavi fratris filius filia; abavi abaviæ per proavum (*c*) nepos neptis ex filio. Perſonæ ſub hoc erunt ſedecim; enumeratione ſic ductâ, ut in quinto Gradu, quum patruum-majorem demonſtraremus, fecimus; adjecto duntaxat filio filiâ: quia filius patrui-majoris totidem neceſſe eſt perſonas complectatur quot patruus-major; id eſt octo. Totidem ex filiæ perſonâ computatis, is numerus efficietur quem ſuprà poſuimus.

AMITÆ-MAJORIS FILIUS filia. Hi ſunt proavi ſororis filius filia, abavi abaviæ per proavum nepos neptis ex filiâ. Et hîc eâdem ratione perſonas dinumerabimus totidem.

AVUNCULI-MAJORIS FILIUS filia. Hi ſunt [proavi (*d*)] proaviæ fratris filius filia; abavi abaviæ per proaviam nepos neptis ex filio. Eadem hîc dinumeratio facienda eſt, quæ in patrui-majoris filio filiâ.

MATERTERÆ-MAJORIS FILIUS filia. Hi ſunt proaviæ ſororis filius filia; abavi abaviæ per proaviam nepos neptis ex filiâ. Circa numerum perſonarum & expoſitionem, ut ſuprà.

Hi omnes quos propoſuimus à patrui majoris filio; avo, aviæ [eſſe] ejus de cujus cognatione quæritur, fratribus & ſororibus eorum, conſobrini conſobrinæ-ve ſunt: & patri matrique ejuſdem (*e*) fratribuſque & ſororibus utrius (*f*) eorum, propiùs ſobrinis (*g*). *d.* § 17.

X X X I.

PATRUI-MAGNI NEPOS vel neptis; amitæ-magnæ nepos vel neptis; avunculi-magni nepos, vel neptis; materteræ-magnæ nepos vel neptis: hæc ſingula nomina continent perſonas ſexaginta-quatuor. Nam cùm patrui-magni (Verbi gratiâ) perſona quadrifariàm intelligatur, nepotis bifariàm; geminatur is numerus nepote duntaxat adnumerato, & quadruplatur is qui geminatus (*h*) erat: duplicatur etiam nepte computatâ.

Et tantùm unius (*i*) dinumerationem proponimus, exempli gratiâ:

1 Pater avus PROAVUS (*k*): frater avi, qui eſt patruus-magnus; FILIUS ejus; nepos ejuſdem ex filio, item neptis.
2 Pater avus PROAVIA: frater avi qui eſt patruus-magnus; FILIUS ejus; nepos ejus ex filio, item neptis.
3 Pater avus PROAVUS: frater avi qui eſt patruus-magnus; FILIA ejus; nepos ejuſdem ex filiâ, item neptis.
4 Pater avus PROAVIA: frater avi qui eſt patruus-magnus; FILIA ejus; nepos ejuſdem ex filiâ, item neptis.

Totidem & eâdem ratione exponuntur, matris nomine antè poſito: id eſt, ut avi materni fratris nepotes & neptes computemus. Item in amitâ-magnâ, id eſt avi ſororis nepotes nepteſque enumerabimus. Idemque in avunculo-magno, id eſt, aviæ fratris (*l*). Eâdem ratione in materteræ-magnæ, id eſt aviæ ſororis. Ex quibus univerſus numerus completur ſexaginta-quatuor.

Hi omnes, proavi aut proaviæ ejus de cujus cognatione quæritur, pronepotes & proneptes (*m*); ejuſdem (*n*) avi aviæ-ve fratris ſororis-ve, nepotes neptes-ve. Et contrà; eorum (*o*), ejuſdem avus avia, patruus-magnus, amita-magna, avunculus-magnus, matertera-magna. Erunt autem pater mater-ve ejuſdem, fratreſque & ſorores utrius eorum, propiùs ſobrini; ipſe his ſobrinus eſt, & invicem huic illi ſobrini (*p*). *d.* § 17.

X X X I I.

PATRUI PRONEPOS, patrui proneptis, continent

(*a*) Quaſi TER AVUS (*l'Ayeul de l'ayeul de mon ayeul*). Is eſt in ſexto paternitatis, ſeu lineæ aſcendentis gradu. Cùm enim *Primus Avus* ſit in ſecundo; conſequens eſt, ſervatâ proportione Arithmeticâ, ut qui in quarto ejuſdem lineæ gradu eſt, *ſecundus Avus*; qui in ſexto, TERTIUS AVUS nominetur. Aliud prorsùs apud Nos ſonat verbum illud *Triſaïeul*, qui nihil aliud eſt quàm tertia perſona ab Avo incluſivè computata: apud Latinos *Abavus*.

(*b*) Nimirùm ut quæratur cognatio quæ eſt inter me & patruum-meum maximum qui eſt *abavi mei frater*; priùs à me aſcenditur per patrem, avum, proavum & abavum meum, uſque ad atavum qui eſt ſtirps noſtra communis: & indè deſcenditur ad patruum meum maximum ſeu abavi fratrem, qui eſt hujus atavi mei filius. Sequens autem perſona eſt filius *Ataviæ* matris abavi mei: & ſic de cæteris.

(*c*) Id eſt, nepos neptis-ve ex filio ejus qui *per proavum meum* eſt meus abavus aut ejus quæ eſt mea abavia.

(*d*) Hæc vox manifeſtè abundat; cùm *Proavi* fratris filius ſuprà numeretur in *Patrui majoris filio*.

(*e*) De cujus cognatione quæritur.

(*f*) Patris aut matris.

(*g*) Vernaculè diceremus, *Couſin ayant le germain ſur mon pere ou ma mere*; (*ou bien*) *ayant deux fois le germain ſur moi*.

(*h*) Id eſt; *Is numerus* nepotum qui propter duplicem nepotis (ex filio & filiâ) ſpeciem *geminatus erat*, *quadruplatur* propter quadruplicem patrui-magni ſpeciem, & ſic ſunt octo nepotes ſive ex filio ſive ex filiâ. Qui numerus ſi duplicetur *nepte computatâ* efficiet ſedecim tam nepotes quàm neptes.

(*i*) Scilicet *patrui-magni* nepote vel nepte: idem enim dici poteſt de amitæ-magnæ, avunculi-magni, materteræ-magnæ nepotibus & neptibus.

(*k*) In hâc enumeratione quæritur cognatio nepotis patrui-magni, aſcendendo priùs ad ſtipitem communem, nempè à me ad proavum meum; & indè per fratrem avi, *qui eſt meus patruus-magnus*, filius autem proavi, deſcenditur ad nepotem hujus patrui-magni. Et ſic de cæteris.

(*l*) Supple nepotibus neptibuſque.

(*m*) Supple *ſunt*.

(*n*) De cujus cognatione quæritur, V. G. mei.

(*o*) Id eſt, *& contra: avus avia ejuſdem* de cujus cognatione quæritur, ſunt, *eorum patruus magnus*, *amita magna*, *&c.*

(*p*) Totum hunc verſiculum (*Hi omnes &c.*) ſic vernaculè reddere liceat: *Tous les petits-fils (ou petites filles) de mon grand-oncle, ſont les arriere-petits fils de mon biſayeul, les petits-fils du frere ou de la ſœur de mon ayeul: Et d'autre part leur ayeul & ayeule ſont mon grand-oncle & ma grande-tante, paternels ou maternels; mon pere & ſes freres & ſœurs, ma mere & ſes freres & ſœurs, ont le germain ſur eux, je ſuis leur couſin iſſu de germain, & entre nous, nous ſommes réciproquement iſſus de germain.*

perſonas

perſonas octo. Nam utriuſque ſexûs fiunt ſedecim; ſic:

1 Pater, Avus: patruus; Filius patrui; Nepos ejuſdem ex filio; pronepos ejuſdem ex nepote [ex (a)] filio nato, item proneptis.

2 Pater, Avia: patruus; Filius patrui; Nepos ejuſdem ex filio; pronepos ex nepote [ex] filio nato, item proneptis.

3 Pater, Avus: patruus; Filia patrui; Nepos ejuſdem ex filiâ, pronepos ex nepote [ex] filiâ nato, item proneptis.

4 Pater, Avia: patruus; Filia patrui; Nepos ejuſdem ex filiâ; pronepos ex nepote [ex] filiâ nato, item proneptis.

5 Pater, Avus: patruus; Filius patrui; Neptis ejuſdem ex filio; pronepos ex nepte [ex] filio natâ, item proneptis.

6 Pater, Avia: patruus; Filius patrui; Neptis ejuſdem ex filio; pronepos ex nepte [ex] filio natâ, item proneptis.

7 Pater, Avus: patruus; Filia patrui; Neptis ejuſdem ex filiâ; pronepos ex nepte [ex] filiâ natâ; item proneptis.

8 Pater, Avia: patruus; Filia patrui; Neptis ejuſdem ex filiâ; pronepos ex nepte [ex] filiâ natâ, item proneptis.

Amitæ pronepos, proneptis Totidem perſonas eâdem ratione & is continet; tantùm, pro patruo, amitâ ſumptâ.

Item, Avunculi pronepos proneptis; item, pro patruo, avunculo poſito.

Materteræ pronepos proneptis. Et hic, ubi patruus poſitus eſt, matertera enumeratâ eumdem numerum perſonarum inveniemus.

Hi omnes ejus de cujus cognatione quæritur, conſobrinorum nepotes neptes-ve (b) ſunt. d. § 17.

X X X I I I.

Fratris ſororisque abnepos abneptis, efficiunt perſonas ſexaginta-quatuor; ut ex ſuprà ſcriptis apparere poteſt.

X X X I V.

In lineâ rectâ inferiore.

Trinepos trineptis. Hi ſunt filii filiæ-ve atnepos atneptis; nepotis neptis abnepos abneptis; pronepotis proneptis-ve, pronepos proneptis; abnepotis abneptis-ve, nepos neptis-ve; atnepotis atneptis-ve, filius filia.

Hæ appellationes demonſtrant perſonas ſexaginta-quatuor: nam triginta-duo trinepos complet, totidem trineptis. Ab nepote enim numerus quadruplatus in ſe efficit triginta-duo; ipſo nepote duas (c) ſignificante, pronepote-quatuor, abnepote octo, adnepote ſedecim: His accedunt trinepos trineptis, unâ ex atnepote nati, alterâ ex adnepte. Per ſingulos autem gradus ideò geminatio fit, quia màribus adjiciuntur fœminæ ex quibus proximus quiſque progenitur. Et numerabuntur ſic:

1 Filius, nepos, pronepos, abnepos, adnepos, trinepos item trineptis (d).

2 Filia, nepos, pronepos, abnepos, atnepos, trinepos item trineptis.

3 Filius, neptis, pronepos, abnepos, adnepos, trinepos item trineptis.

4 Filia, neptis, pronepos, abnepos, atnepos, trinepos item trineptis.

5 Filius, nepos, proneptis, abnepos, adnepos, trinepos item trineptis.

6 Filia, nepos, proneptis, abnepos, atnepos, trinepos item trineptis.

7 Filius, neptis, proneptis, abnepos, atnepos, trinepos item trineptis.

8 Filia, neptis, proneptis, abnepos, atnepos, trinepos item trineptis.

9 Filius, nepos, pronepos, abneptis, atnepos, trinepos item trineptis.

10 Filia, nepos, pronepos, abaeptis, adnepos, trinepos item trineptis.

11 Filius, nepos, proneptis, abneptis, atnepos, trinepos item trineptis.

12 Filia, nepos, proneptis, abneptis, atnepos, trinepos item trineptis.

13 Filius, neptis, pronepos, abneptis, adnepos, trinepos item trineptis.

14 Filia, neptis, pronepos, abneptis, atnepos, trinepos item trineptis.

15 Filius, neptis, proneptis, abneptis, atnepos, trinepos item trineptis.

16 Filia, neptis, proneptis, abneptis, atnepos, trinepos item trineptis.

17 Filius, nepos, pronepos, abnepos, atneptis, trinepos item trineptis.

18 Filia, nepos, pronepos, abnepos, atneptis, trinepos item trineptis.

19 Filius, neptis, pronepos, abnepos, atneptis, trinepos item trineptis.

20 Filia, neptis, pronepos, abnepos, atneptis, trinepos item trineptis.

21 Filius, nepos, proneptis, abnepos, atneptis, trinepos item trineptis.

22 Filia, nepos, proneptis, abnepos, adneptis, trinepos item trineptis.

23 Filius, neptis, proneptis, abnepos, atneptis, trinepos item trineptis.

24 Filia, neptis, proneptis, abnepos, atneptis, trinepos item trineptis.

25 Filius, nepos, pronepos, abneptis, atneptis, trinepos item trineptis.

26 Filia, nepos, pronepos, abneptis, atneptis, trioepos item trineptis.

27 Filius, nepos, proneptis, abneptis, atneptis, ttinepos item trineptis.

28 Filia, nepos, proneptis, abneptis, atneptis, trinepos item trineptis.

29 Filius, neptis, pronepos, abneptis, atneptis, trinepos item trineptis.

30 Filia, neptis, pronepos, abneptis, atneptis, trinepos item trineptis.

31 Filius, neptis, proneptis, abneptis, atneptis, trinepos item trineptis.

32 Filia, neptis, proneptis, abneptis, atneptis, trinepos item trineptis. d. § 17.

Summa proindè hujus Paragraphi, hæc eſt:

Triginta-duo tritavi, & totidem tritaviæ. 64

Sedecim patrui-maximi, totidem amitæ-maximæ; totidem avunculi-maximi, & totidem materteræ-maximæ. 64

Sedecim tam filii quàm filiæ patrui-majoris, totidem majoris-amitæ; item ſedecim majoris-avunculi, & totidem majoris-materteræ. 64

Sedecim patrui-magni tam nepotes quàm neptes, totidem magnæ-amitæ; totidem avunculi-magni, & magnæ-materteræ. 64

Totidem tam patrui quàm amitæ, avunculi & materteræ, pronepotes & pronepotes. 64

Totidem fratris ſororiſque abnepotes & abneptes. . . . 64

Triginta-duo trinepotes in lineâ rectâ, & totidem trineptes. 64

448

§us. 7us.

Enumeratio perſonarum ſeptimi Gradûs.

X X X V.

Septimo Gradu, perſonæ continentur mille viginti-quatuor; hæ:

In lineâ rectâ ſuperiore.

Tritavi itemque tritaviæ pater, mater, perſonas efficiunt centum viginti-octo.

(a) Et in hoc quoque Numero, ubique ſupplendam duximus præpoſitionem [ex]; ut ſuprà N. 25.

(b) *Les petits enfans de mes couſins-germains; couſins ſur leſquels j'ai deux fois le germain.*

(c) Duæ ſunt enim perſonæ nepotum, nepos ex filio nepos ex filiâ.

(d) Id eſt, *Trinepos* vel trineptis per adnepotem (qui etiam frequentiùs *Atnepos* infrà dicitur), abnepotem, pronepotem, nepotem, & filium. Et ſic de ſequentibus.

Tritavi enim patres tot ſunt, quot ipſins tritavi (*a*); item ejuſdem matres totidem: fiunt ſexaginta-quatuor. Idem numerus tritaviæ patris matriſque. *d. l.* 10, § 18.

In lineâ tranſverſâ.

XXXVI.

Atavi, ataviæ, frater ſoror-ve. Hi ſunt tritavi filius, filia; abavi abaviæ-ve patruus, avunculus, amita, matertera; proavi, proaviæ patruus-magnus, avunculus-magnus, amita-magna, matertera-magna, avi, aviæ-ve propatruus, proavunculus, proamita, promatertera; patris vel matris abpatruus, abavunculus, abamita, abmatertera.

Fiunt perſonæ atavi fratris triginta-duæ. Nam ſedecim quas atavus explet, aeeedant totidem (propter fratris duplicem perſonam) neceſſe eſt: nam ſedecim fratres atavi ex patre computantur, & ſedeeim ex matre.

Similiter atavi ſorores triginta-duæ: fiunt ſexaginta-quatuor.

Et totidem ataviæ fratris item ſororis (*b*). *d.* § 18.

XXXVII.

Patrui-maximi filius filia. Hi ſunt atavi nepos neptis ex filio; abavi fratris filius filia.

Amitæ-maximæ filius filia. Hi ſuot atavi nepos neptis ex filiâ; abavi ſororis filius filia.

Avunculi-maximi filius filia. Hi ſunt atavi oepos neptis ex filio; abaviæ fratris filius filia.

Materteræ-maximæ filius filia. Hi ſunt atavi nepos, neptis, ex filiâ; abaviæ ſororis, filius filia.

Hæ omnes perſonæ quas à Patrui-maximi filio enumeravimus; proavi proaviæque ejus de cujus cognatione quæritur [eonſobrini] conſobrinæ ſunt; aviæque ejuſdem, propiùs ſobrinis.

Singulæ appellationes continent perſonas ſedeeim: quia, cùm Patruus-maximus ſedeeim efficiat, filius ejus eamdem habet enumerationem, totidemque filia. Et fit ex omnibus quas à Patrui-maximi filio comprehendimus, ductis per octo (*c*) ſedecies, eentum viginti-octo. *d.* § 18.

XXXVIII.

Patrui-majoris nepos perſonas continet ſedecim. Eſt enim abavi abaviæ pronepos; &, cùm abavus octies numeretur, nepotes bis octies eomputati ſuprà ſcriptum numerum efficiunt. Patrui-majoris neptis item.

Avunculi-majoris nepos neptis, eâdem ratione perſonas complebunt triginta-duas.

Amitæ-majoris nepos oeptis, eâdem ratione item.

Materteræ-majoris nepos neptis, item.

Et ſic ex omnibus eolliguntur centum-viginti-octo.

His perſonis avus avia ejus de cujus eognatione quæritur, propiùs ſobrinis ſunt; pater mater, ſobrinus ſobrina: is de cujus cognatione quæritur (*d*), ſobrino natus eſt; hic (*e*) proximo nomine definitur Parentis sui sobrinus, ut Trebatius ait. Rationem quoque nomiois banc reddit; quòd ultimi cognationum Gradus, ſobrinorum ſiunt: itaque ſobrini filium, rectè proximum (*f*) nomen (ab eo ipſo, hujus Sobrini filius dicetur); & ideò eos qui ex ſobrinis nati ſunt, inter ſe proximum nomen appellare (*g*). Hos enim nullum proprium habere nomeo, quo inter ſe vocentur. *d.* § 18.

XXXIX.

Patrui-magni pronepos proneptis: Avunculi-magni pronepos proneptis.

Amitæ-magnæ pronepos proneptis: materteræ-magnæ pronepos proneptis.

Ex bis omnibus, centum-vigioti-octo perſonæ efficiuntur: quæ ſingulæ, appellationes ſedecim complent.

Nam cùm (exempli gratiâ) Patruus-magnus quadrifariàm intelligatur; ad ſingulorum patruorum-magnorum perſonas quadruplicatus pronepos, item proneptis, triginta-duas perſonas reddet: totque quater numeratæ, illam quæ propoſita eſt ſummam efficiunt.

Eorum patres matreſque, ei de cujus eognatione quæritur, ſobrini ſobrinæque ſunt; ipſe autem iiſdem, ſobrino ſobrinâ-ve natus. *d.* § 18.

XL.

Patrui abnepos abneptis; avuoculi abnepos abneptis; amitæ abnepos abneptis; materteræ abnepos abneptis.

Hæc ſingula vocabula ſenas-denas continent perſonas. Verbi enim gratiâ: Patrui abnepos ſic enumerabitur ut, biſariàm patruo accepto, quater pronepos, toties proneptis ducatur; & ſic ad eorum filios veniatur ſedecies eomputatos. Eâdem ratione ad filiam; item in cæteros. Et per boe, ex omnibus efficietur numerus perſonarum centum-viginti-octo.

Hi ſunt ei de cujus cognatione quæritur, eonſobrinorum pronepotes pronepteſque: eorum (*h*) de cujus cognatione quæritur, patrui-maximi avunculi-maximi amitæ-maximæ filius filia, item proavi proaviæ eonſobrinus. *d.* § 18.

XLI.

Fratris sororisque aonepos, adneptis, perſonas contineot eentum-viginti-octo. *d.* § 18.

XLII.

In lineâ rectâ inferiori:

Trinepotis filius, item filia; trineptis filius, item filia.

Hi eentum-viginti-octo fiunt: quòd, cùm trinepos trinepriſque (ut ſuprà demonſtravimus) ſexaginta-quatuor impleant; filius eorum eâdem enumeratione, totidemque filia computabitur. *d.* § 18.

Summa hujus Paragraphi:

Centum-viginti-octo tam tritavi quàm tritaviæ patres ac matres.	128
Tam atavi quàm ataviæ fratres & ſorores centum-viginti-octo.	128
Centum-viginti-octo filii filiæque patrui & avunculi-maximi, amitæ & materteræ-maximæ.	128
Centum-viginti-octo nepotes nepteſque patrui & avunculi-majoris, amitæ & materteræ-majoris.	128
Centum-viginti-octo pronepotes & proneptes patrui & avunculi-magni, amitæ & materteræ-magnæ.	128
Centum-viginti-octo abnepotes abnepteſque patrui, avunculi, amitæ, & materteræ.	128
Fratris ſororiſque atnepotes atnepteſque centum-viginti-octo.	128
Centum-viginti-octo filii filiæque trinepotis & trineptis.	128
	1024

Efficiunt mille viginti-quatuor hujus ſeptimi cognationis Gradûs perſonas.

SECTIO I.

De Adfinibus.

XLIII.

Sed quoniam quædam jura inter Adfines quoque verſantur, non alienum eſt hoe loco de Adfinibus quoque breviter diſſerere. *l.* 4, § 3, Modestin. lib. 12 Pandect.

(*a*) Supple, perſonæ: nempè triginta octo; ſuprà §°. 6°.

(*b*) Id eſt, perſonæ fratrum & ſororum. Alibi apertiùs, *fratres item ſorores.*

(*c*) *En comptant huit fois ſeize.*

(*d*) V. G. Ego.

(*e*) *Hic*, id eſt patrui majoris nepos. *Je ſuis ſon couſin remué-de-germain* (ut quidam vocant C. à. d. *fils d'iſſu de germain*): *& lui, il eſt le couſin iſſu de germain de mon pere.*

(*f*) Senſus eſt; cùm ſobrinorum gradus ſit ultimus eorum qui proprium nomen habent, & ſeptimus Gradus nullâ propria nomina habeat; neceſſe eſt ut qui ſunt in hoc ſeptimo Gradu, *proximum nomen* aſſumant, id eſt nomen mutuatum à proximo præcedenti *gradu*. Itaque hoc nomen *ſobrini filium* rectè dici Proximum nomen, id eſt mutuatum à Gradu proximè præcedenti ſobrinorum, ob inopiam proprii nominis.

(*g*) Scilicet non aliter appellantur quàm *ex ſobrinis nati.*

(*h*) Legendum, *Hic ille de cujus*, &c.

Et quidem præmiſſâ Affinitatis definitione, Affinium nomina exponemus; deindè videbimus undè naſcatur Affinitas, & inter quas perſonas; item quomodo ſolvatur.

§us. 1us.

Quid ſint affines, & quæ eorum nomina.

X L I V.

ADFINES ſunt viri & uxoris cognati (*a*); dicti ab eo quòd duæ cognationes, quæ diverſæ inter ſe ſunt, per nuptias copulantur; & altera ad alterius cognationis finem accedit. Namque conjungendæ Adfinitatis cauſa fit ex nuptiis. *d.* § 3.

Gradus autem Adfinitatis nulli (*b*) ſunt. *d. l.* 4, § 5.

Nullæ etiam in Adfinitate lineæ propriè dictæ intelliguntur.

X L V.

Nomina verò eorum hæc ſunt; SOCER, ſocrus; GENER, nurus; NOVERCA, vitricus; PRIVIGNUS, privigna. *d. l.* 4, § 4.

Et quidem viri pater uxoriſque, SOCER; mater autem eorum, SOCRUS appellatur: cùm apud Græcos propriè viri pater ΕΚΥΡΟ'Σ, mater verò ΕΚΥΡΑ' vocitetur. Uxoris autem pater ΠΕΝΘΕΡΟ'Σ, & mater ΠΕΝΘΕΡΑ' vocatur. Filii autem uxor, NURUS; filiæ verò vir, GENER appellatur. *d. l.* 4, § 6.

Poteſt etiam ſic definiri ſocer, uxoris meæ pater: ego illius ſum gener.

SOCER-MAGNUS dicitur, uxoris meæ avus: ego illius ſum PROGENER.

Et retrò, pater meus uxoris meæ ſocer eſt, hæc illi NURUS: & avus meus, ſocer magnus eſt, illa illi PRONURUS.

Item PROSOCRUS mihi, uxoris meæ avia eſt; ego illius ſum progener: & retrò mater mea uxoris meæ ſocrus eſt; illa huic nurus: & avia mea, ſocrus magna eſt; & uxor mea illi pronurus eſt. *d.* § 6.

Uxor liberis ex aliâ uxore natis, NOVERCA dicitur; matris vir ex alio viro natis, VITRICUS appellatur. Eorum uterque natos aliundè, privignos privignaſque vocant. *d.* § 6, ¶ *uxor.*

Igitur PRIVIGNUS eſt uxoris meæ filius ex alio viro natus, ego illorum VITRICUS & in contrarium uxor mea liberis quos ex aliâ uxore habeo, NOVERCA dicitur; liberi mei, illi privigni. *d.* § 6, ¶ *privignus.*

X L V I.

Item Viri frater, LEVIR. Is apud Græcos ΔΑΗ'Ρ appellatur: ut eſt apud Homerum relatum. Sic enim Helena ad Hectorem dicit: ΔΑ'ΕΡ ΕΜΕΙ'Ο, *&c.* [*id eſt, Levir meî* (*c*) *canis, omnis mali cauſatricis horridæ.*] Viri ſoror GLOS dicitur, apud Græcos ΓΑ'ΛΟΣ Duorum fratrum uxores, INATERES * dicuntur; apud Græcos ΕΙΝΑΤΕ'ΡΕΣ: quod uno verſu idem Homerus ſignificat:

Η' ΕΠΙΙ' ΕΣ ΓΑΛΟ'ΩΝ Η' ΕΙΝΑΤΕ'ΡΩΝ ΕΥΠΕ'ΠΛΩΝ (*d*): [id eſt,

Quam ſequitur in (*cubiculum*) Glorium & Inaterum *ſpecioſis velis ornatarum.*] *d.* § 6, ¶ *fin.*

* *Malè vulgò* Janitrices

§us. 2us.

Unde contrahatur Affinitas & inter quas perſonas; item quomodo ſolvatur.

X L V I I.

Sciendum eſt neque cognationem neque Adfinitatem eſſe poſſe, niſi nuptiæ non interdictæ ſint ex quibus Adfinitas conjungitur, *d. l.* 4, § 8.

Cæterùm ex anticipato quodam Juris effectu ſperatarum licitarum nuptiarum, Servius rectè dicebat; Soceri & ſocrûs & generi & nurûs appellationem, etiam ex ſponſalibus acquiri. *l.* 8, POMPON. LIB. 1 ENCHIRIDII.

Item Ulpianus. Generi & nurûs appellatione ſponſus quoque & ſponſa continetur; item ſoceri & ſocrûs appellatione, ſponſorum parentes contineri videntur. *l.* 6, § 1, ULP. LIB. 5 AD LEG. JUL. ET PAP.

X L V I I I.

Affinitas contrahitur non ſolùm cum conjugis agnatis, ſed & cum conjugis ſimpliciter cognatis.

Hinc rectè Labeo ſcribit; Nepotis ex filiâ meâ nati uxorem, nurum mihi eſſe *d. l.* 6, *pr.*

Quinimò Privignus etiam is eſt, qui vulgò conceptus ex eâ natus eſt quæ poſteà mihi nupſit; æquè & is qui cùm in concubinatu erat mater ejus, natus ex eâ eſt, eaque poſteà alii nupta ſit. *l.* 7, SCÆVOLA, LIB. 4 REGUL.

Illud nullam recipit dubitationem quòd Libertini libertinæque, inter ſe Adfines eſſe poſſunt. *l.* 4, § 9, MODEST. LIB. 12 PANDECT.

X L I X.

Non contrahitur autem ex adoptione ulla Adfinitas; ſicut nec ſolvitur.

Hinc Modeſtinus. In adoptionem datus, aut emancipatus, quaſcumque cognationes Adfinitateſque habuit, retinet; adgnationis jura perdit. Sed in eam familiam ad quam per adoptionem venit, nemo eſt illi cognatus; præter patrem eos-ve quibus agnaſcitur. Affinis autem ei omninò in eâ familiâ nemo eſt. *d. l.* 4, § 10.

L.

Ex modò dictis patet minimâ capitis diminutione jura Adfinitatis non perimi, V. G. per adoptionem aut emancipationem. Majori autem capitis diminutione amittuntur. Nam Is cui aquâ & igni interdictum eſt, aut aliquo modo capite diminutus eſt ita ut libertatem & civitatem amitteret, & cognationes & Adfinitates omnes quas antè habuit amittit. *d. l.* 4, § 11.

(*a*) Scilicet qui ſunt viro cognati, ſunt ejus uxori affines; & vice verſâ cognati uxoris ſunt affines viro: cæterùm cognati mariti & cognati uxoris non ſunt inter ſe affines.

(*b*) Propriè loquendo. Impropriè autem & affinitatis gradus dicuntur: conjux enim cognati mei eodem gradu mihi dicitur eſſe affinis quo cognatus meus mihi cognatus eſt; & vice verſâ conjugis meæ cognati, eodem gradu mihi affines dicuntur quo conjugi meæ cognati ſunt. Idem dicendum de lineis.

(*c*) Id eſt, *levir* meus, *mei* (inquam) quæ ſum *canis* & cauſatrix horrida ſeu amariſſima omnis mali.

(*d*) Hic verſus tam malè in omnibus Editionibus tranſlatus eſt, ut aliam verſionem ſubſtituere neceſſe fuerit.

T I T U L U S X I. *

U N D E V I R E T U X O R.

* *Vulg.* XII.

I.

POST expoſitas tres priores partes Edicti bonorum poſſeſſionis inteſtati, quarum tertia eſt undè cognati vocantur: reſtat ultima ex quâ cæteris deficientibus conjux ad conjugis bonorum poſſeſſionem admittitur.

Hoc Jus à Prætore introductum, ab Imperatoribus confirmatum eſt. Quocircà Theodoſius & Valentinianus ſic reſcribunt. Maritus & Uxor ab inteſtato invicem ſibi in ſolidum pro antiquo Jure ſuccedant (*a*), quoties deficit omnis parentum liberorum-ve ſeu propinquorum

(*a*) Videtur obſtare lex 1, Cod. *de Donat. int. vir & uxor.* in quâ, ſuperſtite uxore, fiſcus ſupponitur bona viri tanquam ſine ſucceſſore mortui ut vacantia occupaſſe. Reſpondet Wiſſenbachius ſupponendum in ſpecie legis oppoſitæ, Uxorem omiſiſſe bonorum poſſeſſionem quæ ſibi competebat.

legitima vel naturalis ſucceſſio; fiſco excluſo. *l.* 1, *Cod. d. tit.*

I I.

1°. Ut bonorum poſſeſſio peti poſſit UNDE VIR ET UXOR, juſtum eſſe matrimonium oportet.

Cæterùm ſi injuſtum fuerit matrimonium, nequaquàm bonorum poſſeſſio peti poterit, quemadmodum nec ex teſtamento adiri hereditas vel ſecundùm tabulas peti bonorum poſſeſſio poteſt: nihil enim capi propter injuſtum matrimonium poteſt. *l. un.* ULPIAN. LIB. 47 AD ED.

2°. Ut autem hæc bonorum poſſeſſio locum habeat, Uxorem eſſe oportet mortis tempore. Sed ſi divortium quidem ſecutum ſit, verumtamen Jure durat matrimonium; hæc ſucceſſio locum non habet. Hoc autem in hujuſmodi ſpeciebus procedit: liberta ab invito patrono divortit; Lex Julia DE MARITANDIS ORDINIBUS retinet iſtam in matrimonio, dum eam prohiberet alii nubere invito patrono. Item Julia DE ADULTERIIS, niſi certo (*a*) modo divortium factum ſit, pro infecto habet. *d. l. un.* § 1.

(*a*) Certâ ſolemnitate adhibitâ, de quâ vid. ſuprà lib. 24, *Tit. de Divortiis N.* 4.

TITULUS XII. *

* *Vulg.* XIII.

DE VETERANORUM ET MILITUM SUCCESSIONE.

HIc Titulus eſt velut appendix ſuperiorum; & docet quid Militi Veterano-ve circa ipſius bonorum poſſeſſionem plus tribuatur quàm pagano.

I.

Pagani capite damnati, nec ex ejus teſtamento nec ab inteſtato bonorum poſſeſſio datur.

Contrà Militi qui capite puniri meruit, teſtamentum facere concedendum Paulus & Menander ſcribunt; ejuſque bona inteſtati, ſi punitus ſit, ad cognatos ejus pertinere: Si tamen ex Militari delicto, non ex communi punitus eſt. *l.* 1, MACER, LIB. 2 DE RE MILITAR.

I I.

Cæterùm uſque ad quintum duntaxat gradum cognatis hujus Militis bonorum poſſeſſio ab inteſtato defertur. Ita docet Papinianus. Bona militis (*a*) inteſtati defuncti caſtrenſia fiſco non vindicantur; quum heres legitimus ad finem quinti gradûs exſtitit, aut proximus cognatus ejuſdem gradûs intra tempus poſſeſſionem acceperit. *l.* 2, PAPIN. LIB. 16 RESPONS.

(*a*) Hoc intellige de milite capite damnato. Liber enim 16 Reſponſorum Papiniani ex quo hæc lex eſt, totus fuit de reis capitalium criminum ut ex Indice Labitti conſtat. Cæterùm militis non damnati hereditas non concluditur intra quintum gradum. Lex loquitur de bonis caſtrenſibus; ut enim de his ſolis militi damnato jus teſtandi conceſſum eſt, ita in iis ſolis ſucceſſorem ab inteſtato habet, cætera publicantur. Vid. ſuprà lib. 29. Tit. *de Teſt. milit.* N. 7.

TITULUS XIII. *

* *Vulg.* XIV.

QUIBUS NON COMPETIT BONORUM POSSESSIO.

PATET etiam hunc Titulum eſſe velut Appendicem ſuperiorum.

Vide legem unicam hujus Tituli ſuprà Tit. de Bon. poſſ. ſec. tab. *N.* 18.

TITULUS XIV. *

* *Vulg.* XV.

UT EX LEGIBUS SENATUS-VE CONSULTIS BONORUM POSSESSIO DETUR.

AB ordinariis bonorum poſſeſſionibus, ad hanc tandem quæ extraordinaria & cæterarum quaſi ſubſidiaria eſt deveniunt Pandectarum ordinatores.

I.

Prætor ait: UTI me quâque Lege, Senatuſconſulto, Bonorum poſſeſſionem dare oportebit, ita dabo. *l. un.* ULP. LIB. 49 AD ED.

Verbum EX LEGIBUS ſic accipiendum eſt, tam ex Legum ſententiâ quàm ex verbis. *l.* 6, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* ULPIAN. LIB. 3 AD ED.

Sive igitur ex verbis, ſive ex ſententiâ ſpecialis alicujus Legis, Bonorum poſſeſſio mihi deferatur; ex hâc parte Edicti petam.

At Quum ex Lege duodecim Tabularum quis habet hereditatem, hinc non petit; ſed inde, TUM QUEM ET HEREDEM ESSE OPORTET. Quippè eùm non aliàs hinc competat bonorum poſſeſſio, quàm ſi Lex (*a*) ſpecialiter deferat bonorum poſſeſſionem. *ſup. d. l. un.* § 2.

I I.

Nunquam bonorum poſſeſſio quæ ex aliâ parte Edicti adgnita eſt, impedit iſtam bonorum (*b*) poſſeſſionem. *d. l. un.* § 1.

(*a*) Exempla afferunt Interpretes; in Lege Papiâ quæ Patrono in bonis liberti inteſtati qui non plures quàm unum aut duos liberos reliquit, virilem defert: in Lege Corneliâ quæ bona ejus qui apud hoſtes mortuus eſt defert eis qui ipſi ſucceſſiſſent, ſi, quum caperetur, in civitate mortuus eſſet: in Conſtitutione Hadriani circa ſucceſſionem militis ex militari delicto capite damnati.

(*b*) Scilicet quum quis ex aliâ parte bonorum poſſeſſionem agnovit, ſive competeret necne, poteſt adhuc ex hâc parte petere.

T I T U L U S XV. *

* *Vulg.* XVI.

QUIS ORDO IN POSSESSIONIBUS SERVETUR.

Is ordo ſervatur ut primo ordine vocentur Liberi, *ſecundo* Legitimi, *tertio* Cognati, *quarto* Vir & uxor: *ut vidimus Titulis præcedentibus; ſub quibus proindè leges omnes hujus-ce Tituli collocatæ ſunt.*

Hic explicit tractatus de Bonorum poſſeſſionibus quæ Jure Prætorio deferuntur, ſive ex teſtamento ſive ab inteſtato; de quibus ſatis ſuperque in toto libro præcedenti & ſuperioribus hujus libri Titulis.

T I T U L U S XVI. *

* *Vulg.* XVII.

DE SUIS ET LEGITIMIS HEREDIBUS.

Jam de hereditatibus quæ Jure Civili ab inteſtato deferuntur: quæ, quatenus opponuntur teſtamentariis, Legitimæ *appellantur.*

Videndum igitur 1°. Quis inteſtatus dicatur; & quando inteſtati deferatur Hereditas: 2°. Quibus ingenuorum ab inteſtato Hereditates deferantur. Quod enim ad Legitimas Hereditates libertorum attinet, de his ſuprà Tit. de Bonis libertor.

S E C T I O I.

Quis inteſtatus dicatur, & ex quo ab inteſtato deferatur Hereditas.

§us. 1us.

Quis inteſtatus dicatur.

I.

Inteſtatus eſt non tantùm qui teſtamentum non fecit, ſed etiam cujus ex teſtamento Hereditas adita non eſt. *l.* 64, *ff. de Verb. ſignif.* Paul. lib. 67 ad Ed.

Pleniùs Ulpianus: Inteſtati propriè appellantur qui quum poſſent teſtamentum facere, teſtati non ſunt.

Sed & is qui teſtamentum fecit, ſi ejus Hereditas adita non eſt, vel ruptum vel irritum eſt teſtamentum, inteſtatus non impropriè dicetur deceſſiſſe.

Planè qui teſtari non potuit, propriè non eſt inteſtatus: putà impubes, furioſus, vel cui bonis interdictum eſt. Sed hos quoque pro inteſtatis accipere debemus.

Eum quoque qui ab hoſtibus captus eſt: quoniam per Legem Corneliam ſucceſſio his defertur, quibus deferretur ſi in civitate deceſſiſſet. Nam & ejus Hereditas fuiſſe creditur. *l.* 1, Ulpian. lib. 12 ad Sabin.

II.

Hoc Jus in captivo introductum eſt ope fictionis quâ jam ab ultimo momento quo fuit civis, fingitur mortuus. Aliàs enim, ſi rei veritatem inſpicias, captivus propriè inteſtatus dici non poteſt: quia nempè Ejus qui apud hoſtes deceſſit dici Hereditas non poteſt, qui ſervus deceſſit. *l.* 3, § 1, *ff. de Verb. ſignif.* Ulp. lib. 2 ad Ed.

Servus autem dici non poteſt inteſtatus; nam Servus ſucceſſores habere non poteſt. *l.* 4, *Cod. Comman. de ſucceſſ.* Dioclet. et Maxim.

(a) Ita appellat Papinianus Jus poſtliminii, quod ſuſpendit omnia jura captivi; ita ut, ſi revertatur, ea ſemper retinuiſſe intelligatur.

III.

Filiusfamilias non magis quàm ſervus dici poteſt inteſtatus; cùm etiam bona ejus caſtrenſia de quibus teſtatus non eſt, pater ejus retineat jure peculii; nullaque ſit ejus inteſtati Hereditas: ut videb. Tit. de Caſtr. pecul. *infrà lib.* 49.

Quandoque autem ex eventu pendet an quis filiusfamilias an paterfamilias deceſſiſſe videatur: ut quum quis moritur dum pater ejus eſt apud hoſtes.

Enimverò Si pater apud hoſtes moriatur, defunctum jam in civitate filium, credimus patremfamiliâs deceſſiſſe: quamvis patriâ poteſtate, quandiù vixerit, non fuerit in plenum liberatus. Itaque Heredem habiturus eſt iſte, non reverſo patre.

Sed ſi poſtliminio redierit pater jam defuncto filio; quidquid medio tempore per eum quæſitum eſt, habebit. Et non eſt mirum, ſi peculium quoque defuncti pridem defertur patri; cùm ex eo natus, poteſtatis ipſius fiat per ſuſpenſi juris conſtitutionem (a). *l.* 15, Papin. lib. 29 Quæst.

IV.

Quamvis quis paterfamilias deceſſerit, evenire poteſt ut ſucceſſores non habeat; ſcilicet ſi poſt mortem ipſius memoria ejus damnata ſit.

Unde Ulpianus: Interdum etiam filius Suus heres excluditur, fiſco prælato; ut putà ſi perduellionis fuerit damnatus pater poſt mortem ſuam. Hoc quo? ut nec jura ſepulcrorum hic filius (b) habeat. *l.* 1, § 3, Ulp. lib. 12 ad Sabin.

§us. 2us.

Ex quo tempore deferatur Hereditas ab inteſtato.

V.

Hereditas ab inteſtato defertur, ex quo certum eſt neminem ex teſtamento heredem extiturum.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Antequàm ſcriptus heres cujuſcumque portionis capax repudiet Hereditatem, vel aliâ ratione quærendæ facultatem amittat; ei qui teſtamentum reliquit, inteſtato nemo ſuccedit. Igitur perſpicis quòd teſtamentariæ ſucceſſionis ſpe durante, inteſtato bona defuncti non rectè vindicentur. *l.* 8, *Cod. Commun. de ſucceſſ.* Dioclet. et Maxim.

(b) Speciale eſt in crimine Majeſtatis, ut etiam in inſontibus liberis aliquo modo puniatur. Vid. infrà lib. 48, Tit. ad *L. Jul. Majeſt.*

SECTIO II.

Quibus ingenuorum Hereditates ab inteſtato deferantur.

V I.

Inteſtatorum ingenuorum Hereditates pertinent primùm ad SUOS Heredes; id eſt, liberos qui in poteſtate ſunt, cæteroſque qui in liberorum loco ſunt. Si Sui Heredes non ſunt; ad Conſanguineos, id eſt fratres & ſorores ex eodem patre: ſi nec hi ſunt, ad reliquos AGNATOS proximos; id eſt, cognatos virilis ſexûs per mares deſcendentes ejuſdem familiæ. Id enim cautum eſt Lege duodecim Tabularum: AC SI INTESTATO MORITUR CUI SUUS HERES NEC EXTABIT, AGNATUS PROXIMUS FAMILIAM HABETO. ULP. FRAGM. *Tit.* 26, § 1.

Ita Ulpianus in FRAGMENTIS *duos tantùm gradus agnoſcit circa Hereditates ingenuorum Legitimas*, SUORUM *ſcilicet*, & AGNATORUM. *Ubi etiam nota*, AGNATORUM *nomen ultra conſanguineos non porrigi niſi ad cognatos virilis ſexûs; quia nimirùm, ut ipſe ibidem ait:*

Ad fœminas ultra conſanguineorum gradum Legitima Hereditas non pertinet. Itaque ſoror (*a*) fratri ſorori-ve Legitima Heres fit. *d. tit.* § 6.

Sic nempè Ulpiani temporibus obtinebat. Ipſa autem Lex XII Tabularum, in AGNATIS *nullam fecerat ſexûs differentiam: ut videb. infrà N.* 13 & 15. *Item poſt agnatos, eâdem Lege vocabantur in tertio gradu* GENTILES: *at patet ex verbis hujus Legis Tab. Vª.* SI AGNATUS PROXIMUS NEC ESCIT, GENTILIS FAMILIAM HERES NANCITOR: *quæ verba idem Ulpianus alibi refert, apud* Pariator. *Tit. fin.*

Jam verò GENTILIUM *nomen latiùs patet quàm* FAMILIÆ. *Scilicet unaquaque Gens apud Romanos in plures familias dividebatur, quæ omnes eumdem generis ſui antiquiſſimum auctorem agnoſcebant; &, quum commune Gentis nomen gererent, ſingulæ propriis cognominibus diſtinguebantur. Sic è* CORNELIA GENTE *natæ erant familiæ* SCIPIONUM, LENTULORUM, SYLLARUM, &c. *Qui ex eâdem familiâ erant, dicebantur* AGNATI; *qui ex diverſis, ſed ex eâdem gente dicebantur* GENTILES. *Hoc Jus gentilitatis ſicut & jus agnationis amittebatur minimâ capitis diminutione. Priſcis temporibus ſoli Patricii gentem habere dicebantur: hæc jura poſteà communicata ſunt plebeiis. At verò liberti eorumque poſteri, quamvis patronorum ſuorum nomen ſumerent, non tamen erant Gentiles. Hinc Cicero in Topicis:* « GENTILES *ſunt qui inter ſe ejuſdem nominis ſunt, qui » ab ingenuis oriundi ſunt, quorum Majorum nemo ſervi- » tutem ſervivit; qui capite non ſunt diminuti.» Juris Gentilitii meminit idem Cicero* de Orator. *lib.* 1, *n.* 38. *Illudque adhuc viguiſſe tempore Julii-Cæſaris colligere eſt etiam ex eo quod Suetonius refert in ejus vitâ cap.* 1, *eum à Dictatore Syllâ, dote uxoris &* GENTILITIIS *Hereditatibus mulctatum. Probabile eſt tunc abrogatum Jus illud, quando ex Prætoris Edicto cognati deficientibus agnatis vocati ſunt. Unde Ulpianus loco ſuprà laudato (apud* Pariator. *Tit.* 16, § 4.) *ita pergit: jam* NEC GENTILITIA IURA IN USU SUNT.

Jure igitur Digeſtorum, duo duntaxat ſupererant Legitimorum Heredum gradus, SUI & AGNATI.

ARTICULUS I.

De Legitimâ Hereditate Suorum Heredum.

§us. 1us.

Quinam Sui Heredes dicantur.

V I I.

Sui Heredes ſunt liberi defuncti; qui tempore delatæ hereditatis primum in familiâ ejus gradum obtinent.

His primum etiam Legitimæ Hereditatis gradum Lex conſtituit; ita ut non tam eos vocet ipſa, ſed potiùs ſupponat Heredes eo ipſo quòd exiſtant: SI INTESTATO MORITUR (*inquit*) CUI SUUS HERES NEC ESCIT &c. *utpotè qui tales ſint ipſo Jure, & quidem jam vivo patre quodammodò domini intelligantur: at vid. ſuprà lib.* 28, *Tit.* de Liber. & poſth. *N.* 1.

SUOS heredes accipere debemus, filios, filias, ſive naturales, ſive adoptivos. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

Naturales hîc accipe qui ex juſtis nuptiis quæſiti ſunt. Cùm autem nuptiæ cum ancillâ eſſe non poſſint: hinc Quæri poterit, ſi ex eâ quæ in fideicommiſsâ libertate moram paſſa eſt conceptus & natus ſit, an Suus patri exiſtat: Et cùm placet eum ingenuum naſci ut eſt à Divis Marco & Vero & Imperatore noſtro Antonino-Auguſto reſcriptum (*b*); cur non in totum pro manumiſsâ hæc habeatur, ut uxor ducta Suum pariat: nec mirum ſit ex ſervâ ingenuum naſci, cùm & ex captivâ reſcriptum ſit ingenuum naſci? Quare auſim dicere, etſi pater hujus pueri ejuſdem ſortis fuerit, cujus mater moram paſſa in libertate fideicommiſsâ, ipſeque moram paſſus eſt; Suum eum patri naſci, exemplo captivorum parentium cum quibus rediit. Ergo ſive poſteà pater ejus poſt moram manumittatur, recipiet eum in poteſtate; ſive antè deceſſerit, definiendum erit Suum exiſtere. *d. l.* 1, § 1.

V I I I.

Sui heredes eſſe non poſſunt niſi maſculis. Nulla (*c*) fœmina aut habet Suos Heredes, aut deſinere habere poteſt propter capitis diminutionem. *l.* 13, GAIUS, LIB. 10, AD LEG. JUL. ET PAP.

I X.

Ut quis Suus Heres dicatur, non ſufficit quòd in familiâ ſit: oportet ut primum in eâ gradum obtineat.

Hunc gradum occupant filii & filiæ; nec plus juris habent filii quàm filiæ. Hinc Philippus: Inter filios & filias bona inteſtatorum parentum pro virilibus portionibus æquo jure dividi oportere, explorati Juris eſt. *l.* 11, *Cod. Fam. erciſc.*

Si quis ex filiis ante delatam hereditatem in rebus humanis aut in familiâ eſſe deſierit; qui ex eo nepotes aut neptes ſunt, in familiâ gradum ejus occupant.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Ut inteſtato defuncti filius, ac nepos ex alio qui mortis ejus tempore in rebus humanis non invenitur manentes in ſacris pariter ſuccedant; evidenter Lege duodecim Tabularum cavetur. Quod & Honorarii Juris obſervatio ſequitur. *l.* 3, *Cod. de Suis & Legit. liberis &c.*

Similiter Ulpianus. Si filius Suus Heres eſſe deſiit, in ejuſdem partem ſuccedunt omnes nepotes nepteſque ex eo nati qui in poteſtate ſunt. Quod naturali æquitate contingit.

Filius autem Suus Heres eſſe deſinit, ſi capitis deminutione vel magna vel minore exivit de poteſtate.

Quòd ſi filius apud hoſtes ſit: quandiù vivit, nepotes non ſuccedunt (*d*).

Proindè etſi fuerit redemptus, nondum ſuccedunt ante luitionem. Sed ſi interim deceſſerit; cùm placeat eum ſtatu recepto deceſſiſſe (*e*), nepotibus obſtabit. *l.* 1, § 4, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

Nota. Non minùs autem neptes quàm nepotes ſuccedent in locum parentium. *d. l.* 1, § 6.

X.

Sed ſi quis non deſiit eſſe in poteſtate, ſed nunquam cœpit;

(*a*) Et quidem ſola.

(*b*) Vid. infrà, lib. 40, Tit. *de Fideicomm. liber.*

(*c*) Heineccius ex inſcriptione hujus legis colligit hanc pertinere ad hunc articulum Legis Juliæ DE CADUCIS, quâ cautum erat ut Jus antiquum liberis ac parentibus ſervaretur: de quâ ſuprà Tit. *de Legatis* Part. 3ª. Indè colligit iis ſolis liberis qui inter ſuos heredes eſſent, hoc Jus ſervatum fuiſſe. Hanc nimirum eſſe hujus legis ſententiam. Quum liberi matri ſuccedunt, non poſſe eſſe locum quæſtioni an Sui Heredes ſint, ut Jure antiquo gaudeant; cùm fœmina nullos Suos Heredes habere poſſit. De hâc Heineccii conjecturâ lectoris eſto judicium. Ego vix mihi perſuadere poſſum Jus antiquum quod parentibus ſervatum eſt, non fuiſſe ſervatum liberis emancipatis, qui favorabiliores ſunt parentibus.

(*d*) Propter ſpem poſtliminii. Si enim revertatur, omnia jura civitatis & familiæ ſemper conſervaſſe intelligetur.

(*e*) Magis enim ſerviebat ei à quo redemptus eſt, quàm ejus ſervus erat.

cœpit ; ut putà ſi filius meus vivo patre meo, ab hoſtibus captus eſt ; mox ibi, me patrefamilias facto, deceſſerit (*a*) : nepotes in ejus locum ſuccedent. *d. l.* 1, § 5.

Aliud exemplum habes in quo Interdum, licèt parens alicujus in poteſtate eſſe non deſierit, ſed nec cœperit; tamen dicimus ſuccedentes ei liberos, Suos exiſtere. Ut putà adrogavi eum cujus filius ab hoſtibus erat captus, nepos autem in civitate : mortuo filio adrogato, mortuo & captivo apud hoſtes, pronepos iſte Suus Heres mihi erit. *d. l.* 1, § 7.

§us. 2us.

Quo tempore inſpiciatur qualitas Sui Heredis.

X I.

Tempore delatæ hereditatis inſpicitur, an liberi primum in familiâ gradum obtineant.

Hinc Ulpianus. Sciendum eſt autem nepotes & deinceps, interdum, etiamſi parentes eos mortis tempore præceſſerunt, tamen poſſe Suos Heredes exiſtere; quamvis ſucceſſio in Suis Heredibus non (*b*) ſit. Quod ita procedit, ſi paterfamilias teſtamento facto deceſſerit exheredato filio ; mox deliberante herede inſtituto filius deceſſit, poſteà deindè repudiavit heres inſtitutus ; nepos poterit Suus Heres eſſe, ut & Marcellus libro decimo ſcripſit; quoniam nec delata eſt filio (*c*) hereditas. *d. l.* 1, § 8.

Idem docet Papinianus. Scripto herede deliberante, filius exheredatus mortem obiit : atque ita ſcriptus heres omiſit hereditatem. Nepos ex illo filio ſuſceptus, avo Suus Heres erit : neque pater videbitur obſtitiſſe, cujus poſt mortem Legitima defertur Hereditas. Nec dici poteſt Heredem, ſed non Suum, nepotem fore ; quòd proximum gradum nunquam tenuerit (*d*) : cùm & ipſe fuerit in poteſtate, neque pater eum in hâc ſucceſſione prævenerit. Et alioquin, ſi non Suus Heres eſt quo Jure heres erit qui ſine dubio non eſt agnatus (*e*)? *l.* 7, *ff. Si tab. teſtam. null. extab.* * PAPIN. LIB. 29 QUÆST.

* *Aliàs l.* 6, Unde liberi.

Obiter nota. Cæterùm etſi non ſit exheredatus nepos, adiri poterit ex teſtamento hereditas à ſcripto herede, filio mortuo (*f*). Quare qui non obſtat jure inteſtati (*g*), jure teſtati videbitur obſtitiſſe. *d. l.* 7.

Quod diximus in ſpecie filii exheredati qui deliberante ſcripto herede deceſſit ; Idem erit dicendum & ſi filius ex aſſe ſub conditione quæ fuit in arbitrio ipſius (*h*), vel nepos ſub omni (*i*) inſtitutus, non impletâ conditione deceſſerint. Nam dicendum erit Suos poſſe ſuccedere ; ſi modo mortis teſtatoris tempore, vel in rebus humanis vel ſaltem concepti fuerint. Idque & Juliano & Marcello placet. *l.* 1, § 8, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

De Suis Heredibus plura vid. ſuprà lib. 28, *Tit.* de Lib. & poſth. & *lib.* 29, *Tit.* de Adq. vel omitt. hered.

ARTICULUS II.

De Hereditatibus ingenuorum quæ Legitimis deferuntur.

Videndum quibus deferatur hæc hereditas, & intra quod tempus : quomodo inter plures dividatur, & de jure accreſcendi inter ipſos.

§us. 1us.

Legitimam Hereditatem non deferri niſi conſanguineis, & poſt ipſos agnato proximo.

X I I.

Appellatio LEGITIMORUM *etiam Suos Heredes complectitur. Hîc tamen ſtrictiùs eam accipimus, pro cæteris qui poſt Suos ad inteſtati hereditatem Lege vocantur.*

Poſt Suos, ſtatim conſanguinei vocantur. *l.* 1, § 9, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

CONSANGUINEOS autem Caſſius definit, eos qui ſanguine inter ſe connexi ſunt. *d. l.* 1, § 10.

Nos definimus, eos qui eumdem patrem habent, nec jura familiæ amiſerunt.

Cæterùm Eſt verum eos eſſe conſanguineos, etiamſi Sui Heredes non extiterunt patri ; ut putà exheredatos. Sed & ſi pater eorum deportatus fuerit, nihilominùs eos inter ſe eſſe conſanguineos ; licèt patri Sui Heredes non extitiſſent.

Et qui nunquam in poteſtate fuerunt, erunt ſibi conſanguinei : ut putà qui poſt captivitatem patris naſcuntur, vel qui poſt mortem. *d.* § 10.

Non ſolùm autem naturales, verùm etiam adoptivi quoque jura conſanguinitatis habebunt ; cum his qui ſunt in familiâ, vel in utero, vel poſt mortem patris nati. *d. l.* 1, § 11.

Conſanguinei præferuntur cæteris agnatis. Unde ita reſcribunt Diocletianus & Maximianus. Amitæ cui ſucceſſiſſe filios ſuos proponis, hereditatem tuo nomine non rectè petis. Sed quoniam hos etiam inteſtatos diem functos adſeveras : ſi quidem hi quos privignos ejuſdem amitæ dicis, eorum conſanguinei fuerint ; fratres, tam agnationis quàm cognationis jure, ſecundo gradu conſtitutos, tibi præferri non ambigitur. Nam (*k*) ſi amitinis tuis alio etiam patre natis, nunquam (*l*) eorum matris privigni ſunt ; admiſiſſe te bonorum poſſeſſionem probans, eorum vindica ſucceſſionem. *l.* 5, *Cod. Comm. de ſucceſſ.*

X I I I.

Poſt conſanguineos admittuntur adgnati, ſi conſanguinei non ſunt.

Meritò : nam ſi ſunt conſanguinei ; licèt non adierint hereditatem, Legitimis non (*m*) defertur. *l.* 2, ULPIAN. LIB. 13 AD SABIN.

Dicitur, ſi conſanguinei non ſunt. Sed hoc ſic erit accipiendum ; ſi nec ſperantur eſſe. Cæterùm, ſi vel naſci conſanguineus vel de captivitate reverti poteſt, adgnati impediuntur. *d. l.* 2, ¶ *ſed hoc.*

Hîc autem nota quòd Lex XII Tabularum non diſtinxit conſanguineos à cæteris agnatis ; eoſque ſub generali Agnatorum *appellatione vocat : ut ex verbis ejus vidimus ſuprà N.* 6, *Poſteà tempore mediæ juriſprudentiæ diſtingui cœperunt ; hâc ratione quòd in conſanguineis ſexus non attenditur ; in cæteris autem gradibus agnatorum, ſoli maſculi admitterentur : ut modò infrà videbimus. Hinc Paulus :* Inteſtatorum hereditas Lege XII Tabularum primùm Suis Heredibus, deindè agnatis, & aliquando quoque gentilibus deferebatur. Sanè CONSANGUINEOS Lex non apprehenderat (*n*) ; ſed interpretatione Prudentium primum inter agnatos locum acceperunt (*o*). PAUL. SENT. *lib.* 4, *tit.* 8, § 4.

(*a*) Quamvis filius meus nunquam mihi ſuus heres fuerit, cùm captus ſit dum ipſe adhuc eſſem filiusfamilias.

(*b*) Nec enim plures eſſe poſſunt *Suorum* gradus ; cùm Sui ſint qui primum in familiâ gradum occupant.

(*c*) Nam ipſi deferri non poterat, dum pendebat an teſtamentario heredi locus foret.

(*d*) Hæc ratio dubitandi, quòd nunquam vivo avo proximum in ejus familiâ locum tenuerit ; ſi quidem præcedebat filius. Sed reſpondetur ſatis eſſe quòd poſt mortem avi, ante delatam ab inteſtato ejus hereditatem, primum gradum occupaverit.

(*e*) Nam (ut obſervat Cujacius) qui Suus non eſſet quo tempore nemo eum in familiâ præcedit, nec agnatus eſſet.

(*f*) Ratio eſt quia, cùm tempore delatæ ex teſtamento hereditatis filius nepotem præcederet, non erat neceſſaria nepotis exheredatio.

(*g*) Filius non obſtat in hâc ſpecie *jure inteſtati* nepoti ſuo.

(*h*) Filius enim non poteſt inſtitui ſub conditione, niſi eâ quæ ſit in ejus arbitrio. Alioquin injuſtum eſt teſtamentum : ut vid. ſuprà lib. 28, *Tit. de Lib. & poſth.* N. 3. Adeoque ſtatim ipſi ab inteſtato deferretur hereditas.

(*i*) Nepos ſub caſuali conditione inſtitui poterat. Vid. d. tit. *de Lib. & poſth.* N. 35.

(*k*) *Nam* pro *ſed.*

(*l*) Textum ita reſtituit Cujacius Obſerv. XII, 7. *non conſanguinei eorum, matris privigni ſunt, &c.*

(*m*) Sed ſit locus bonorum poſſeſſioni *cognatorum.* Neque enim inter conſanguineos & agnatos Jure Digeſtorum erat ſucceſſio, nec diverſis ordinibus vocantur ; ſed omnes in ordine agnatorum, prærogativâ gradûs inter ipſos ſervatâ. Juſtinianus autem ſucceſſionem inter agnatos admiſit, ita ut omittente aut repudiante proximo agnatorum gradu, ſiat ſequenti agnatorum gradui locus, non verò ordini Cognatorum niſi poſt omnes agnatorum gradus : ut vid. *Inſtit.* Tit. *de Legit. agnat. ſuc.* & ut infra dicetur. Oſcitanter igitur Tribonianus in hoc textu, Juris veteris & à Juſtiniano abrogati reliquit veſtigium.

(*n*) Id eſt, expreſſerat ſpeciali nomine.

(*o*) Sub ſpeciali appellatione.

X I V.

Adgnati autem ſunt cognati virilis ſexûs, ab eodem orti. *d. l.* 2, § 1.

Et quidem hæc definitio conſanguineos quoque, quinetiam & Suos Heredes complectitur. Et rectè : nam Filius patri agnatus proximus eſt. *l.* 12, POMPON. LIB. 30 AD Q. MUCIUM.

Igitur quod dicit Ulpianus, poſt conſanguineos admitti agnatos ; ſic accipiendum eſt, ut, poſt eos qui conſanguinei dicuntur, cæteri agnati admittantur.

V. G. Nam poſt Suos & conſanguineos ſtatim mihi proximus eſt conſanguinei mei filius, & ego ei : patris quoque frater, qui patruus appellatur : deincepſque cæteri, ſi qui ſunt hinc orti, in infinitum. *ſup. d. l.* 2, *d.* § 1.

Parvi autem refert adgnatus hic nativitate, an adoptione ſit quæſitus. Nam qui adoptatur, iiſdem fit adgnatus quibus pater ipſius fuit ; & Legitimam eorum Hereditatem habebit, vel ipſi ejus. *l.* 2, § 3, ULPIAN. LIB. 13 AD SABIN.

X V.

Jure Legis duodecim Tabularum, nihil etiam intererat cujus ſexûs adgnati forent. Mediâ autem juriſprudentiâ (de quâ in Inſtit. *h. tit.* § 3,) *quæ Jure Pandectarum obtinebat,* Fœminæ ad Hereditates Legitimas ultra conſanguineas ſucceſſiones non admittuntur. Idque Jure Civili (*a*) [vel] Voconianâ ratione (*b*) videtur effectum. Cæterùm Lex XII Tabularum nullâ diſcretione ſexûs, cognatos (*c*) admittit. PAUL. SENTENT. *lib.* 4, *Tit.* 8, § 22.

Atque hoc Jus, ut nulla eſſet ſexûs diſcretio in ſucceſſionibus, Juſtinianus revocavit. Vid. infrà in Append.

X V I.

Poſt ſuos autem, non omnes indiſtinctè vocantur agnati, ſed PROXIMUS.

Enimverò Legitima Hereditas tantùm primo defertur. Nec intereſt, unus ſolus ſit, an ex duobus prior pluribuſve, an duo plures-ve ab eodem gradu venientes, qui vel cæteros antecedant vel ſoli ſint : quia IS EST PROXIMUS QUEM NEMO ANTECEDIT, ET IS ULTIMUS QUEM NEMO SEQUITUR : & interdum idem primus poſtremuſque, qui ſolus occurrit. *l.* 2, § 4, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

X V I I.

Proximum non eum quærimus, qui tunc fuit quum moreretur paterfamilias, ſed eum qui tunc fuit quum inteſtatum deceſſiſſe certum eſt. *d. l.* 2, § 6.

Hinc Si quis quum haberet fratrem & patruum, deceſſerit teſtamento facto ; deindè pendente conditione heredum ſcriptorum, frater inteſtatò deceſſerit, mox conditio defecerit : patruum poſſe utriuſque adire Legitimam Hereditatem conſtat. *l.* 5, ULPIAN LIB. 46 AD ED.

Hinc Interdum ulteriorem adgnatum admittimus. Ut putà fecit quis teſtamentum quum haberet patruum & patrui filium : deliberante herede ſcripto, patruus deceſſit, mox heres inſtitutus repudiavit hereditatem : patrui filius admittetur. Ergo & bonorum poſſeſſionem petere poteſt. *ſup. d. l.* 2, § 5.

Secundùm quæ ; etſi Suus erat qui præcedebat, vel conſanguineus ; ſi nemo eorum quum repudiatur hereditas vivit, proximum eum accipimus qui tunc quum repudiatur hereditas primus eſt. *d. l.* 2, *ſup. d.* § 6.

X V I I I.

Quinetiam quandoque hoc nondum inſpicitur eo tempore quo repudiatur hereditas : nimirùm ſi qui repudiavit, is erat qui propter fideicommiſſum quo gravatus erat cogi poterat adire.

Unde bellè quæri poteſt, an etiam poſt repudiationem adhuc demus ſucceſſionem ? Propone heredem ſcriptum rogatum reſtituere hereditatem, repudiaſſe eam. Cùm nihilominus compelli potuit adire Hereditatem & reſtituere (ut Divus Pius reſcripſit) ; finge eum ſupervixiſſe ; centum diebus verbi gratiâ, & interim proximum deceſſiſſe ; mox & eum qui erat rogatus reſtituere. Dicendum, poſteriorem admitti eum onere (*d*) fideicommiſſi. *l.* 2, § 7, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

Sed etſi certum ſit defunctum inteſtatum deceſſiſſe ; quandiu naſciturus Suus Heres ſperatur, nondum defertur Legitima Hereditas : & his ſolis defertur qui proximi ſuperſunt eo tempore quo certum eſſe incipit non naſciturum Suum Heredem.

Hinc V. G. Si quis prægnantem uxorem reliquiſſet, & matrem (*e*), & ſororem : ſi vivâ uxore mater mortua fuiſſet, deindè uxor mortuum peperiſſet ; ad ſororem ſolam Legitima Hereditas pertinet : quia certum eſſet matrem eo tempore deceſſiſſe, quo Legitima Hereditas ad eam non pertinebat (*f*). *l.* 8, § 1, JULIAN. LIB. 59 DIGEST.

X I X.

Vidimus quis proximus agnatus intelligatur. Neminem autem deinceps poſt hunc proximum agnatum Lex ad hereditatem vocat ; nam, ut ait Paulus :

In Hereditate Legitimâ ſucceſſioni locus non eſt. Et ideò fratre decedente antequàm adeat aut repudiet hereditatem, fratris filius admitti non poteſt : quia omnis ſucceſſio proximiori defertur. PAUL. SENT. *lib.* 4, *Tit.* 8, § 23.

Juſtinianus autem ſucceſſionem inter diverſos agnatorum gradus, in agnatorum Hereditatibus eſſe voluit : Inſtitut. *Tit.* de Legit. agnat. ſucc. § 5, *Novellâ autem CXVIII. omne diſcrimen inter agnatos & cognatos ſuſtulit.*

§us. 2us.

Quomodo & intra quod tempus Legitimi hereditatem ſibi delatam adire poſſint.

X X.

In hoc Legitimi Heredes à ſcriptis Heredibus, necnon à Prætoris ſucceſſoribus differebant, quod ſcripti heredes cum cretione inſtituti, ſolenniter adire debebant, & quidem intra tempus cretioni à teſtatore præfinitum : ut vid. ſuprà lib. 29, *Tit.* de Adq. vel om. hered. *N.* 5, 6 *&* 7.

Pariter Prætorii ſucceſſores Jure Pandectarum ſolenniter bonorum poſſeſſionem petere debebant, & intra tempus Edicto Prætoris præfinitum : de quâ re ſuprà lib. 37, *Tit.* de Succeſſ. Edict.

Contrà Legitimis Heredibus nullæ ad adeundam hereditatem ſolennitates obſervandæ fuerunt, nec ullum ipſis hujus adeundæ tempus præfinitum fuit.

Hinc Conſtantinus ait de portione hereditatis liberorum ad quam matres etſi jus liberorum non habeant, vocat . . . .

(*a*) *Jus Civile* hic appellat Prudentum interpretationem ; qui argumento ducto a Lege Voconiâ, hoc Jus invenerunt. Cùm enim Voconia Lex ne mulieres diteſcerent, & elatæ æquare ſe viris vellent, vetaret ne is qui cenſus eſſet, heredem inſtitueret fœminam, ut conſtat ex Cicer. *in Verrem.* I, 43. crediderunt à fortiori ex mente Legis (quæ ad hereditates teſtamentarias pertinebat) fœminas ab hereditatibus ab inteſtato excludendas, cùm minùs favorabilis ſit cauſa inteſtati quam teſtati. Et quamvis Lex Voconia quoad hereditates teſtamentarias poſtea exoleviſſet ; tamen hoc Jus a Prudentibus introductum circa hereditates ab inteſtato manſit. Legis Voconiæ mentionem facit & Dio-Caſſius libro 56. ubi ait, hâc prohiberi mulieribus ne hereditatem centum millibus nummûm majorem adire poſſent.

(*b*) Ita legendum Schultingius & Perizonius rectè cenſent ; id eſt, *Jure* à Prudentibus introducto ex mente & ratione Legis Voconiæ. Vulgo male *Voconiâ narratione.* Emendat Cujacius : *Jure Civili, Voconiâ rogatione*, putatque unum hoc fuiſſe ex capitibus Legis Voconiæ, ut mulieres exceptis conſanguineis a legitimâ Agnatorum hereditate arcerentur. Verùm ſi ipsâ rogatione ſeu Lege id cautum eſt, in textu abundant hæc verba, *Jure Civili.*

(*c*) Aut legendum *Agnatos*, ut cenſent Giphanius, Jac. Gothofredus, & alii : aut certe *cognatos* hic nomine *agnatos* intelligere debemus, non alios enim quam agnatos Lex XII Tab. ad hereditates vocabat.

(*d*) Quare *cum onere fideicommiſſi* ? Nam regulariter corruunt fideicommiſſa & quidquid teſtamento continetur, eo per repudiationem heredis deſerto. An fingemus fuiſſe in teſtamento clauſulam codicillarem quæ fideicommiſſa ab inteſtato valere ? Sed de ea nullum verbum. Dicendum potiùs cum Cujacio (Obſerv. I, 6.) quòd ſi heres qui adire potuit, repudiet in fraudem fideicommiſſi ; tunc Jure ſingulari, onus fideicommiſſi ad heredem legitimum tranſire debet. Idque ut videtur exceptus abhorum ; nam fideicommiſſarius poſſet cogere ſcriptum heredem, quamvis repudiaverit, adire, & ipſi reſtituere hereditatem, quam poſtea fideicommiſſarius evinceret legitimo heredi.

(*e*) Quæ jus liberorum haberet, adeoque deficientibus Suis ad Legitimam hereditatem ex Tertylliano vocari poterat : ut videb. Tit. ſeq.

(*f*) Nec enim ipſi deferri potuit, dum penderet an Suus naſceretur.

» Quoniam

» Quoniam hujus LEGIS, NON PRÆTORIS EST BENEFI-
» CIUM; illicò ut ſibi delatæ portionis dies extiterit, ADITIONE SIMPLICI, arrepto rerum quolibet corpore, vel animi deſtinatione patefactâ, plenum dominum delatæ ſibi portionis conſequentur; FACULTATE EIS PERPETUA dum advixerint tribuendâ, in adeundâ conceſsâ ſibi parte ſucceſſionis. *l.* 1, § *fin. Cod. Theod. de Legit. hered.*

Hinc & anteà Severus & Antoninus. Si fratri tuo Legitima Heres eſſe potes; centum dierum præfinitione (*a*) non excluderis ab acquirendâ hereditate. *l.* 1, *Cod. de Suis & legit. libert.*

Quod tamen dicimus, in adeundis Legitimis hereditatibus nullam ſolennitatem requiri, exceptionem patiebatur in iis hereditatibus quæ filiisfamilias deferebantur; putà matris, ex Senatuſconſulto Orphitiano. Quæcumque enim filiofamilias obveniret hereditas; hanc ipſe ex juſſu patris ſolenniter cernere, quemadmodum & bonorum poſſeſſionem ſolenniter petere debebat, ut per ipſum patri acquireretur.

Conſtantinus autem cretionis neceſſitatem in hereditate maternâ filiofamilias delatâ remiſit: l. 1, *Cod. Theod.* de Matern. bon.

Hunc ſecutus eſt Conſtantius: l. 4, *& l.* 5, d. tit.

Denique Arcadius & Honorius Cretionem in qualicumque quæ filiofamiliae obveniret Hereditate abrogaverunt: ita tamen ut, ſi filiusfamiliàs ſeptennio minor eſſet, pater aut bonorum poſſeſſionem filii nomine peteret, aut quâlibet ACTIS teſtatione ſucceſſionem amplectatur: *l.* 8, *d. tit.*

Ex Conſtitutione autem Theodoſii & Valentiniani-tertii, etiam quum infanti delata eſt Legitima Hereditas; nec teſtatio in Actis requiritur, ſed qualecumque amplectendæ ejus indicium voluntatis in patre ſufficit, ut per infantem acquiratur patri. l. un. Cod. Theod. de Cret. vel bon. poſſ.

§us. 3us.

Quomodo inter plures ejuſdem gradûs Legitimos Heredes dividatur hereditas; & de jure accreſcendi inter ipſos.

XXI.

Hæc hereditas proximo agnato, id eſt ei quem nemo antecedit, defertur: &, ſi plures ſint ejuſdem gradûs, omnibus; in capita ſcilicet: ut putà duos fratres habui vel duos patruos; unus ex his unum filium, alius duos reliquit. Hereditas mea in tres partes dividetur. *l.* 2, § 2, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

XXII.

Si ex pluribus Legitimis Heredibus quidam omiſerint adire hereditatem, vel morte vel quâ aliâ ratione impediti fuerint quominùs adeant; reliquis qui adierint adcreſcit aliorum portio: &, licèt deceſſerint antequàm adcreſceret, hoc jus ad heredes eorum pertinet (*b*). *l.* 9, MARCIAN. LIB. 5 INSTITUT.

Obiter nota. Alia cauſa eſt inſtituti heredis, & coheredis ſubſtituti: huic enim vivo defertur ex ſubſtitutione hereditas; non etiam, ſi deceſſerit, heredem ejus ſequitur (*c*). *d. l.* 9, § 1.

Nam Subſtitutio quæ nondum competit, extra bona noſtra eſt (*d*). *l.* 42, *ff. de Adquir. rer. dominio.* PAUL. LIB. 11 AD ED.

ARTICULUS III.

Quæ communia ſint Suis Heredibus & ceteris Legitimis.

Heredibus tam Suis quàm ceteris Legitimis hæc quatuor communia ſunt: 1um. Quòd ad eas hereditates admittantur etiam illi qui in utero ſunt, ſi modò poſteà naſcantur: 2um. Quòd non admittantur qui mortis tempore nondum erant concepti: 3um. Quòd earum hereditatum jura privatis cautionibus non poſſint infringi: 4um. Quòd capitis diminutione intereunt.

§us. 1us.

Admitti etiam eos qui nondum nati ſunt.

XXIII.

Utique & ex Lege duodecim Tabularum ad Legitimam Hereditatem is cui in utero fuit, admittitur ſi fuerit editus. Indè ſolet remorari inſequentes ſibi agnatos, quibus præfertur ſi fuerit editus, indè & partem facit his qui pari gradu ſunt: ut putà frater unus eſt, & uterus; vel patrui filius unus natus, & qui in utero eſt. *l.* 3, § 9, ULP. LIB. 14 AD SABIN.

Eſt autem tractatum pro quâ [parte] partem faciat, quia ex uno utero plures naſci poſſunt? Et placuit, ſi in rerum naturâ certum ſit hanc quæ ſe dicit prægnantem, non eſſe, ex aſſe jam eſſe heredem hunc qui jam natus eſt, quoniam & ignorans heres fit. Quare ſi medio tempore deceſſerit, integram hereditatem ad heredem ſuum tranſmittit. *d. l.* 3, § 10.

Quòd ſi agnatus concurrat cum ventre ex quo unus plures-ve agnati ejuſdem gradûs naſci ſperantur; interim ex quartâ duntaxat parte hereditatem adire poterit jam natus, cùm poſſint tres naſci: ut vid. ſuprà lib. 5. *Tit.* Si pars hered. pet.

XXIV.

Ita demùm autem qui in utero erat, admittitur ad hereditatem; ſi poſteà naſcatur, & quidem juſto tempore. De eo autem qui centeſimo-octogeſimo-ſecundo (*e*) die natus eſt; Hippocrates ſcripſit, & Divus Pius Pontificibus reſcripſit, juſto tempore videri natum: nec videri in ſervitutem conceptum (*f*), cùm mater ipſiusante centeſimum-octogeſimum-ſecundum diem eſſet manumiſſa. *d. l.* 3, § 12.

§us. 2us.

Nondum conceptos tempore mortis patrisfamiliàs, ad ejus Hereditatem non admitti.

XXV.

Admitti nec inter Suos nec inter Legitimos poteſt, qui quum paterfamilias moreretur necdum conceptus erat.

Hinc Julianus. Titius exheredato filio extraneum heredem ſub conditione inſtituit. Quæſitum eſt, ſi poſt mortem patris pendente conditione filius uxorem duxiſſet & filium procreaſſet, & deceſſiſſet; deindè conditio inſtituti heredis defeciſſet: an ad hunc poſthumum nepotem Legitima Hereditas avi pertineret? Reſpondit: Qui poſt mortem avi ſui concipitur, is neque Legitimam Hereditatem ejus tanquam Suus Heres; neque bonorum poſſeſſionem tanquam cognatus accipere poteſt; quia Lex duodecim Tabularum eum vocat ad hereditatem qui moriente eo de cujus bonis quæritur, in rerum naturâ fuerit: *l.* 6, JULIAN. LIB. 59 DIGEST.

Vel ſi vivo eo conceptus eſt; quia conceptus quodammodo in rerum naturâ eſſe exiſtimatur. *l.* 7, CELSUS, LIB. 28 DIGEST.

Igitur Poſt decem menſes mortis natus, non admittetur ad Legitimam (*g*) Hereditatem. *d. l.* 3, § 11.

§us. 3us.

Legitimarum Hereditatum jura privatis cautionibus infringi non poſſe.

XXVI.

Hinc in ſpecie ſequenti. Pater inſtrumento dotali comprehendit filiam ita dotem accepiſſe, ne quid aliud

(*a*) Quæ in petendis bonorum poſſeſſionibus obſervatur.

(*b*) Nam portio vacans, non perſonæ, ſed portioni quæ agnita eſt adcreſcit: ſuprà lib. 28, Tit. *de Her. Inſtit.* N. fin.

(*c*) Jus enim ſubſtitutionis defertur ipſi perſonæ quæ ſubſtituta eſt.

(*d*) Adeòque ſubſtitutus, qui deceſſit antequàm jus ex ſubſtitutione ipſi competeret, non potuit illud tranſmittere.

(*e*) Adeòque ineunte ſeptimo menſe.

(*f*) Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Stat. hom.* N. 13.

(*g*) Præſumitur enim demùm poſt mortem conceptus. Si tamen contrarium doceatur, admittetur. Vid. d. Tit. *de Stat. hom.*

ex hereditate patris ſperaret; eam ſcripturam jus ſucceſſionis non mutaſſe conſtitit. Privatorum enim cautionem, Legum auctoritate non cenſeri. *l.* 16, PAPIN. LIB. 12 RESPONS.

Conſonat quod reſcribit Alexander. Pactum dotali inſtrumento comprehenſum, ut contenta dote quæ in matrimonio collocabatur, nullum ad bona paterna regreſſum haberet, Juris auctoritate improbatur (*a*); nec inteſtato patri ſuccedere filia eâ ratione prohibetur. Dotem ſanè quam accepit, fratribus qui in poteſtate manſerunt, conferre (*b*) debet. *l.* 3, *Cod. de Collationib.*

S^us. 4us.

An capitis deminutione jura Legitimarum Hereditatum pereant.

XXVII.

Capitis deminutione pereunt Legitimæ Hereditates; quæ ex Lege duodecim Tabularum veniunt; ſive vivo aliquo, ſive antequàm adeatur hereditas ejus, capitis minutio interceſſit: quoniam deſinit Suus Heres vel agnatus rectè dici.

Quæ autem ex Legibus novis, aut ex Senatuſconſultis (*c*), non utique. *l.* 11, POMPON. LIB. 10 AD Q. MUCIUM.

Cæterùm Hi quorum parens capite minutus eſt, Legitimæ Hereditatis jus & in cæteris perſonis & inter ſe retinent; & alii adversùs eos. *l.* 4, IDEM, LIB. 4 AD SABIN.

(*a*) Contrà tamen apud Nos, etiam in iis Provinciis quæ Jure ſcripto reguntur, admiſſum eſt ut filia *Dotis* acceptæ contemplatione renuntiet futuris hereditatibus paternæ vel maternæ.

(*b*) Vid. ſuprà lib. 37, *Tit. de Dot. collat.*

(*c*) Ut eæ quæ deferuntur ex Senatuſconſultis Tertylliano & Orphytiano 1 Tit. ſeq.

*TITULUS XVII.**

*Vulg. XVIII.

AD SENATUSCONSULTUM TERTYLLIANUM ET ORPHITIANUM.

SECTIO I.

De Senatuſconſulto Tertylliano.

HOc SCtum Hadriani temporibus latum tradit Juſtinianus in Inſtit. *h. tit. Verùm ſub Antonino-Pio, qui etiam* HADRIANI *nomen ex adoptione prætulit, latum eſſe colligere eſt ex eo quòd ſub Pio* Tertullus *Conſul inveniatur in Faſtis; nullus autem hujus nominis ſub Hadriano. Et quidem jam diù antè Senatuſconſultum Tertullianum, Claudius matri detulerat legitimam liberorum hereditatem: ut refert ibidem Juſtinianus. Verùm hoc, beneficium aliquod perſonale potiùs quàm Jus commune fuiſſe, rectè Cujacius & Janus-à-Coſtâ exiſtimant.*

I.

Inteſtati filii hereditas ad matrem ex Lege duodecim Tabularum non pertinet. Sed ſi jus liberorum habeat, ingenua trium (*a*), libertina quatuor; lagitima heres fit ex Senatuſconſulto Tertylliano: ſi tamen ei filio neque heres ſuus ſit qui-ve inter ſuos heredes ad bonorum poſſeſſionem à Prætore vocatur; neque pater ad quem Lege hereditas bonorum-ve poſſeſſio CUM RE pertinet, neque frater conſanguineus. Quòd ſi ſoror conſanguinea ſit, ad utraſque (*b*) pertinere jubetur hereditas. ULP. FRAGMENT. *Tit.* 26, § 8.

Circa hoc Senatuſconſultum hæc quærenda ſunt; quæ mater & ad quorum filiorum hereditatem admittatur; quæ perſonæ ei præferantur, & quæ cum eâ concurrant; denique quid obtineat, ſi mater delatum ſibi Senatuſconſulti beneficium repudiet.

ARTICULUS I.

Quæ mater ex hoc Senatuſconſulto vocetur.

II.

Sive ingenua ſit mater ſive libertina, habebit Tertyllianum commodum. *l.* 2, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

Item Filii mater ex hoc Senatuſconſulto, etiamſi in alienâ poteſtate ſit (*c*), ad hereditatem admittitur. *l.* 6, PAUL. LIB. SING. AD SC. ORPHIT.

Etiam Si mulier ſit famoſa, ad legitimam hereditatem liberorum admittetur. *ſup. d. l.* 2, § 4.

Mater autem quæ liberis ſuis tutores non petiit, ad eorum ante pubertatem mortuorum hereditatem legitimam non admittitur: ſuprà lib. 26, *Tit.* Qui petant tut.

III.

Jure Pandectarum ea demùm mater ad hanc hereditatem vocabatur, quæ jure liberorum gaudebat. Et quidem Matres tam ingenuæ quàm libertinæ cives Romanæ, ut jus liberorum conſecutæ videantur, ter & quater (*d*) peperiſſe ſufficiet; dummodò vivos & pleni temporis pariant. PAUL. SENT. *lib.* 4, *Tit.* 9, § 1.

Latina ingenua (*e*) Jus Quiritium conſecuta, ſi ter pepererit, ad legitimam filii hereditatem admittitur. Non eſt enim manu (*f*) emiſſa. *d. tit.* § 8.

Quæ ſemel uno (*g*) partu tres filios edidit, jus liberorum non conſequitur. Non enim ter peperiſſe, ſed ſemel partum fudiſſe videtur, niſi fortè per intervalla (*h*) pariat. *d. tit.* § 2.

IV.

Mulier ſi monſtroſum aliquid aut prodigioſum enixa ſit, nihil (*i*) proficit. Non ſunt enim liberi, qui contra formam humani generis converſo more procreantur. *d. tit.* § 3.

V.

1°. *Igitur vivos debet peperiſſe. Nam* Qui mortui naſcuntur, neque nati neque procreati videntur; quia nunquam liberi appellari potuerunt. *l.* 129, *ff. de Verb. ſignif.* PAUL. LIB. 1 AD LEG. JUL. ET PAP.

Aborſus vel abactus venter, partum efficere non videtur. PAUL. SENT. *lib.* 4, *Tit.* 9, § 6.

2°. *Partus* Pleni temporis *eſſe debet, ut matri prodeſſe poſſit. Quando autem talis videatur, ita docet idem Paulus:* Septimo menſe (*k*) natus matri prodeſt: ratio enim Pithagorei numeri hoc videtur admittere, ut aut ſeptimo pleno (*l*) aut decimo menſe partus maturior videatur. *d. tit.* § 5.

(*a*) Id eſt, ſi tres peperit; aut à Principe acceperit ut eodem jure gauderet, quo gaudent quæ tres pepererunt.

(*b*) Matrem ſcilicet & ſororem.

(*c*) Mater ſcilicet.

(*d*) Scilicet ingenuæ *ter*, libertinæ *quater*: ſuprà N. 1.

(*e*) Ex Latinis parentibus nata.

(*f*) Id eſt; non eſt libertina, ſed ingenua: adeòque ſufficit eam ter peperiſſe.

(*g*) *Tout de ſuite*: nullo aut perparvo inter cujuſque nativitatem interpoſito intervallo.

(*h*) Mirùm ſi eos quibus ſimul erat prægnans, non uno partu ſed *per intervalla* emiſerit, cujus rei exempla affert Plinius lib. 7, cap. 11. Hoc caſu, cùm ter ſuſtinuerit dolorem partûs; æquum eſt ut trini partûs præmium ferat.

(*i*) Hâc in re Senatuſconſultum Tertyllianum differt à Lege Papiâ. Hâc enim Lege vel prodigioſus partus proderat ad pœnas Legis vitandas: l. 135, ff. *de Verb. ſignif.* Vid. Tit. *de Legatis* Part. 54.

(*k*) Inchoato ſcilicet, id eſt ſaltem *centeſimo - octogeſimo - ſecundo die*: ut dicitur in l. 3, §. fin. ff. *de Suis & legit. hered.* Tit. præced. N. 24.

(*l*) Imo inchoato: vid. Not. præced. Quapropter D. Noodt probabiliter ſic emendat textum: *ut aut ſeptimo aut pleno decimo.* Pythagoras partum ſeptimeſtrem, vocabat *minorem*, decemmeſtrem, *majorem*: Cenſorinus *de die natali* cap. 12. Et apud Virgilium, *Eclog.* IV.

Matri longa DECEM *tulerunt faſtidia menſes.*

Digitized by Google

Idem alibi. Septimo menſe naſci perfectum partum jam receptum eſt, propter auctoritatem doctiſſimi viri Hippocratis. Et ideò credeudum eſt, eum qui ex juſtis nuptiis ſeptimo menſe natus eſt, juſtum filium eſſe. *l.* 12, *ff. de Statu. hom.* PAUL. LIB. 19 RESPONS.

3°. *Quòd ſi vivus & perfectus eſſe debet ut matri proficiat; multò majori ratione* Non ſunt liberi, qui contra formam humani generis converſo more procreantur: veluti ſi mulier monſtroſum aliquid aut prodigioſum enixa ſit.

Partus autem qui membrorum humanorum officia ampliavit (*a*), aliquatenùs videtur effectus: & ideò inter liberos connumerabitur. *l.* 14, *ff. de Stat. hominum.* PAUL. LIB. '4 SENTENT.

V I.

Jus liberorum de quò agimus etiam mulieres quæ enixæ non erant, interdum habebant; ſcilicet ſi illud à Principe impetraſſent. Unde ita Paulus:

Jus liberorum mater habet quæ tres filios aut habet, aut habuit; aut neque habet, neque habuit. Habet cui ſuperſunt; habuit, quæ amiſit: neque habet, neque habuit, quæ beneficio Principis jus liberorum conſecuta eſt. PAUL. SENT. *lib.* 4, *tit.* § *fin.*

Honorius & Theodoſius jus liberorum omnibus matribus detulerunt. l. 1, *Cod.* de Jure liber. *Et hoc confirmavit Juſtinianus.* l. fin. Cod. d. tit.

ARTICULUS II.

Ad quorum filiorum mater hereditatem vocetur.

V I I.

FILIUM autem vel filiam accipere debemus, ſive juſtè ſint procreati, vel vulgò quæſiti. Idque in vulgò quæſitis & Julianus libro quinquageſimo-nono Digeſtorum ſcripſit. *l.* 2, § 1, ULP. 13 AD SABIN.

Sed ſi in ſervitute concepit filium, & manumiſſa ediderit; ad legitimam ejus hereditatem admittetur. Idemque & ſi ſerva pœnæ concepit, & reſtituta edidit. Hoc idem & ſi liberta concepit, edidit ſerva pœnæ, mox reſtituta eſt. Sed & ſi libera concepit, & in ſervitutem redacta edidit, mox manumiſſa eſt; ad legitimam hereditatem ejus admittetur. Item ſi adhuc prægnans manumiſſa eſt, dicendum erit prodeſſe. Et in ſervitute editi filii ad legitimam hereditatem mater admittetur: ut putà ſi poſt moram factam in fideicommiſſâ libertate peperit, vel apud hoſtes; & cum eo rediit, vel ſi redempta edidit. *d. l.* 2, § 3.

Nil refert etiam cujus ætatis ſint liberi.

Hinc Diocletianus & Maximianus. Licèt liberi matribus ab inteſtato ita demum per ſe heredes exiſtant, ſi fari poſſint (*b*); tamen matres liberis, etiamſi infantes naturæ conceſſerint, poſſe ſuccedere nulla dubitatio eſt. *l.* 1, *Cod. Ad SC. Tertull.*

V I I I.

Nunc videndum quibus filiis mater non ſuccedat. Et 1°. *Si mater in ſervitute & concepit & edidit, nec mora ejus libertati facta eſt; filio quamvis poſteà manumiſſo, ipſa manumiſſa non ſuccedet: eſt enim ſervilis cognatio quæ Jure Civili non attenditur* (*c*).

Imò: Sed ſi filius vel filia libertini ſint (*d*) effecti; mater legitimam hereditatem vindicare non poterit: quoniam, mater eſſe hujuſmodi filiorum deſiit. Idque & Julianus ſcripſit; & conſtitutum eſt ab Imperatore noſtro. *l.* 2, § 2, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

Multo minùs ſuccedet mater ex hoc Senatuſconſulto filiis ſuis, qui filiiſfamilias moriuntur.

Hinc Si filiuſfamilias miles non ſit teſtatus de his quæ in caſtris acquiſierit, an ea ad matrem pertineant, videndum eſt? Sed non puto: magis enim judicio (*e*) militum hoc beneficium conceſſum eſt, non ut omnimodo quaſi patres familiarum in eâ re ſint. *l.* 10, POMPON. LIB. 2 SCTORUM.

Mater tamen admittitur ad bona filii qui in poteſtate adrogatoris impubes decedit, ſi nulli ſint huic impuberi ſubſtituti.

Hinc Ulpianus. Impuberem cui pater ſecundas tabulas fecit, tunc certum eſt inteſtatum deceſſiſſe quum omiſerint ſubſtituti hereditatem ejus. Quare etſi impubes adrogatus (*f*) ſit; dicendum eſt matrem ad bona ejus admitti, quæ haberet ſi inteſtatus (*g*) deceſſiſſet. *l.* 2, § 5, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

ARTICULUS III.

Quæ perſonæ matri præferantur.

§us. 1us.

De liberis defuncti.

I X.

Æquiſſimum viſum eſt omnes filios matri præferri; etiam ſi per adoptionem in familiam relicti eſſent. *l.* 5, LIB. SING. AD SC. TERTYLL.

Sed & nepos ex adoptivo filio natus, ex verbis Senatuſconſulti matri obſtabit. *d. l.* 5, § 1.

Igitur Liberi defuncti (Sui quidem) obſtabunt matri ejus, tam virilis ſexûs quàm fœminini, tam naturales quàm adoptivi; matremque excludunt.

Bonorum poſſeſſores verò, etiam non Sui; & quidem ſoli naturales.

Adoptivi autem liberi poſt emancipationem ita admittuntur, ſi ex liberis naturalibus fuerint; ut putà nepos naturalis ab avo adoptatus. Nam licèt ſit emancipatus, bonorum poſſeſſione acceptâ matri obſtabit. *l.* 2, § 6, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

Hæc de liberis qui Sui ſunt, aut quos Prætor loco Suorum habet.

X.

Sed ſi quis deceſſiſſet relictâ filiâ quam in adoptionem legitimè dederat (*h*), relictâ & matre: Divus Pius decrevit, ceſſare Senatuſconſultum Tertyllianum; & ſimul eſſe admittendas ad bonorum poſſeſſionem. UNDE PROXIMI COGNATI matrem & filiam. *d. l.* 2, § 9.

Hoc ita, ſi filia bonorum poſſeſſionem accepit. Quòd ſi omiſerit eam; tunc patet matrem in locum filiæ ſuccedere, & Senatuſconſulto locum fieri. Hinc ita pergit Ulpianus: Sed quod Julianus ſcripſit, Matrem ex Senatuſconſulto non poſſe admitti ſi filia in bonorum poſſeſſione petendâ ceſſaverit, verum non erit: ſuccedit enim filiæ. Et ideò

(*a*) Putà, ſex digitos in dextrâ habet.

(*b*) Vid. ſuprà lib. 29, Tit. *de Acquir. vel omit. hered.* Ratio eſt, quia infans adire hereditatem non poteſt.

(*c*) Jure tamen Juſtinianeo ſuccedit: ut videb. infrà in Append.

(*d*) Nimirùm in ſervitutem redacti ſunt, & poſteà ab eâ ſervitute manumiſſi. Jura enim cognationis fuerunt diſſoluta, quando redacti ſunt in ſervitutem. Cùm enim ſervi in Jure pro nullis habeantur, non attenduntur cognationes ſerviles. nec reviviſcunt hæc jura cognationis per manumiſſionem; quia manumiſſus magis novum caput acquirit, quàm priſtinum quod amiſerat recipit. Videtur novus homo eſſe.

(*e*) Circa hoc peculium hoc tantùm ipſis conceſſum eſt, ut de eo teſtari poſſint. Si non fecerunt, non habentur in eo peculio quaſi patresfamilias; ſed illud peculium is in cujus poteſtate ſunt retinet, ut quodvis aliud peculium.

(*f*) Finge patrem filio impuberi aliquos pupillariter ſubſtituiſſe; mox patre mortuo, impuberem ſe in adrogationem dediſſe.

(*g*) Adrogatus propriè non decedit inteſtatus; cùm filiiſfamilias nulla ſit hereditas. Verùm (ut vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Adopt.* N. 30.) adrogator cavet, ſi impubes ille deceſſerit, ſe reſtituturum bona ejus, eis ad quos pertinerent ſi paterfamilias decederet. Atqui ſi paterfamilias decederet & inteſtatus; ad matrem pertineret ejus hereditas. Ergo matri reſtitui debet; ſcilicet ſi non exiſtant qui ſint impuberi ſubſtituti. Nam ſi exiſtant, etſi is impubes paterfamilias deceſſiſſet, non poteſt dici futurum fuiſſe ut inteſtatus decederet, & hereditas ad matrem pertineret: ſi quidem illi ſubſtituti potuiſſent ejus hereditatem ex ſubſtitutione adire; adeòque hoc caſu non matri, ſed ſubſtitutis bona reſtitui debent.

(*h*) Qui tempore delatæ hereditatis ſunt per adoptionem in extraneâ familiâ, non habentur quidem à Prætore Suorum loco, nec præferuntur matri; ſed nec eis mater ex Senatuſconſulto præfertur; ſed ſimul veniunt ex capite Edicti Prætoris UNDE COGNATI.

Digitized by Google

dicendum erit; matrem, donec filia bonorum poſſeſſionem petere poteſt, bonorum poſſeſſionem accipere non poſſe (*a*); quoniam ſuccedere quaſi legitima ſperaretur. *d.* § 9.

X I.

Sed etſi is ſit filius qui matri præfertur; & hic quoque notandum eſt quod addit Ulpianus: Ita demùm autem mater Senatuſconſulti beneficio excludetur, ſi filios adiit legitimam hereditatem. Cæterùm ſi omiſerit legitimam hereditatem, mater ex Senatuſcooſulto Tertylliano admittetur. *d. l.* 2, § 14.

Scilicet ſi ſolus ſit. Sed ſi non ſit ſolus iſte filius legitimus heres, ſed ſint qui com eo admittantur; nec in partem eorum mater ex Senatûſconſulto erit vocanda. *d.* § 14.

Igitur In ſuſpenſo eſt jus matris, ſi filius defuncti emancipatus deliberet de bonorum poſſeſſione petendâ. *l.* 8, GAIUS, LIB. SING. AD SC. TERTYLL.

X I I.

Sed ſi quis cùm ſtatûs controverſiam pateretur, Carbonianam ſolam acceperit; an noceat matri bonorum poſſeſſio, quæſitum quidem eſt? Sed cùm hæc tempore finiatur; dicendum eſt, matri poſt tempus non nocere; aut ſi impubes deceſſerit, matrem poſſe admitti. *d. l.* 2, § 12.

Pariter Si quis ex liberis dum eſt in utero, in poſſeſſionem miſſus ſit, mox natus ſit, & ante bonorum poſſeſſionem acceptam deceſſerit; an matri noceat videndum, quaſi bonorum poſſeſſor? Et puto non nocere (*b*), ſi non Suus (*c*) patri adgnaſcitur. Neque enim ſufficit mitti in poſſeſſionem, niſi natus quoque acceperit bonorum poſſeſſionem.

Igitur & ſi furioſo, Decreto petita ſit poſſeſſio; & priuſquàm ipſe mentis compos factus bonorum poſſeſſionem petierit, deceſſerit: matri non obſtabit (*d*) *l.* 2, § 11, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

Sed ſi infanti per tutorem petita ſit poſſeſſio; licèt ſtatim deceſſerit, dicendum erit matri obſtitiſſe (*e*) Non enim ſimilis eſt ei quæ furioſo datur. *d. l.* 2, § 13.

X I I I.

Vidimus eam bonorum poſſeſſionem acceptam, quæ filium bonorum poſſeſſorem definitivè non conſtituit, non obſtare matri.

Ampliùs dicendum eſt: nimirùm Si bonorum poſſeſſione acceptâ, filius emancipatus abſtinuerit ſe hereditate per in integrum reſtitutionem; verum eſt Senatuſconſultum poſſe locum (*f*) habere.

Sed ſi fuerit rursùs immixtus, rursùs debet mater abſtinere. *d. l.* 2, § 10.

Sed ſi ſint Sui heredes, verùm hereditas ad eos non pertineat; videamus an mater admittatur? Ut putà, abſtinuit (*g*) ſe hereditate. Africanus & Publicius tentant dicere, in caſum quo ſe abſtinent Sui, matrem venire; & tunc ei obſtent, quoties rem haberent: ne nudum nomen Sui heredis noceat matri. Quæ ſententia æquior eſt. *d. l.* 2, § 8.

S^us. 2us.

De patre defuncti.

X I V.

In ſucceſſione filii vel filiæ communis ſine liberis & fratribus & ſororibus morientis, pater manumiſſor (quia ei ſit vetus Jus ſervatum) matri præfertur. *l.* 2, *Cod. Ad SC. Tertull.* DIOCLET. ET MAXIM.

Sed etſi non ſit manumiſſor, excludet matrem quominùs ea ex Tertylliano ſuccedat. Ait enim Modeſtinus. Si ad patrem manumiſſorem filii inteſtati legitima hereditas perveniat, vel non manumiſſori bonorum poſſeſſio competat; mater defuncti ſummovetur (*h*). *l.* 10, *ff. de Suis & legit. hered.* LIB. 6 DIFFERENTIAR.

Similiter Ulpianus: Undècumque autem acceperit bonorum poſſeſſionem pater naturalis, ſive legitimus, ſive contra tabulas; ex quâvis parte excludit matrem. *l.* 2, § 16, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

X V.

Quod dicimus à patre matrem excludi, ſic accipiendum eſt ut Pater tantùm naturalis, oon etiam adoptivus (*i*) matri noceat. Verius eſt enim, cùm pater eſſe deſierit, à matre excludi: ſed neç ad bonorum poſſeſſionem contra tabulas eum admitti, cùm pater eſſe deſierit. *d. l.* 2, § 15, ¶ *pater autem.*

Similiter Modeſtinus. Patrem adoptivum matri non obeſſe plerique probant. *l.* 3, MODESTIN. LIB. 8 REGUL.

X V I.

Sed & pater naturalis non manumiſſor, ita demùm matrem excludit, niſi ab alio ipſe excludatur.

Hinc Si ſit adgnatus defuncti, & naturalis pater ſit in adoptivâ familiâ; ſit & mater: admittimus matrem, quoniam patrem cognatus excludit. *l.* 2, § 17, ULPIAN. LIB. 13 AD SABIN.

Puta Si ſit conſanguinea ſoror defuncti, ſit & mater, ſit & pater adoptatus vel emancipatus: ſi conſanguinea velit habere bereditatem; matrem ex Senatuſconſulto unà cum eâ venire, patrem excludi placet (*k*). Si conſanguinea repudiet; matrem ex Senatuſconſulto propter patrem non venire: & quamvis aliàs non ſoleat mater expectare conſanguineam, velit necne adire hereditatem; nunc tamen expectaturam: conſanguinea enim eſt quæ patrem excludit. Repudiante igitur conſanguineâ, bonorum poſſeſſionem habebit mater cum patre, quaſi cognata: ſed & in hâc moram patietur; nec antè accipiet booorum poſſeſſionem, quàm pater petierit: quoniam omittente eo poteſt ex Senatuſconſulto ſuccedere (*l*). *d. l.* 2, § 18.

Sed & ſi ipſa mater eadem ſit, & ſoror conſanguinea (ut putà, quoniam pater matris nepotem ſuum ex filiâ adoptavit); ſit prætereà & pater naturalis: hæc mater, ſi quidem quaſi conſanguinea veniat excludet patrem. Si jus conſanguineæ repudiavit, vel capitis deminutione amiſit; ex Senatuſcooſulto venire propter patrem non poteſt: repudiante verò patre, rursùm ex Senatuſconſulto poteſt venire. *d. l.* 2, § 19.

(*a*) Non poteſt UNDE LEGITIMI, quaſi ex hoc Senatuſconſulto vocata; quia, ſi filia accipiat, mater hoc Senatuſconſulto non vocatur. Sed nec poteſt petere UNDE COGNATI, (quà parte ſimul cum filiâ vocatur); quoniam non defertur ex hâc parte, quamdiù locus eſſe poteſt legitimæ: porrò mater ſperatur admitti ut legitima, ut ex hoc Senatuſconſulto vocata, ſcilicet ſi filia repudiet bonorum poſſeſſionem: ergo interim mater non poteſt eam accipere UNDE COGNATI.

(*b*) Et Carboniana poſſeſſio quæ impuberi qui patitur ſtatûs controverſiam datur, & iſta poſſeſſio quæ ventri datur, hoc tantùm tribuunt ut aut venter aut impubes poſſint interim bona cuſtodire, & ex his ali, non verè conſtituunt eos verè bonorum poſſeſſores: adeòque ſequentem gradum non excludunt. Vid. lib. præced. Tit. *de Carbon. Edict.* & Tit. *de Ventr. in poſſeſſ. mitt.*

(*c*) Nam ſi Suus eſt; ipſo Jure exiſtendo heres, matrem excludit: niſi tamen poſteà abſtineat ſe, ut infrà N. ſeq.

(*d*) Eadem ratio: poſſeſſio quæ furioſo datur, ad tempus datur nec eſt definitiva.

(*e*) Edictalis enim & definitiva poſſeſſio infanti per tutorem rectè petitur: ut vid. lib. præced. Tit. *de Bon. poſſeſſ.* N. 7 & 10.

(*f*) Nec obſtat quod dictum eſt ſuprà Tit. *de Succeſſ. Edict.* N. 20, non eſſe locum remotiori cognato ex ſucceſſorio Edicto, quam proximus agnovit poſſeſſionem licèt poſtea reſtitutus ſit. Ratio enim diſparitatis eſt (inquit Cujacius) quod verba Senatuſconſulti ſunt extenſiva. Mater vocatur, niſi filius volet ad ſe hereditatem pertinere. Hæc autem verba SI VOLET tractum temporis continent. Etſi igitur voluerit; ſi vello deſierit, ſi quandoque poſteà noluerit; Senatuſconſultum vocat matrem. Verum Succeſſorii Edicti verba non ſunt extenſiva; Prætor ad hanc ſucceſſionem non vocat ſequentem gradum, niſi quum prior repudiavit vel mortuus eſt, aut quum tempus elapſum eſt. Alia igitur eſt ratio ſucceſſionis ex Succeſſorio Edicto, alia ex Tertylliano.

(*g*) Filius qui Suus eſt.

(*h*) Scilicet ſummovetur quominùs ex Senatuſconſulto ſuccedat. Cæterùm cum patre qui non emancipavit, admittetur ex Edicto UNDE COGNATI.

(*i*) Qui filium adoptivum emancipavit.

(*k*) Excluditur per agnatum, ſeu conſanguineam defuncti ſororem; & cùm ſit excluſus ipſe, non poteſt excludere matrem.

(*l*) Porrò non poteſt ſuccedere tanquam cognata; quamdiù poteſt ſuccedere tanquam legitima ex Senatuſconſulto.

§us. 3us.

Quinam ex conſanguineis matri obſtent, & an ab avo excludatur.

X V I I.

Frater conſanguineus (ut ex Ulpiano vidimus, initio hujus Tituli) matrem etiam excludit. Soror autem conſanguinea cum eâ concurrit.

Et quidem Si quis inteſtatus deceſſerit, relictâ matre, & fratre conſanguineo, vel ſorore, quamvis per adrogationem quæſitis; eadem jura in perſonâ matris ſervantur, quæ (*a*) & naturalibus extantibus liberis. *l.* 7, PAUL. LIB. SING. AD SC. TERTYLL. ET ORPHIT.

X V I I I.

Nullæ aliæ perſonæ matrem excludent. Ita enim Ulpianus: Objicitur matri pater in utriuſque bonis tam filii quàm filiæ, ſive heres ſive bonorum poſſeſſor exiſtat. Sed neque avus, neque proavus in Tertylliano matri nocent; quamvis fiduciam (*b*) contraxerint. *ſup. d. l.* 2, § 15.

Uno tamen caſu avus manumiſſor excludit matrem. Hunc ita refert Paulus. Si ex filio nepotem avus manumiſerit; iſque patre & avo & matre ſuperſtitibus deceſſerit: poteſt quæri quis potior eſſe debeat? Nam ſi mater excluſerit avum manumiſſorem, qui patri anteponitur, Edicto Prætoris inducetur pater defuncti. Quo admiſſo, deſinit Senatuſconſulto locus eſſe; & rursùs avus vocabitur (*c*). Itaque rectius eſt avo jus ſuum conſervare, qui & contra ſcriptos heredes bonorum poſſeſſionem accipere ſolet. *l.* 5, § 2, PAUL. LIB. SING. AD SC. TERTYLL.

§us. 4us.

Quamdiù & quatenùs matri obſtent perſonæ ſuprà dictæ.

X I X.

Hæ omnes perſonæ quas matri obſtare diximus quominùs ex Tertylliano Senatuſconſulto vocetur, ei obſtant etiam dum ſperantur aut naſcituri aut ab hoſtibus reverſuri. V. G. Si verò apud hoſtes eſt filius, vel naſci ſperatur; pendet jus matris, donec redierit vel naſcatur. *l.* 2, § 7, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

Verùm Quando in pendenti eſt an quædam perſonæ poſſint obſtare matri, & caſus tulerit ut non inducerentur; matri jus integrum erit quod medio tempore appenderit: veluti ſi filio inteſtato mortuo, poſthumus ei filius potuerit naſci, nec natus ſit, aut mortuus editus; vel quòd etiam filius, qui in hoſtium poteſtate erat, poſtliminio non ſit reverſus. *l.* 10, § 1, POMPON. LIB. 2 SCTORUM.

A R T I C U L U S IV.

Quid Juris obtineat ſi mater delatum ſibi Senatuſconſulti beneficium repudiet.

X X.

Si mater hereditatem filii filiæ-ve non adierit ex Senatuſconſulto Tertylliano, in bonis eorum antiquum Jus ſervandum eſt. Cùm enim ceſſet * prælatio (*d*) matre omittente Senatuſconſulti beneficium, Jus ſuccedit vetus. *l.* 2, § 20, ULP. LIB. 13 AD SABIN.

* *Florent.* eſſet.

Sed ſi mater repudiaverit bonorum poſſeſſionem, de adeundâ autem hereditate deliberet; dicendum erit, adgnatum non ſuccedere: quoniam nondum verum eſt, non adiiſſe matrem. *d. l.* 2, § 21.

Quod autem diximus, Jus antiquum ſervari matre non adeunte; cui perſonæ deferatur hereditas videndum; utrùm ei quæ nunc proxima invenitur quum mater repudiat; an ei quæ fuit quum inteſtato deceſſiſſe certum eſt? Ut putà fuit patruus quum inteſtato decederet, & patrui filius quum mater repudiaſſet: patruo nondum (*e*) delatam hereditatem; atque ideò, defuncto eo matre deliberante, patrui filium vocari. *d. l.* 2, § 22.

S E C T I O II.

De Senatuſconſulto Orphitiano.

X X I.

Ad liberos, matris inteſtatæ herèditas ex Lege duodecim Tabularum non pertinebat; quia fœminæ Suos heredes non habent. Sed poſteà Imperatorum Antonini & Commodi Oratione (*f*) in Senatu recitatâ id actum eſt, ut ſine in manum conventione (*g*), matrum legitimæ hereditates ad filios pertineant; excluſis conſanguineis, & reliquis agnatis. ULP. FRAGM. *Tit.* 26, § 7.

Hinc Alexander. Si inteſtatæ mulieri conſanguinei exiſtant, & mater & filia; ad ſolam filiam ex Senatuſconſulto Orphitiano hereditas pertinet. *l.* 1, *Cod. Ad SC. Orphitian.*

Cæterùm cùm ſub Imperatoribus demùm Antonino & Commodo latum ſit; ſeriùs igitur liberis ſuccurſum eſt per hoc Senatuſconſultum, quàm matri per Tertullianum: quia nempè (inquit Schultingius) mater poterat ipſa teſtamento liberis ſuis ſubvenire; contrà, ſæpè per ætatem liberis non licebat matri relinquere.

Hoc Senatuſconſultum confirmant Diocletianus & Maximianus qui ſic reſcribunt. Matri inteſtato defunctæ, ſecundùm Orphitianum Senatuſconſultum, citra bonorum poſſeſſionem filia, pro herede gerendo ſuccedere non prohibetur. *l.* 3, *Cod. d. tit.*

Circa hoc Senatuſconſultum videbimus. 1°. *Qui liberi vocentur, & ad cujus matris hereditatem.* 2°. *Duas hujus Senatuſconſulti clauſulas exponemus.*

A R T I C U L U S I.

Qui liberi & ad cujus matris hereditatem ex hoc Senatuſconſulto vocentur.

§us. 1us.

Quoſlibet liberos admitti; modò Cives Romani ſint, nec maximam aut mediam capitis diminutionem paſſi.

X X I I.

Ad legitimam inteſtatæ matris hereditatem filii Cives Romani, non etiam Latini admittuntur. Cives autem Romanos eo tempore eſſe oportet, quo ab iiſdem legitima hereditas aditur. PAUL. SENTENT. *lib.* 4, *Tit.* 10, § 3.

Modò autem Cives Romani ſint; Matris inteſtatæ defunctæ hereditatem ad omnes ejus liberos pertinere, etiamſi ex diverſis matrimoniis nati fuerint, Juris eſt. *l.* 4, MODESTIN. LIB. 9 REGUL.

Sed & vulgò quæſiti admittuntur ad matris legitimam hereditatem. *l.* 1, § 2, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

(*a*) Id eſt, quæ ſervarentur ſi matri extarent naturales liberi, qui defuncto eſſent frater & ſoror ex eodem patre. Perinde igitur mater excludetur per illum fratrem defuncti adoptivum, ac excluderetur per fratrem naturalem: eo autem omittente, perinde concurret cum ſorore illa adoptivâ ac concurreret cum naturali.

(*b*) Id eſt quamvis ſint manumiſſores. Vid. ſuprà lib. 1, Tit. *de Adopt.*

(*c*) Mater excludit avum: ſed avus excludit patrem, & pater excludit matrem. Ergo in hâc ſpecie avus excludet matrem, juxta regulam: *Si vinco vincentem te, à fortiori vinco te.*

(*d*) Id eſt, *Cùm eſſet* SCtum quo mater agnatis præfertur, *matre*, &c.

(*e*) Quamdiu mater deliberavit.

(*f*) Anno ab U. C. 930. Æræ noſtræ vulgaris 179. Orphito & Vettio-Ruſo Conſulibus.

(*g*) Quum matrimonium per conventionem in manum contrahebatur: mulier in familiam viri tranſibat, ei erat ſua heres & inſtar filiæ: ideòque mulier filiis ſuis ex eo matrimonio natis erat inſtar conſanguineæ; filii itaque hoc caſu poterant ſuccedere matri ut conſanguinei. Quum autem ſine hâc in manum conventione matrimonium contractum erat; filii Jure veteri non ſuccedebant matri, niſi ex illâ poſtremâ parte Edicti UNDE COGNATI: & opus fuit hoc Senatuſconſulto ut ſuccederent tanquam legitimi.

Digitized by Google

Interdum & in ſervitute quæſito (*a*) erit concedenda hereditas legitima ; veluti ſi poſt moram fideicommiſſariæ libertati matris ſuæ factam natus (*b*) ſit. *d. l.* 1, § 3.

De hoc tamen dubitabatur. Sed hoc confirmavit Juſtinianus. l. fin. Cod. Ad SC. Orphit.

Certè ſi poſt manumiſſionem matris fuerit natus ; licèt in ſervitute conceptus, ad legitimam ejus hereditatem admittetur (*c*). Sed etſi apud hoſtes conceptus, à captivâ procreatus, cum eâ rediit ; ſecundùm Reſcriptùm Imperatoris noſtri & Divi patris ejus ad Ovinium-Tertyllum poterit ex hoc Senatuſconſulto admitti, quaſi vulgò (*d*) quæſitus. *d. l.* 1, *d.* § 3.

Sed ſi matris exſecto ventre filius editus ſit ; magis dicendum eſt, hunc quoque ad legitimam hereditatem admitti (*e*). Nam & inſtitutus, SECUNDUM TABULAS ; & ab inteſtato, UNDE COGNATI, & multò magis UNDE LEGITIMI bonorum poſſeſſionem petere potuit. Argumento eſt, quòd venter in poſſeſſionem ex omni parte Edicti mittitur. *d. l.* 1, § 5.

Denique Sacratiſſimi Principis noſtri Oratione cavetur, ut matris inteſtatæ hereditas ad liberos tametſi in alienâ poteſtate erant, pertineat. *l.* 9, AD GAIUS, LIB. SINGUL. AD SCTUM ORPHIT.

XXIII.

Qui operas ſuas ut cum beſtiis pugnaret, locavit ; qui-ve rei capitalis damnatus, neque reſtitutus eſt ; ex Senatuſconſulto Orphitiano, ad matris hereditatem non admittebatur. Sed humanâ interpretatione placuit eum (*f*) admitti. Idem erit dicendum, & ſi hic filius in ejus ſit poteſtate qui in causâ ſuprà ſcriptâ ſit ; poſſe eum ex Orphitiano admitti. *d. l.* 1, § 6.

Etiam illi admittuntur quos mater teſtamento quod exitum non habuit prætererat.

Hinc Ulpianus. Sed ſi mater teſtamento facto filium heredem ſcripſerit unum ſub conditione, quum plures haberet : ſi conditione pendente bonorum poſſeſſionem petierit, & poſteà conditio defecit ; æquum eſt cæteris etiam filiis legitimam hereditatem non auferri. Quod & Papinianus libro ſexto-decimo Quæſtionum ſcripſit. *d. l.* 1, § 7.

XXIV.

Illud etiam obſervandum quòd Capitis minutio ſalvo ſtatu (*g*) contingens, liberis nihil nocet ad legitimam hereditatem. Nam vetus ſola hereditas, quæ Lege duodecim Tabularum defertur, capitis minutione perimitur : novæ vel ex Lege vel ex Senatuſconſultis delatæ, non perimuntur capitis deminutione. Proindè ſive quis ante delatam ſive poſt delatam capite minuatur, ad legitimam hereditatem admittetur ; niſi magna capitis deminutio interveniat quæ vel civitatem adimit, ut putà ſi deportetur. *d. l.* 1, § 8.

A fortiori maxima capitis deminutio liberis jura hujus hereditatis adimet.

Circa hanc autem maximam capitis deminutionem illud nota, quòd Filio qui mortis tempore matris Civis Romanus fuit, ſi ante aditam hereditatem in ſervitutem deducatur (*h*), legitima hereditas non defertur ; nec ſi poſteà liber factus (*i*) ſit : niſi fortè ſervus pœnæ effectus beneficio Principis ſit reſtitutus. *d. l.* 1, § 4.

§us. 2us.

Cujus matris hereditatem Senatuſconſultum deferat.

XXV.

Sive ingenua ſive libertina mater eſt, admitti poſſunt liberi ad hereditatem ejus ex Senatuſconſulto Orphitiano. *l.* 1, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

Oportet tamen ut ſui juris mater fuerit ; cùm filiæfamilias, & multò magis ancillæ nulla hereditas eſſe poſſit.

At Si ea ſit mater de cujus ſtatu dubitatur, utrùm materfamilias ſit an filiafamilias ; ut putà quoniam pater ejus ab hoſtibus captus ſit : ſi certum eſſe cœperit matremfamilias eſſe, liberi admittuntur.

Undè tractari poteſt, an medio tempore, dum ſtatus pendet, ſuccurri eis per Prætorem debeat ? Ne, ſi medio tempore deceſſerint, nihil ad heredem tranſmittant. Et magis eſt ut ſubveniatur, ut in multis caſibus placuit. *d. l.* 1, § 1.

ARTICULUS II.

Exponuntur duæ Senatuſconſulti clauſulæ.

§us. 1us.

Prima clauſula : Ut, Si liberi heredes eſſe nolint, *Jus antiquum ſervetur.*

XXVI.

SI NEMO FILIORUM EORUM-VE QUIBUS SIMUL LEGITIMA HEREDITAS DEFERTUR, VOLET AD SE EAM HEREDITATEM PERTINERE ; JUS ANTIQUUM ESTO. Hoc ideò dicitur, ut quandiù vel unus filius vult legitimam hereditatem ad ſe pertinere ; Jus vetus locum non habeat. Itaque ſi ex duobus alter adierit, alter repudiaverit hereditatem, ei portio adcreſcet. *d. l.* 1, § 9.

Obiter nota. Et ſi fortè ſit filius, & patronus ; repudiante filio, patrono defertur. *d.* § 9.

Pariter Diocletianus & Maximianus. Non pro numero ſuperſtitum mortis matris tempore, ſed ſuccedentium, materna ſcinditur hereditas. Quàpropter ſi mater veſtra te & uno fratre emancipatis, duobus autem aliis in patriâ poſitis poteſtate ſuperſtitibus, diem ſuncta eſt ; & hi qui in poteſtate patris fuerant, priuſquàm maternam hereditatem ſibi quærerent, rebus humanis exempti ſunt ; inter duos tantùm, viriles non ambigitur factas portiones. *l.* 2, *Cod. Ad SC. Orphitian.*

XXVII.

Quòd ſi nemo ex filiis hereditatem maternam ad ſe pertinere velit ; ex Jure antiquo, agnatis matris defertur.

Illud autem quæritur. Filius qui ſe nolle adire hereditatem matris dixit, an poteſt mutatâ voluntate adire, antequàm conſanguineus vel agnatus adierit, videndum ? propter hæc verba, SI NEMO FILIORUM VOLET hereditatem ſuſcipere, quia extenſiva ſunt. Et cùm verba extenſiva

(*a*) Regulariter ſervilis cognatio non attenditur, Jure Pandectarum.

(*b*) Hoc enim caſu ingenuus habetur : mater fuiſſe jam libera intelligitur, ex quo moram libertati ſuæ paſſa eſt.

(*c*) Non ingenuus eſt : ſuprà lib. 1, Tit. *de Stat. hom.* N. 13. in fine.

(*d*) Nec enim in ſervitute ſuſceptus videtur ; propter jus poſtliminii.

(*e*) Ratio dubitandi, quia, cum poſt mortem ejus natus ſit, nunquam ei fuit filius. Ratio decidendi : Qui in utero eſt, pro jam nato habetur quoties de commodo ejus agitur.

(*f*) *Eum ſcilicet qui operas ſuas locavit* : ad eum enim duntaxat hæc verba *placuit eum admitti* referenda ſunt. Conſtat nempè capitalis rei damnatum, cum civitatem amiſerit, non poſſe ex Orphitiano ſuccedere : infrà N. ſeq. Videtur tamen de utroque dubitatum fuiſſe. Et quidem is *Qui operas ſuas locavit*, cæteræque infames perſonæ, videbantur ab hâc hereditate ſummovendi. Etſi enim infamia non adimat jura familiæ, adeòque jura legitimarum hereditatum ; quidam tamen ad eas duntaxat hereditates admittendos infames eſſe cenſebant, quæ ipſo Jure deferuntur ; non ad eas quæ contra ſtrictam Juris rationem ex quodam Legis beneficio deferuntur, qualis eſt hereditas matris quæ excluſis agnatis defertur liberis ex hoc Senatuſconſulto. Nimirum ſatis videbatur, ſi tales perſonæ his quæ ipſo Jure competunt non ſpoliarentur, cæterùm indignæ videbantur ut ad ipſos beneficia legum porrigerentur. Verùm hæc ſententia quæ invaluerat, poſtea rejecta eſt. Jam verò hæc ratio quâ ſummovabant infames a beneficio Senatuſconſulti Orphitiani, retorquenda videri poterat non ſolùm pro infamibus, ſed etiam pro rei capitalis damnatis. Nam, inques, ſi hæc hereditas non tam civili ratione quàm naturali pietatis ratione defertur ; ergo deportati, quamvis jura Civilia amiſerint, ad eam admittendi ſunt. Hic autem apertè vitioſa erat hæc illatio. Etſi enim naturali quadam ratione hereditas matris liberis deferatur ; tamen eſt vera hereditas ; Porrò HEREDITAS, Juris nomen eſt ; nec niſi in eos qui juris participes ſunt, cadere poteſt. Unde meritò definitum eſt, rei capitalis damnatos ad has hereditates admitti non poſſe.

(*g*) *Salvo ſtatu* publico *contingens* ; id eſt minima capitis deminutio, quæ privata duntaxat jura familiæ aufert.

(*h*) Putà libertus ut ingratus revocatus ſit in ſervitutem.

(*i*) Nam hâc ſecundâ manumiſſione novum caput novam perſonam adipiſcitur, non verò reſtituit ipſi hæc manumiſſio priſtina jura quæ amiſit : nec enim manumiſſor qui homo privatus eſt, poteſt in integrum reſtituere.

ſint

ſint, pœnitentia ejus uſque ad annum admittenda (*a*) eſt; cùm & ipſa filii bonorum poſſeſſio annalis eſt. *l.* 6, § 1, PAUL. LIB. SING. AD SCTUM ORPHIT.

Gordianus tamen indiſtinctè reſcribit: Cùm ignorantiâ Juris facilè excuſari non poſſis; ſi major annis vigintiquinque hereditati matris tuæ renuntiaſti, ſerâ prece ſubveniri tibi (*b*) deſideras. *l.* 2, *Cod. de Jur. & fact. ignor.*

X X V I I I.

Alia occurrit quæſtio. Si quis aditâ matris hereditate, per in integrum reſtitutionem fuerit abſtentus, an Jus antiquum poſſit locum habere? Verba admittunt, ut poſſit: VOLET AD SE (*c*), inquit, EAM HEREDITATEM PERTINERE: nam & hic non vult, etſi aliquando voluit. Et dico, poſſe Jus antiquum locum habere. *l.* 1, § 10, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

Utrùm autem ei defertur ſucceſſio, qui tunc legitimus deprehenditur, an verò ei qui tunc fuit, quum filio defertur? Ut putà, proponamus fuiſſe defunctæ conſanguineum, ejuſque filium; deliberante filio defunctæ conſanguineum obiiſſe, mox filium repudiaſſe matris hereditatem: an conſanguinei filius admitti poſſit? Et Julianus rectè putat circa Tertyllianum, locum eſſe ſuccedenti (*d*) adgnato. *d. l.* 1, § 11.

§us. 4us.

De alterâ Senatuſconſulti clauſulâ.

X X I X.

Quod ait Senatus: QUÆ JUDICATA, TRANSACTA, FINITA-VE SUNT, RATA MANEANT; ita intelligendum eſt, ut JUDICATA accipere debeamus ab eo cui judicandi jus fuit; TRANSACTA, ſcilicet bonâ fide, ut valeat tranſactio; FINITA vel conſenſu, vel longo ſilentio ſopita. *l.* 1, § 12, ULP. LIB. 12 AD SABIN.

Hæc clauſula Senatuſconſulto Orphitiano inſerta eſt, ut & cæteris novis Legibus inſeri ſolebat. Vid. ſuprà lib. 1, *Tit.* de Legib. *N.* 5.

(*a*) Ita quidem, quia ſimpliciter recuſavit. Secùs ſi repudiaſſet: eſſet enim excluſus.

(*b*) Variæ hujus legis cum eâ quæ ſuprà proximè relata eſt, conciliationes afferuntur. Alii dicunt ſupponendum in hâc lege Gordiani, jam agnatum adiviſſe, vel annum præteriiſſe. Alii ſtatuere volunt diſcrimen inter eum qui dicit ſe nolle adire, & eum qui repudiat in Jure.

(*c*) Vid. Notas ad l. 2, § 10, h. tit ſuprà N. 13.

(*d*) Unde concludendum relinquit, idem hîc obſervari debere.

A P P E N D I X

Ad libros præcedentes de Hereditatibus *&* Bonorum poſſeſſionibus.

C A P U T I.

Exponitur Jus Codicis & Novellarum circa hereditates inteſtatorum.

A R T I C U L U S I.

De Hereditate parentûm.

I.

JURE Pandectarum, patri & Aſcendentibus per virilem ſexum, non alii liberi ſuccedebant quàm ex juſtis nuptiis quæſiti, aut adoptivi. Verùm novo Jure legitimationes introductæ ſunt; quæ liberis ex permiſſo concubinatu ſuſceptis & poſteà legitimatis hoc tribuunt, ut ad hereditatem patris ſui admittantur. De his legitimationibus vid. ſuprà lib. 1, *in Appendice ad Calcem Tituli IX.*

Sed & merè naturales, id eſt, non legitimati ex permiſſo tamen concubinatu ſuſcepti, quos pater ipſorum moriens domi reliquit, legitimâ ſobole & legitimâ uxore carens, ii ſuccedunt in duas hereditatis uncias; cum matre ſuâ, ſi ſuperſit, in viriles partiendas: Novell. XVII, cap. 5, *Quòd ſi ſuperſit legitima ſoboles, poſſunt duntaxat petere alimenta: Novell. LXXIX, cap.* 12, § 6.

I I.

Matri, Jure Pandectarum ex Senatuſconſulto Orphitiano, etiam ſpurii liberi ſuccedebant; & quidem unà cum legitimis. Juſtinianus autem conſtituit ut in Hereditate matris ILLUSTRIS, *excluderentur à legitimis. l. penult. Cod.* Ad SC. Orphit.

An filii in Hereditate matris ſua, patrem ejus excluderent; non videbatur Jure Pandectarum definitum: verùm Gratianus, Valentinianus & Theodoſius ſtatuerunt eum in totum per liberos excludi.

Ita illi: Quotiens de emancipati filii filiæ-ve ſucceſſione tractatur; filiis ex his genitis deferatur intacta pro ſolido ſucceſſio: neque ulla defuncti defunctæ-ve patri matri-ve concedatur inteſtatæ ſucceſſionis Hereditas. *l.* 4, *Cod. Ad SC. Orphitian.*

I I I.

Jure Pandectarum liberi non admittebantur ad ſucceſſionem avi materni, cæterorumque per fœminas aſcendentium; niſi in tertio ordine Bonorum poſſeſſionis, *quæ cognatis defertur. Jure novo ex Conſtitutione Valentiniani, Theodoſii, & Arcadii, admittuntur in ſtirpes ad Hereditatem avi materni cæterorumque per fœminas aſcendentium, unà cum his qui per maſculos deſcendunt; non tamen æquo jure, ſed cum diminutione tertiæ partis quam latura eſſet perſona in cujus locum ſuccedunt.*

Quòd ſi nulli ſint liberi per maſculos deſcendentes qui cum eis concurrant, ſuccedunt in dodrontem; quadrante ſervato agnatis collateralibus qui Jure Pandectarum ipſos præcedebant. l. 9, *Cod.* de Suis & legit. liberis: *junctâ l.* 4, *Cod. Theod.* de Legitim. hereditat.

Juſtinianus hanc Quartam agnatis ademit: Inſtit. *Tit.* de Hered. quæ ab inteſt. § 15.

Ex Novellâ autem CXVIII, cap. 1, *liberi per fœminas deſcendentes, cum his qui per maſculos deſcendunt, ſuccedunt æqua Jure & ſine diminutione hujus partis; agnatos autem collaterales in totum excludunt.*

A R T I C U L U S II.

De Hereditate liberorum.

I V.

Jure Pandectarum, pater manumiſſor filio ſuo ſine liberis defuncto ante omnes à latere venientes cognatos ſuccedebat.

* *Ex Conſtitutione Juſtiniani, ſi ſint fratres aut ſorores, pater ſuccedit duntaxat in uſumfructum bonorum filii emancipati, fratres & ſorores in proprietatem:* Exceptis maternis rebus; in quibus, ſi ex eâdem matre fratres vel

ſorores ſint, eos ſolos (*a*) vocari oportet. *l.* 13, § 2, *Cod. de Legit. hered.*

V.

Quod ad matrem attinet, Jure Pandectarum ita demùm liberis ſuis ſine ſobole defunctis ſuccedebat, ſi jus liberorum haberet; item ſi nec pater defuncti nec fratres conſanguinei eam excluderent. Quòd ſi duntaxat ſorores extarent, cum his vocabatur in virilem.

Conſtantinus matrem quamvis jus liberorum habentem, in beſſem duntaxat liberis ſuis ſuccedere voluit; reliquo triente agnatis uſque ad patrui nepotes ſervato. Eam autem matrem quæ jus liberorum non haberet, ad trientem hereditatis liberorum ſuorum admiſit; reliquo beſſe agnatis ſimiliter conceſſo, & quidem etiamſi capite deminuti eſſent: l. 1, *Cod. Theod.* de Legit. hereditat. *Et hoc eſt quod ait Juſtinianus;* Matrem partim adjuvatam fuiſſe, partim prægravatam: *Inſtit. Tit.* de SC. Tertull.

Theodoſius autem & Valentinianus III^us^*. matrem ad beſſem vocant, nullo habito diſcrimine an jus liberorum haberet necne. l.* 7, *Cod. Theod.* de Legit. heredit.

Jure Juſtinianeo mater patruum cæteroſque remotioris gradûs agnatos in totum excludit: Inſtit. Tit. de SC. Tertull. § 5.

Quòd ſi defunctus reliquerit patrem, matrem, fratres & ſorores; mater unà cum patre in beſſem uſusfructûs, fratres & ſorores in reliquam Hereditatem ſuccedunt. Si non ſit pater, ſed ſint fratres vel ſoli vel cum ſororibus, mater cum his in virilem ſuccedit. Si ſint duntaxat ſorores, mater ſola in ſemiſſem ſuccedit: alter ſemis inter ſorores dividitur. l. fin. Cod. Ad SC. Tertull.

Ex Novellâ autem XXII, etiam ſi ſint ſolæ ſorores, mater in virilem duntaxat ſuccedit.

V I.

Ex Novellâ CXVIII, cap. 2, omnes Aſcendentes excluſo omni ſexûs & patriæ poteſtatis diſcrimine ſolâ gradûs prærogativâ ſervatâ, ſuccedunt liberis ſuis. Et ſi quidem ſuperſint fratres defuncto conjuncti ex utroque latere, unà cum his in viriles ſuccedunt. Si nullus frater germanus ſuperſit: inter Aſcendentes in eodem gradu conſtitutos ita dividitur Hereditas, ut Aſcendentes ex lineâ paternâ ſemiſſem, Aſcendentes ex lineâ maternâ alterum ſemiſſem accipiant.

A R T I C U L U S III.

De ſucceſſione Collateralium.

V I I.

Jure Pandectarum maſculi agnati in tertio & poſterioribus lineæ collateralis gradibus poſiti, fœminas agnatas in eodem gradu excludebant. In quo hæc Pandectarum juriſprudentia ab antiquo Jure Legis duodecim Tabularum deflexerat, quæ agnatos proximos nullo habito ſexûs diſcrimine vocabat. Juſtinianus hoc Jure abrogato, Jus Legis duodecim Tabularum hâc in re reduxit. l. 14, *Cod.* de Leg. hered.

V I I I.

Jure Pandectarum cognati demùm poſt omnes agnatos in tertio bonorum poſſeſſionis ordine admittebantur; novo Jure quibuſdam cognatis jura agnationis data ſunt.

Eniniverò primùm Anaſtaſius introduxit ut in emancipatione quæ per Reſcriptum Principis fiebat, hæc clauſula in Reſcripto admitteretur; ut emancipatus, in ſucceſſione & tutelâ fratrum ſuorum ex eodem patre natorum, jura agnationis & conſanguinitatis haberet. l. 11, *Cod.* de Legit. hered.

Juſtinianus hoc jus eos habere voluit quocumque modo emancipati eſſent; ſed & fratribus & ſororibus uterinis, necnon fratris & ſororis filiis & filiabus jura agnationis dedit. l. 14, *Cod. d. tit.*

Tandem Novellâ 118, *omne diſcrimen inter agnatos & cognatos ſublatum eſt.*

I X.

Novellâ LXXXIV, fratres vel ſorores ex utroque latere conjuncti excludunt fratres & ſorores ex uno duntaxat latere.

Novellâ 118, *fratrum vel ſororum filii, cum fratribus & ſororibus defuncti ſuccedunt ei in ſtirpes. Imò ſi ſint fratrum ſororum-ve ex utroque latere conjunctorum filii, excludunt fratres & ſorores ex uno latere conjunctos. Ita tamen parentis ſui locum occupant, ſi defunctus nullos ex aſcendentibus heredes reliquerit.*

Novellâ autem CXXVII, etiam quum Aſcendentes defuncto ſuccedunt, fratrum ſororum-ve ex utroque latere conjunctorum filii admittuntur; partemque ferunt quam parens ipſorum in cujus locum ſuccedunt laturus eſſet, ſi viveret.

An item, quum ſoli ſunt fratrum ſororum-ve filii, in ſtirpes ſuccedere debeant, an verò in capita; lis eſt inter Doctores. Accurſius putat ſuccedere in ſtirpes: Azo contrà, in capita; cujus ſententia Jure noſtro conſuetudinario tum Pariſienſi tum Aurelianenſi probata eſt.

A R T I C U L U S IV.

De ſucceſſione conjugum.

X.

Jure Pandectarum conjux conjugi non ſuccedit, niſi ex Edicto Unde vir & uxor *poſt cognatos.*

Poſteà Conſtitutione quâdam cujus auctor ignoratur, conjux ad bona inteſtati conjugis etiam exiſtentibus defuncti propinquis vocatus eſt. Quod Jus brevi tempore obtinuit, & abrogatum eſt Conſtitutione Theodoſi & Valentiniani: l. 9, *Cod. Theodoſ.* de Legit. heredit.

Novellâ LIII, cap. 6, *uxor indotata viro, & viciſſim vir egenus uxori etiam liberis extantibus in quartam bonorum ſuccedit. Si quid tamen ex donatione conjugis conjux accepit, hoc ex hâc quartâ deducitur.*

Ex Novellâ CXVII, cap. 5, *ſi ſint plures liberi quàm tres; uxor in bonis inteſtati conjugis non quartam, ſed virilis duntaxat uſum habet; proprietatem autem liberis ex eo matrimonio ſervare tenetur. Quòd ſi liberi non ſint ex eo matrimonio, in hujus Quartæ proprietatem ſuccedit. Vir autem hanc quartam accipere prohibetur in hereditate uxoris.*

A R T I C U L U S V.

De ſucceſſione filiorumfamilias.

X I.

Jure Pandectarum nulla erat filiorumfamilias Hereditas, præterquàm illa quæ ex teſtamento ejus qui de peculio caſtrenſi teſtatus eſſet, adiretur.

Ex Conſtitutione Theodoſii & Valentiniani, filiofamilias ſuccedunt liberi ejus in illud peculium quod dominium ejus in cujus poteſtate erat, effugit; uſufructu quem is in cujus poteſtate erat, habebat, ipſi ſervato. Quòd ſi filiusfamilias qui in poteſtate avi eſſet ſine liberis deceſſerit, pater ipſi in hoc peculium ſuccedit; uſufructu pariter ſervato avo in cujus poteſtate erat. l. 3, *Cod.* de Bon. quæ liber.

De hâc re etiam conſtituerunt Leo & Anthemius ut in illius peculii nudam proprietatem ſuccederent filiofamilias, primùm ejus liberi, his non extantibus fratres ſorores-ve licèt ex uno latere conjuncti, deindè demùm parentes; ſemper uſufructu ei in cujus poteſtate erat ſervato. l. 4 Cod. d. tit.

Juſtinianus etiam conſtituit ut filiofamilias ſine liberis defuncto mater una cum fratribus in virilem; ſi ſorores duntaxat cum eâ concurrerent, in dimidiam; ſorores autem

(*a*) Excluſis tam patre, quàm fratribus ex aliâ matre.

in alteram dimidiam ſuccederent : uſufructu ei in cujus poteſtate eſt ſervato.

Novellâ CXVIII, hoc Jus immutavit. Parentes enim nullo habito ſexûs & patriæ poteſtatis diſcrimine ſuccedunt liberis in viriles unâ cum fratribus & ſororibus ex utroque latere conjunctis : cæteros collaterales excludunt.

ARTICULUS VI.

Quædam ſingularia circa Hereditates Curialium & Hæreticorum.

§us. 1us.

De ſucceſſione Curialium.

XII.

Cùm Conſtantinus primùm conſtituiſſet ut Decurioni ſine teſtamentario vel legitimo herede decedenti Curia ſuccederet fiſco excluſo. (*l. 1, Cod. Theod.* de Bon. Decur.) *longius progreſſi Theodoſius & Valentinianus, etiam cum teſtamentariis aut legitimis decurionum heredibus curiam in Quartam bonorum admitti voluerunt : niſi heredes, eſſent ipſi Curiales. Excipiunt etiam ab hoc quartæ diſpendio filias, nepotes aut pronepotes defuncti, ſi curiali nuptæ ſint. Sed ſi nondum viri potentes aut innuptæ eſſent, ad aſſem admittuntur; hic lege ut niſi intra triennium à pubertate, aut ſi jam puberes eſſent, à die mortis defuncti, curiali nubant, Quartam cum fructibus reſtituant Curiæ. Pariter ab hoc Quartæ diſpendio excipiuntur mater & avia defuncti, ſi tempore mortis Curiali nuptæ ſint. l. 1, & 2, Cod.* Qui & qu. quart.

Novellâ XXXVIII, decurioni legitimâ ſobole carenti ſive teſtatus ſive inteſtatus decedat, Curia ſuccedit in dodrantem bonorum. Poſſunt tamen filii ejus ex concubinâ ſuſcepti, mancipando ſe Curiæ, hunc dodrantem loco Curiæ obtinere.

Quòd ſi Decurio reliquerit legitimam ſobolem, ſi quidem maſculos ſolos; abſque dubio in aſſem ab inteſtato ſuccedunt, cùm ſint ipſi Curiales. Quòd ſi filios & filias reliquerit, filii dimidiam, filiæ alteram dimidiam habebunt, ita tamen ut ſi Curiali non nupſerint, quartam fratribus ſuis reſtituere teneantur. Quod ſi filias duntaxat reliquerit Decurio; ſi quidem omnes Curialibus nupſerint, æquo jure ſuccedent. Sin quædam eis nupſerint, quædam non; eis quæ Curialibus nupſerint dodrans debebitur : ſi nulla eis nupſerint, dodrans Curiæ debebitur.

Dodrans bonorum Curialis, qui liberis ejus Curialibus, aut ſi liberi Curiales non ſint, curiæ debetur, nullis donationibus mortis causâ aut inter vivos minui poteſt. Novell. XXXVIII. & LXXXVII.

Si tamen hi quibus donatum aut relictum eſt, ipſi Curiales ſint Curialium-ve uxores, vel ſi non ſint, intra ſex menſes aut Curiæ ſe mancipent, aut viris curialibus nubant, poterunt donationes ſuas adversùs Curiam tueri. Nov. CI.

Ex Novellâ XCVII, quivis teſtamentarius aut legitimus Decurionis ſucceſſor, poteſt ſolidum obtinere; nullâ parte Curiæ detrahendâ ſi Curialis ſit, aut Curiali nupta, vel ſi intra ſex menſes Curiæ ſe mancipet, nubat-ve Curiali.

§us. 2us.

De ſucceſſione Hæreticorum.

XIII.

Ex Novellâ CXV, Hæreticis, ſive inteſtatis ſive teſtamentum fecerint, non ſuccedunt niſi liberi ipſorum orthodoxi, agnati cognati-ve orthodoxi. His deficientibus, ſi quidem Hæreticus defunctus eſſet Clericus, ſuccedit ei Eccleſia ubi domicilium habebat; ſin Laicus, hereditas ejus cedit rebus privatis Principis.

Si poſt acquiſitam liberis orthodoxis hereditatem, fratres eorum Hæretici ad Fidem Catholicam convertantur; poterunt Hereditatis partes qualis tunc inventa fuerit, à fratribus ſuis recipere : nec eis fructuum habebitur ratio.

CAPUT II.

De Succeſſione bonorum vacantium.

XIV.

Si nemo ſit ad quem bonorum (*a*) poſſeſſio pertinere poſſit : aut ſit quidem, ſed jus ſuum omiſerit; populo bona deferuntur ex Lege Juliâ Caducariâ (*b*). ULP. FRAGM. *Tit. 28, § 7, ¶ fin.*

Hodie ex Conſtitutione Antonini Caracallæ, ſicut cæteræ caduca, fiſco vindicantur. Vid. ſuprà Tit. de Legatis *N.* 398.

XV.

Quædam tamen Reſpublicæ ſeu Civitates, ex privilegio habebant ut excluſo ærario fiſco-ve ſuccederent civibus ſuis, qui nullum Heredem Bonorum-ve poſſeſſorem relinquerent. Tale privilegium ſibi ab Auguſto conceſſum vindicabat Nicæna civitas : de quâ re Trajanus ad Plinium reſcribit, Epiſt. X, 88.

Hoc jus etiam habebant legiones circa bona militum ſine ſucceſſore decedentium : ut apparet ex. l. 6, § 7, ff. de Injuſt. rupt. teſt. *d. tit. N. 14, & ex l. 4, § 17, ff.* de Fideicomm. libert.

Quum autem dubitaretur an ad Legionem an ad Vexillationem Commitatenſem (*c*) *bona militis comitatenſis ſine ſucceſſore decedentis pertinere deberent; de hâc re Conſtantius ad Bonoſium Magiſtrum equitum ita reſcripſit :* Univerſis tam Legionibus quàm vexillationibus comitatenſibus ſeu cuneis inſinuare debebis, ut cognoſcant, quum eorum aliquis fuerit rebus humanis exemptus atque inteſtatus; ſi ſine legitimo Herede deceſſerit, ad vexillationem in quâ militaverit res ejuſdem neceſſariò pervenire. *l. 2, Cod. de Heredit. decur.*

XVI.

Decurionum bona ſine ſucceſſore decedentium Conſtantinus ipſorum Curiis conceſſit. l. 1, Cod. Theod. de Bon. Decur.

Hoc Jus confirmant Theodoſius & Valentinianus qui ita reſcribunt : Inteſtatorum curialium bona ſi ſine Herede deceſſerint, ordinibus patriæ eorum adipiſci præcipimus. *l. 4, Cod. de Hered. decur.*

Similiter de cohortalibus (*d*) *edicit Conſtantius* (*e*) *:* Si quis cohortali conditione gravatus ſine teſtamento vel quolibet ſucceſſore ultimum diem obierit; ſucceſſionem ejus non ad fiſcum, ſed ad cæteros cohortales ejuſdem provinciæ pertinere jubemus. *l. 3, Cod. d. tit.*

XVII.

Quibuſdam etiam collegiis idem conceſſum; ut Naviculariis, ex Conſtitutione Conſtantini qui ita reſcribit. Si quis navicularius (*f*) ſine teſtamento & liberis vel ſucceſſo-

(*a*) Nec hereditas nec bonorum poſſeſſio.

(*b*) Lex *Julia-Caducaria* portionem hereditatis ex quâ quis inſtitutus erat, aut legatum quod alicui erat relictum, tanquam caduca ærario Populi adjudicabat, ſi heres ex hâc parte inſtitutus aut legatarius vivo teſtatore mortuus eſſet; niſi illi ad quos antiquo Jure hæc rediiſſent, eſſent ex illis perſonis Lege exceptis quibus jus antiquum ſervatum eſſet. Quòd ſi heres ex parte ſcriptus aut legatarius teſtatori ſupervixiſſent, ſed ante aperturam tabularum deceſſiſſent, eadem Lex ea non tanquam *caduca*, ſed tanquam *vacantia* bona pariter ærario Populi aſſignabat. Ex quâ lege colligit Ulpianus bona eorum, qui nullo ſucceſſore relicto deceſſerint, utpotè vacantia debuiſſe ex ejus Legis ſententiâ etiam ærario Populi aſſignari : uſque ad Conſtitutionem Antonini qui omnia caduca, non jam ærario Populi, ſed fiſco ſuo vindicavit.

(*c*) *Vexillatio* eſt cuneus Equitum (*une Cornette ou eſcadron de cavalerie*). Cùm hi equitum cunei, Legionis lateri adjuncti, legionis quædam pars eſſent, ut referunt Vegetius & Ammianus-Marcellinus; hinc legio militum ſine ſucceſſore decedentium bona ſibi vindicabat. Sed Imperator ea vexillationi comitatenſi peculiariter tribuit. *Comitatenſes* autem dictæ ſive legiones ſive vexillationes, a Principis comitatu in quo degebant, & undè in provincias Imperii evocabantur : Pancyrol. *Notit. Imper.* lib. 1, cap. 34.

(*d*) *Cohortales* erant apparitores & officiales perpetui Præſidum cujuſque provinciæ. Corpus eorum dicebatur COHORS : undè illi dicti *cohortales*. Gothof. ad. h. l.

(*e*) Hæc lex inſcripta eſt in Codice Juſtinianeo Conſtantini nomine. Sed ejus ſubſcriptio *Limenio & Catullino-Sextio Coſſ.* oſtendit eam eſſe Conſtantii & Conſtantis ſub quibus dicti Conſules inveniuntur in Faſtis Caſſiodori.

(*f*) Romæ erat collegium *Naviculariorum*, qui merces ad annonam Urbis navibus vehebant.

ribus defunctus ſit; Hereditatem ejus non ad ſiſcum, ſed ad corpus naviculariorum, ex quo fatali ſorte ſubſtractus eſt deferri præcipimus. *l.* 1, *Cod. d. tit.*

Item Fabricenſibus, ex Conſtitutione Theodoſii & Valentiniani Si quis Fabricenſis (*a*) ſine liberis vel legitimo Herede deceſſerit, oon condito teſtamento; ejus bona cujuſcumque ſummæ ſint, ad eos pertinere ſancimus qui velut creditores decedentium attinentur, qui fiſco pro intercepto reſpondere coguntur. Hoc enim facto contingit, ut & reipublicæ ratio ſalva permaneat, & fabricenſes collegarum ſuorum ſolatiis perfruantur qui damnis ac detrimentis retinentur obnoxii. *l.* 5, *Cod. d. tit.*

X V I I I.

Ex Conſtitutione eorumdem Imperatorum, bona Clerici aut Monachi ſine ſucceſſore decedentis, ejus Eccleſiæ aut monaſterio cedunt. l. 20, *Cod.* de Epiſc. & Cler.

X I X.

Ita quoque edicit Conſtantinus: Jubemus ut ſi quis fortè ex his quibus communiter à Nobis aliquid donatum ſit, nullo Herede relicto deceſſerit; ad conſortem potiùs ſolatium, quàm ad perſonam aliam pars decedentis perveniat. *l. un. Cod. Si liberal. imper. ſocius ſine hered. deceſſ.*

X X.

Denique in bonis vacantibus Non eſt ambigendum quòd plerumque & contra fiſcum, & contra Rempublicam (*b*), admitti debeant quidam; ut putà venter (*c*), item furioſus, item is qui captivi (*d*) bonorum poſſeſſionem petit. *l.* 12, *ff. de Bon. poſſ.* ULP. LIB 48 AD ED.

(*a*) *Fabricenſium* corpus, eſt corpus artificum qui in publicis fabricis arma fabricant: Novell. 85.

(*b*) Eam ſcilicet quæ ex ſpeciali privilegio, bonis civium ſuorum ſucceſſorem non habentium ſuccedit: item contra collegia quæ ſimile jus habent.

(*c*) Si defuncti non ſit alius ſucceſſor quàm is qui in ventre eſt, aut is qui furioſus eſt; videtur ſine ſucceſſore deceſſiſſe. Nam qui in ventre eſt, nondum eſt, & qui furioſus eſt, neque adire hereditatem neque bonorum poſſeſſionem ex Edicto agnoſcere poteſt. Non tamen bona ejus fiſco, Reipublicæ-ve aut collegio cujus erat defunctus, cedere debent: bonorum enim poſſeſſio defuncti, non quidem ex Edicto Prætoris defertur; ſed ejus Decreto datur ventri aut furioſo, nec fiſcus admittitur, niſi mulier abortum fecerit.

(*d*) Hic agitur, non de captivo qui apud hoſtes deceſſit: is enim ex Lege Cornelià ſucceſſores habet, adeoque vacantia non ſunt ejus bona. Sed agitur de eo qui apud hoſtes vivit: ejus bona ſunt vacantia; ea enim per captivitatem amiſit, nec ullum ſucceſſorem habet, cùm adhuc vivat aut mors ejus ignoretur. Non tamen hæc bona fiſco tanquam vacantia cedent: ſed Decretalis eorum poſſeſſio dabitur ei qui, ſi mortuus eſſet captivus, heres ei futurus eſſet.

FINIS LIBRORUM ET LEGUM TOMI SECUNDI.

TABULA

T A B U L A

Quâ nominatim Leges omnes cum ſuis Paragraphis [§] & Verſiculis [¶] ordini Digeſtorum reſtituuntur.

In quâlibet Columnâ, pars prior indicat ſeriem ordinis Legum & Paragraphorum in Digeſtis ; Poſterior indicat numerum quem ſub unoquoque Titulo dictæ Leges occupant in hoc Opere.

LIBER VIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I. DE SPONSALIBUS.

LEX Sponſalia. 1... *hoc Tit. Num.* 1.
L. Sponſalia autem 2. *ibid.*
L. Undè & ſponſi. 3. *ibid.*
L. Sufficit nudus. 4. 2
§ 1. Denique conſtat. *ibid.*
L. Hæc ita ſi. 5. 3
L. Si puellæ. 6. 4
L. In ſpooſalibus nihil. 7. 2
§ 1. In ſponſalibus etiam. 3
¶ intelligi tamen. 6
L. Furor quin ſponſalibus. 8. 3
L. Quæſitum eſt apud. 9. 8
L. In poteſtate 10. 11
L. Sponſalia ſicut. 11. 3
L. Sed quæ patris. 12. 5
§ 1. Tunc autem ſolùm. *ibid.*
L. Filiofamilias 13. 3
L. In ſponſalibus contrahendis. 14. 9
L. Tutor factam. 15. *ibid*
L. Oratio Imperatorum. 16. *ibid*
L. Sæpè juſtæ ac. 17. 12
L. fin. In ſponſalib. conſtit. 18. 2

TITULUS II. DE RITU NUPTIARUM.

Lex Nuptiæ ſunt. 1..... *h. tit. Num.* 1.
L. Nuptiæ conſiſtere 2. 2
L. Si nepotem ex filio. 3. 7
L. Minorem annis duodecim. 4. 21
L. Mulierem abſenti. 5. 17
L. Denique Cinna. 6. 19
L. Ideòque poteſt. 7. *ibid.*
L. Libertinus. 8. 32
L. Si nepos. 9. 11
§ 1. Is cujus pater. 9
L. Si ita pater. 10. *ibid.*
L. Si filius ejus. 11. *ibid.*
L. Si qua mihi. 12. 38
§ 1. Inter me & ſponſam. 39
§ 2. Sed & per contrarium. *ibid*
§ 3. Si uxor mea. *ibid.*
§. 4. Adoptivæ ſororis. 33
L. Si patrona 13. 40
L. Adoptivus filius. 14. 38

Series Tituli II. DE RITU NUPTIAR.

L. 14. § 1. Item ſi quis. *Num.* 38
§ 2. Serviles quoque. 32
§ 3. Idem tamen quod in ſervil. 36
§ 4. Nunc videamus. 34
¶ item ejus matrem. 39
L. Uxorem quondam. 15. *ibid.*
L. Oratione D. Marci. 16. 65
§ 1. Nepote uxorem. 11
§ 2. Furor contrahi. 3
¶ ſed rectè contractum. *ibid.*
L. Per adoptionem. 17. 33
§ 1. Itaque volenti. *ibid.*
§ 2. Amitam quoque &. 31
¶ utique autem amitam. 33
L. Nuptiæ inter. 18. 6
L. Capite 35°. Legis. 19. 10
L. Sciendum eſt ad. 20. 12
L. Non cogitur. 21. 4
item, N. 382. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si patre cogente. 22. 4
L. Lege Papiâ. 23. 56
L. In liberæ mulieris. 24. N. 2. *in Tit.* DE CONCUBIN.]
L. Filius emancipatus. 25. 12
L. Reas adulterii. 26. 23
L. Si quis in Senatorio. 27. 67
L. Invitam libertam. 28. 4
L. Quod & Ateius. 29. *ibid.*
L. Simulatæ nuptiæ. 30. 3
item N. 382. *in Tit.* DE LEGAT.]
L. Si Senatori. 31. 66
L. Sciendum eſt libertinum. 32. *ibid.*
L. Plerique opinantur. 33. 6
L. Generali mandato. 34. 8
§ 1. Ream adulterii. 23
§ 2. Inter privignos. 37
§ 3. Filiam Senatoris. 67
L. Filiusfam. miles. 35. 5
L. Tutor vel curator. 36. 42
L. Libertum curatoris. 37. 48
L. Si quis officium. 38. 52
§ 1. Veterem ſponſam. 54
§ 2. Qui in provinciâ aliquid. 52
L. Sororis proneptem. 39. 31
§ 1. Si quis ex his. 70
L. Ariſto reſpondit. 40. 34

Series Tituli II. DE RITU NUPTIAR.

L. Probrum intelligitur. 41. *Num.* 57
§ 1. Et ſi qua ſe. *ibid.*
L. Semper in conjunctionib. 42. 38
§ 1. Si Senatoris filia. 65
L. Palàm quæſtum. 43. 57
§ 1. Palàm autem ſic. *ibid.*
§ 2. Item quod cum. *ibid.*
§ 3. Octavenus tamen. *ibid.*
§ 4. Non ſolùm autem ea. 59
§ 5. Non eſt ignoſcendum. *ibid.*
§ 6. Lenocinium facere. 58
§ 7. Lenas autem eas. *ibid.*
§ 8. Lenam accipiemus. *ibid.*
§ 9. Si qua cauponam. *ibid.*
§ 10. Senatus cenſuit. 60
§ 11. Si qua calumniæ. *ibid.*
§ 12. Quæ in adulterio. 61
§ 13. Non adjicitur. *ibid.*
L. Lege Juliâ. 44. 63
§ 1. Hoc Capite. *ibid.*
§ 2. Non obeſt avum. 64
§ 3. Nec diſtinguitur. *ibid.*
§ 4. Item nihil refert. *ibid.*
§ 5. An & is noceat. *ibid.*
§ 6. Si poſteà ingenuæ. *ibid.*
§ 7. Planè ſi ipſa. *ibid.*
§ 8. Eas quas ingenui. 62
L. In eo Jure 45. 26
§ 1. Qui autem juravit. *ibid.*
§ 2. Ne is quidem. *ibid.*
§ 3. Planè ſi filiusfam. 27
§ 4. Hoc Caput ad nuptam. 29
§ 5. Deindè ait Lex. 28
§ 6. Si ab hoſtibus. *ibid.*
L. Illud dubitationis. 46. 27
L. Senatoris filia. 47. 67
L. Filio patroni 48. 27
§ 1. Si ignominioſam. 29
§ 2. Si uni ex filiis. 27. 27
L. Obſervandum eſt. 49. 62
L. Proximè conſtitutum. 50. 26
L. Matrimonii causâ. 51. 24
§ 1. Si autem filiusfam. *ibid.*
L. Inceſtæ nuptiæ. 52. 70
L. Nuptiæ conſiſtere. 53. 30
L. Et nihil intereſt. 54. 32
L. Quinetiam nefas. 55. 33
§ 1. Patris adoptivi. 38

Series Tituli II. DE RITU NUPTIAR.
L. 55. § 1. ¶ Scilicet ſi in fam. *Num.* 38
L. Etiam ſi concubinam. 56.... *N.* 5. *in Tit.* DE CONCUBIN.
L. Qui in provinciâ officium. 57. 52
§ 1. Divus Marcus & Lucius. 72
L. A Divo Pio. 58. 73
L. Senatuſconſulto quo. 59. 45
L. Si quis tutor 60. 43
§ 1. Sed ſi propter. *ibid.*
§ 2. Quid ergo ſi honoris. *ibid.*
§ 3. Quin autem ille. *ibid.*
§ 4. Quid ergo ſi quum. *ibid.*
§ 5. Quamvis verbis..... *N.* 9. *in Tit.* DE SPONSALIB.
§ 6. Quid ergo ſi adoptivus. 45
§ 7. Naturales liberi. *ibid.*
§ 8. Quid ergo ſi tutor. 43
L. Dote propter. 61. 70
L. Quanquam in arbitrio. 62. 51
§ 1. Mulier liberto. 40
§ 2. Tutor qui rationes. 50
L. Præfectus cohortis. 63. 52
L. Libertum eumdemque. 64. 42
§ 1. Senatuſconſulti quo. 48
§ 2. Tutor autem pupilli. 49
L. Eos qui in patriâ. 65. 53
§ 1. Idem eodem libro reſp. 55
L. Non eſt matrimonium. 66. 42
¶ nec intereſt. *ibid.*
§ 1. Curatoris libertum. 48
L. Non ſolùm vivo. 67. 46
§ 1. De uno dubitari. 51
§ 2 Sed etſi filiusfam. 48
§ 3. Sed videamus, ſi. 47
§ 4 Et ſi quis curator. 43
§ 5. Si puellæ. 49
§ 6 Sed & is qui pupillam. 51
L. fin. Jure Gentium. 68. 72

TITULUS III.

DE JURE DOTIUM.

Lex Dotis causâ. 1.... *h. tit. Num.* 37
L. Reipublicæ intereſt. 2... *N.* 2. *in Tit.* DE PACT. DOT.
L. Dotis appellatio. 3. 52
L. Si proprietati. 4... *N.* 30. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Profectitia dos. 5. 1
§ 1. Sive igitur parens 3
§ 2. Quòd ſi quis patri. *ibid.*
§ 3. Sed & ſi curator. *ibid.*
§ 4. Sed & ſi proponas. *ibid.*
§ 5. Si pater repudiaverit. 4
§ 6. Si pater non quaſi. 5
§ 7. Sed ſi pater dotem. 3
§ 8. Si filiusfamilias mutatus. *ibid.*
§ 9 Si quis certam. 6
§ 10. Si filiusfamilias dotem. 5
§ 11. Si pater pro filiâ. 1
¶ ſed ita demùm. 6
§ 12. Papinian. lib. 10°. Quæſt. 9
§ 13. Julian. lib. 19 Dig. Adop. 1
§ 14. Si quis pro alienâ. 5
L. Jure ſuccurſum. 6... *N.* 1. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.

Series Tituli III. DE JURE DOTIUM.
§ 1. Si pater alienum. 2
L. 6. § 2. Si in dote dandâ.... *N.* 56. *in Tit.* SOL. MATR.
L. Dotis fructum. 7 *N.* 35. *d. tit.*
§ 1. Si fructus conſtante.... *N.* 34. *d. tit.*
§ 2. Si uſusfruct.. *N.* 52. *d. tit.*
§ 3. Si res in dote dentur. *Num.* 37
¶ fiunt autem. 50
L. Sed niſi hoc. 8. *ibid.*
L. Si ego Seiæ. 9. *ibid.*
§ 1. Si res alicui. 51
§ 2. Dotis autem causâ. 54
§ 3. Cæterùm ſi res dentur. *ibid.*
L. Plerumque intereſt. 10.. *N.* 53. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 1. Si prædiis inæſtimatis... *N.* 30. *d tit*
§ 2. Si ſervi ſobolem... *N.* 32. *d. tit.*
§ 3. Sed fœtus dotalium.... *N.* 35. *d. tit.*
§ 4. Si ante matrimonium. 49
§ 5. Indè quæri poteſt. *ibid.*
§ 6. Si res in dot. / *L.* Sanè & deteriorem. 11. } *N.* 59. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Si res æſtimata. 12... *N.* 18. in *Tit.* DE DONAT. INT. VIR. ET UX.
§ 1. Si mulier ſe... *N.* 56. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 2. Si cum marito.. *N.* 72. *d. tit.*
L. Si mulier poſt. 13... *N.* 80. *d. tit.*
L. Si rem æſtimatam. 14 / *L.* Quòd ſi per eam. 15 } *N.* 69. *d. tit.*
L. Quotiens res æſtimata. 16... *N.* 55. *d. tit.*
L. In rebus dotalibus. 17..... *N.* 27. *d. tit.*
§ 1. Si re æſtimatâ. 49
L. Si mancipia. 18.... *N.* 58. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Etiamſi alii. 19... *N.* 60. *d. tit.*
L. Julianus ſcribit 20. 23
L. Stipulationem quæ 21. 46
L. Et licèt poſteà. 22. *ibid.*
L. Quia autem. 23. 48
L. Si filiafamilias. 24... *N.* 10. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Si ei nuptura. 25. 19
L. Ita conſtante. 26. / *L.* Quod ſi fuerit. 27. } *N.* 6. *in Tit.* DE PACT. DOT.
L. Poſt nuptias. 28... *N.* 14. *d. tit.*
L. Quum pater dotem. 29..... *N.* 10. *in Tit.* DE DOT. PRÆL.
L. Dotem quæ in prius. 30. 27
L. Quòd ſi non divortium. 31. *ibid.*
L. Si ex lapidicinis. 32... *N.* 29. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Si extraneus ſit. 33.. *N.* 70. *d. tit.*
L. Mater quum filiæ. 34. 42
L. Dotem à patre. 35... *N.* 61 *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Debitor mulieris. 36. 47

Series Tituli III. DE JURE DOTIUM.
L. Non enim aliàs. 37.... *Num.* 47
L. Sanè videndum. 38. *ibid.*
L. Si ſerva ſervo. 39. 53
§. 1. Si ſpadoni. 52
L. D. Severus reſcripſit. 40. 26
L. Promittendo dotem. 41. 20
§ 1. Sed ſi nuptiæ. 46
§ 2. Accepti quoque latione. 24
§ 3. Si à debitore... *N.* 62. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 4. Si debitor mulieris...... *N.* 67. *d. tit.*
L. Res in dotem. 42... *N.* 25. *d. tit.*
L. Licèt ſoleat dos. 43. 48
§ 1. Quoties autem extraneus. *ibid.*
¶ planè ſecutis nuptiis.. *N.* 72. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Si pater filiæ 44. 46
§ 1. Quæ debitorem. 12
L. Quòd ſi nuptura. 45. *ibid.*
§ 1. Si verò alii nuptura. *ibid.*
L. Quemadmodum invito. 46. 28
§ 1. Si debitori ſuo. 13
§ 2. Pater etiam ſi. *Sect.* 2. *art.* 2. *in Tit.* DE NOVAT.
L. Si ſervo in dotem. 47... *N.* 32. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Tali factâ ſtipulatione. 48. 22
§ 1. Socer genero ſuo. 32
L. Vir ab eo. 49... *N.* 61 *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Quæ fundum. *N.* 3.... *in Tit.* DE CONDICT. SINE CAUS.
§ 1. Et hoc evidentiùs... *N.* 13. *in Tit.* DE PIGN. ACT.
L. Si res quas. 51. 4
L. Non ſolùm ſi. 52... *N.* 55. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Cùm vir uxori. 53... *N.* 62. *d. tit.*
L. Res quæ ex dotali. 54... *N.* 85. *d. tit.*
L. Cum dotis causâ. 55. .. *Sect.* 1. *art.* 1. *in Tit.* DE FIDEIUSSOR.
L. Si is qui Stichum. 56... *N.* 71. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 1. Ibi dos eſſe.... / § 2. Poſt mortem patris } *N.* 58. *in Tit.* FAM. ERCISC.
§ 3. Quod dicitur neceſſ.. *N.* 6. *in tit.* DE IMPENS. IN RES DOT.
L. Nuptura filiofamil. 57. 12
L. Si ſponſalibus. 58. 29
§ 1. Si mulier ancillam. 18
L. Si mulier ita dotem. 59.... *N.* 60. *in Tit.* SOL. MATRIM.
§ 1. Ex aſſe heres. 44
§ 2. Ejus nomine. 52
L. Quæro quantæ. 60. 15
L. Sive generalis. 61. *ibid.*
§ 1. Iſte autem curator. *ibid.*
L. Titia quum eſſet. 62. 39
L. Stipulatio de dote. 63. 27
L. Poſt divortium. 64. 26
L. Si legato aut hereditate. 65.... *N.* 32. *in Tit.* SOL. MATRIM.
L. Si in uſusfructus. 66... *N.* 49. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Proculus nepoti. 67.... *Num.* 53.
L. Dotis promiſſo. 68. *ibid.*

Series Tituli III. DE JURE DOTIUM.

L. Cùm poſt divortium. 69.... *N.* 13. *in Tit.* DE DIVORT.
§ 1. Mulier pecuniam... *N.* 44. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 2. Uſuras dotis... *N.* 80. *d. tit.*
§ 3. In domum abſentis. 34
§ 4. Gener à ſocero. 16
§ 5. Nuptiis ex volunt... *N.* 11. *in Tit.* DE AUCTOR. TUT.
§ 6. Patrona dotem. 31
§ 7. Quum res in dotem. 43
§ 8. In dotem rebus... *N.* 53. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 9. Partum dotalium..... *N.* 32. *d. tit.*
L. In ambiguis pro dotibus. 70... *N.* 23. *in Tit.* DE PACT. DOT.
L. Quum dotem mulieris. 71.... *N.* 62. *in Tit.* SOL. MATRIM.
L. Mulier bona ſua. 72. 14
§ 1. Paulus reſp. In rebus.... *N.* 27. *in Tit.* SOL. MATRIM.
§ 2. Paulus reſp. Si... *N.* 21. *in Tit.* DE PACT. DOT.
L. Mutus, ſurdus, cæcus. 73.... *N.* 21. *in Tit.* SOL. MATRIM.
§ 1. Manente matrimonio.... *N.* 15. *in Tit.* DE DONAT. INTER VIR. ET UXOR.
L. Si ſponſa. 74... N. 85. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Quamvis in bonis. 75. 41
L. Si pater mulieris. 76. 25
L. Si mulier debitori. 77. 18
L. Quum in fundo. 78. 45
§ 1. Planè ſi pater. *ibid.*
§ 2. Quòd ſi mulier. *ibid.*
§ 3. Uxor viro.... *N.* 50. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 4. Si fundus communis.... *N.* 29. *d. tit.*
¶ quòd ſi marito.... *N.* 32. *d. tit.*
§. 5. Si marito dot. *Sect.* 2. *art.* 2. *in Tit.* DE NOVATIONIB.
L. Avus neptis. 79... *N.* 2. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 1. Pater filiæ nomine cent. 22
L. Si debitor mulieris... poſſe. 80. 47
L. Pater filiæ nomine nummos. 81. 2
L. Cum uxor virum. 82... *Sect.* 2. *art.* 1. *in Tit.* DE NOVAT.
L. Si debitor mul... non. 83... *Num.* 47
L. Si de dote promiſsâ. 84 35
L. fin. Fundum filiæ nomine. 85... *N.* 15. *in Tit.* DE DONAT. INTER VIR. ET. UX.

TITULUS IV.

DE PACTIS DOTALIBUS.

Lex Paciſci poſt nupt. 1... *h. t. Num.* 1
§. Pacta quæ de. 13
L. Si convenerit, ut quoquom. 2. 2
L. Pacta conventa. 3. 25
L. Si convenerit ut fructus. 4. 9
L. Illud convenire non. 5. 12
§ 1. Ac ne illa quidem. *ibid.*
§ 2. Et ſi convenerit ne. 9
L. Pomponius ait. 6. 5
L. Quum dos filiæ. 7. 13
¶ ſi verò filia. 16
L. Quotiens patre furente. 8. *ibid.*
L. Si ita conveniat. 9. *Part.* 1. *art.* 3. *in Tit.* DE VERB. OBLIG.
L. Avus pactus eſt. 10.... *N.* 19. *in Tit.* DE PACTIS.
L. Quum pater dotem. 11. 23
L Si pater dotem. 12. 27
§ 1. Ex pactis conventis. 1
§ 2. Si mulier pacta ſit. *Part.* 2. *ſect.* 3. §. *fin. in Tit.* DE VERB. OBLIG.
§ 3. Si fundo æſtimato. 31
§ 4. Si pacta ſit mulier. *ibid.*
L. Item ſi non. 13. 31
L. De die reddendæ. 14. 4
L. Id eſt ut. 15. *ibid.*
L. Ut autem longiore. 16. *ibid.*
L. Atilicinus Proculo. 17. *ibid.*
L. Licèt manente. 18. *ibid.*
L. Aliud eſt ſi. 19. *ibid.*
L. Ob res quoque. 20. 12
§ 1. Si extraneus de ſuo. 14
§ 2. Si convenerit ne. 23
L. Si mulier dotis. 31. 6
L. Quidam fundum. 22.... *N.* 40. *in Tit.* DE DONAT. INTER VIR. ET UXOR.
L. Pater cum filiæ. 23. *Part.* 1. *art.* 3. *in Tit.* DE VERB. OBLIG.
L. Si inter vir. & uxor. pactum. 24. 27
L. Quod de reddendâ. 25. 30
L. Inter ſocerum & generum. 26... *N.* 2. *in Tit.* DE REB. DUB.
§ 1. Vir dotem quam... *N.* 61. *in Tit.* FAM. ERC. & *N.* 12. *in Tit.* DE JUR. ET FACT. IGN.
§ 2. Quum inter patrem &. 27
¶ nec ſeparabitur. *ibid.*
§ 3. Convenit ut mulier.... *N.* 43. *in Tit.* DE DONAT. INTER VIR. ET UXOR.

Series Tituli V. DE PACT. DOTAL.

§ 4. Filia cum pro ſe... *N.* 22. *in Tit.* DE PACTIS.
§ 5. Pater ſi filia. 24
L. Si liberis ſublatis. 27... *N.* 4. *in Tit.* DE DON. INT. VIR. ET UX.
L. Quæris ſi pacta. 28. 11
L. Quum maritus. 29. 2
§ 1. Titius mulieris... *N.* 27. *in Tit.* DE JUR. DOT.
§ 2. Mulier de dote. 22
L. Bæbius-Marcellus. 30. 24
L. Si inter vir. & uxor conv. 31. 10
L. fin. Uxor viro fundum. 32 7
§ 1. Si pater filiæ. 8

TITULUS V.

DE FUNDO DOTALI.

Lex Interdum Lex. Jul. 1... *h. t. Num.* 9
§ 1. Sed & per. 10
¶ cum ſuo tamen jure. *ibid.*
L. Si maritus. 2. *ibid.*
§ 1. Quare & ſi. *ibid.*
L. Fundus Dotalis. 3. 5
§. Totiens autem. 12
L. Lex Julia. 4. 7
L. Julianus lib. 16°. Digeſt. 5. 8
L. Sed nec libertas. 6. *ibid.*
L. Si maritus fundum. 7. 10
§ 1. Sed quum uxor. *ibid.*
L. Vir in fundo. 8.... *N.* 31. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
L. Si marito. 9. 4
§ 1. Quòd ſi ei promittat. *ibid.*
§ 2. Quòd ſi Stichum. *ibid.*
§ 3. His conſequens. *ibid.*
L. Erit ergo poteſtas. 10. *ibid.*
L. Quòd ſi fundus. 11. 3
L. Etiam [ſi] dirempto. 12. 7
§ 1. Soceri voluntas. 11
L. Dotale prædium accipere. 13. 2
§ 1. Prædii appellatione. *ibid.*
§ 2. Dotale prædium ſic. 6
§ 3. Heredi quoque. 12
§ 4. Si uxore herede. 13
L. Si nuptura. 14. 6
§ 1. Si mulieris. 4
§ 2. Si fundum alienum. 6
§ 3. Si fundum legatum. 4
L. Dotale prædium. 15... *N.* 19. *in Tit.* DE DONAT.
L. Si fundum quem. 16. 6
L. Fundum dotalem. 17 12
L. fin. Vir in fundo. 18.... *N.* 44 *in Tit.* SOLUT. MATRIM.
§ 1. Si per mulierem.... *N.* 42. *d. tit.*

Digitized by Google

LIER VIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

De Donationnbus inter virum et uxorem.

Lex Moribus apud. 1... *h. tit. Num.* 1
L. Nec eſſet cis. 2. *ibid.*
L. Hæc ratio. 3. *ibid.*
§ 1. Videamus inter quos. 5
§ 2. Qui in ejuſdem. 8
§ 3. Verbum poteſtatis *ibid.*
§ 4. Secundùm hæc. 9
¶ quare etſi filius. 10
§ 5. Prohibetur igitur. 8
§ 6. Ab uxoris. *ibid.*
§ 7. Socrui à nuru. 12
§ 8. Si ſervus meus. 10
§ 9. Non tantùm autem. 16
§ 10. Sciendum autem eſt. 50
¶ etſi ſtipulanti. 51
§ 11. Si quis igitur. 50
§ 12. Sed ſi debitorem. *ibid.*
§ 13. Huic ſententiæ. *ibid.*
L. Idemque eſt. 4. *ibid.*
L. Si ſponſus ſponſæ. 5. 3
¶ ſi verò mulier. *ibid.*
§ 1. Si maritus duos. 54
§ 2. Generaliter tenendum. 38
§ 3. Si debitor viri. 55
§ 4. Si uxor viri. *ibid.*
§ 5. Circa venditionem. 16
§ 6. Si donationis cauſâ. 19
§ 7. Si uxor vel maritus. *ibid.*
§ 8. Conceſſa donatio. 27
§ 9. Hæc res & illud. *ibid.*
§ 10. Secundùm hæc. *ibid.*
§ 11. Sed & ſi ipſa. *ibid.*
§ 12. Proindè & ſi. 28
§ 13. Si maritus heres. 26
§ 14. Simili modo. *ibid.*
§ 15. Si quis rogatus. 47
§ 16. Quum igitur nihil. 26
¶ ubicumq. igitur non demin. 25
§ 17. Marcellus lib. 7°. Digeſt. 29
§ 18. In donationibus. 56
L. Quia quod ex nor. 6. *ibid.*
L. Quod autem ſpectetur. 7. 58
§ 1. Si maritus pecuniam. 62
§ 2. Si vir & uxor. 65
§ 3. Idemq. ait : Etſi vir uxori. 58
¶ planè ſi magni pretii. *ibid.*
§ 4. Eleganter tractabitur. 59
§ 5. Si maritus æſtimationem. 18
§ 6. Si uxor à marito. 16
§ 7. Si uxor rem emit. 61
§ 8. Uxori quis donavit. 31
§ 9. Manumiſſionis cauſâ. 30
¶ proindè ſi. *ibid.*
L. Si antequàm ſervus. 8. *ibid.*
L. Si eum uxori. 9. 31
§ 1. Si pecunia acceptâ. 32
§ 2. Inter virum & uxorem. 20
L. Quia in hoc tempus. 10. *ibid.*
L. Sed interim res. 11. *ibid.*

Series Tituli I. de Donat. int.
§ 1. Sed quod dicitur. 21
§ 2. Quando itaque. 22
§ 3. Idem ait : Placuiſſe. *ibid.*
§ 4. Proindè & ſi uxor. *ibid.*
L. 11. § 5. Per contrar... *h. tit. Num.* 22
§ 6. Conſequenter Scævola. *ibid.*
§ 7. Idem Marcellus tractat. *ibid.*
§ 8. Si uxor rem Titio. 72
§ 9. Si uxor rem quam. 21
§ 10. Si maritus uxori. 24
§ 11. Idem ait, Si divortii. 23
L. Quæ tamem. 12. *ibid.*
L. Sed ſi mors. 13. *ibid.*
§ 1. Proindè & ſi mortis. 24
§ 2. Quum quis acceperit.... *N.* 3. *in Tit.* de Cond. causa dat.]
¶ ait enim : Datum. 13
L. Quòd ſi vir uxori. 14. 34
L. Ex annuo, vel. 15. 43
§ 1. Si maritus uxori. 66
L. Quid ergo. 16. *ibid.*
L. De fructibus quoque. 17. 67
§ 1. Sed ſi quid. 68
L. Si vir uxoris. 18. 35
L. Si uxor filio 19. 68
§ 1. Idem quærit. *ibid.*
L. Si is ſerVus. 20. 21
L. Si quis pro uxore. 21. 42
§ 1. Si uxor viro. 39
¶ quid tamen ſi maritus. 40
L. Uxori ſuæ. 22. 85
L. Papinianus rectè putabat. 23. 73
L. Si inter extraneos. 24... *N.* 64 *in Tit.* de Usucap.]
L. Sed & ſi conſtante. 25. 26
L. Si eum qui mihi. 26.... *N* 27. *in Tit.* de Solutionib.]
§ 1. Ex quibus cauſis 48
L. Inter eos qui. 27. 2
L. Si id quod donatum. 28. 52
§ 1. Si quid in pueros.... *N.* 5. *in Tit.* de Impensis in res dot.]
§ 2. Si quas ſervi operas. 35
§ 3. Si ex decem. 58
§ 4. Quòd ſi ex decem. 59
§ 5. Julianum putaſſe. 57
§ 6. Illud conſtat, ſi. 40
§ 7. Illud rectè dictum. 43
L. Si mulier. 29. 60
§ 1. Si vir uxori lanam. 53
L. Utilem tamen. 30. *ibid.*
L. Sed ſi vir lanâ. 31. *ibid.*
§ 1. Si uxor lanâ ſuâ. 35
§ 2. Si vir uxori aream. 52
§ 3. Si duo mancipia. 16
§ 4. Si vir uxori vel contra. 17
§ 5. Idem dicemus. *ibid.*
§ 6. Quod vir uxori in diem. 36
§ 7. Quod legaturus. 26
§ 8. Si vir uxori munus. 37
§ 9. Non videtur locupletior. 62
§ 10. Quæ vir cibaria. 41
L. Quum hic ſtatus. 32. 69

Series Tituli I. de Donat. int.
§ 1. Oratio autem.
¶ ut & ipſo Jure. 76
§ 2. Ait Oratio ; Fas. 69
L. 32. § 3 Pœnitent... *h. t. Num.* 87.
§ 4. Sed ubi ſemel. 84
¶ ſi appareat. *ibid.*
§ 5. Si maritus ea. 86
§ 6. Si donator ſervus. 88
¶ proindè & ſi ipſa. 83
§ 7. Si maritus uxori. 88
§ 8. Si miles uxori. *ibid*
§ 9. Quod ait Oratio. 74
¶ ſed etſi non ſit factus. *ibid.*
§ 10. Si divortium poſt. 79
§ 11. Quid ergo ſi divortium. *ibid.*
§ 12. Quòd ſi divortium. 80
§ 13. Si mulier & maritus. *ibid.*
§ 14. Si ambo ab hoſtibus. 83
§ 15. Qui quaſdam res. 86
§ 16. Oratio non ſolùm. 70
¶ ut igitur valeat. 90
§ 17. Si filiusfamilias. *ibid.*
§ 18. Si nurus ſocero. 82
§ 19. Si ſocer nurui. 81
§ 20. Proindè & ſi duo. *ibid.*
¶ in hâc autem donatione. 70
§ 21. Si conſocer conſocero. 91
§ 22. Si ſponſus ſponſæ. 71
§ 23. Sive autem res fuit. 72
§ 24. Si inter virum & uxorem. 75
§ 25. Idem erit dicendum. *ibid.*
§ 26. Planè ſi minoris. *ibid.*
§ 27. Si quis ſponſam. 6
§ 28. Sed ſi Senator. 5
L. Si ſtipulata fuerit. 33. 73
§ 1. Si uxor marito annuum. 44
§ 2. Et ſi fortè maritus. 73
L. Sive uxor marito res. 34. 49
L. Si non ſecundùm. 35. 4
L. Si donatæ res. 36. 51
¶ ſed quia cauſam. *ibid.*
§ 1. Sponſus alienum. 45
L. Si mulier dolo. 37. 52
L. Servus communis. 38. 10
§ 1. Idem Juris erit. *ibid.*
L. Vir uxori pecuniam. 39. 55
L. Quod adipiſcendæ. 40. 29
L. Nam & Imperator. 41. *ibid.*
L. Nuper ex indulgentiâ. 42. *ibid.*
L. Inter vir. & uxorem exilii. 43. 20
L. Si extraneus rem. 44. 19
L. Marcellus lib. 7°. Digeſt. 45. 51
L. Inter virum & uxorem nec. 46. 13
L. Utrùm negotium. 47. 35
L. Quæ jam nuptæ. 48. 65
L. Sulpicius Marcello. 49. 33
L. Si quum mulier. 50. 61
§ 1. Quòd ſi mulier non. *ibid.*
L. Q. Mucius ait. 51. 63
L. Si vir uxori donationis. 52.... *N.* 6. *in Tit.* Locati.]
§ 1. Uxor viro fructum. 21
L. Mortis ſuæ cauſâ. 53. 48
§ 1. Res in dotem. 35
¶ eaſdem res non poteſt. *ibid.*

L. Vir

Digitized by Google

Series Tituli I. DE DONAT. INT. VIR.
L. Vir uſuras. 54… *N.* 44. *in Tit.* DE USURIS.]
L. Uxor marito ſuo. 55. *Num.* 56
L. Si quod mihi. 56… *h. t.* 50
L. Ea quæ à marito. 57. 64
L. Si prædia & mancipia. 58. 45
§ 1. Item quum quæreretur. 41
§ 2. Filius rebus matris. 64
L. Si quis uxori. 59. 72
L. Vitricus & privignus. 60. 12
§ 1. Divortii cauſâ. 23
L. Vel ſenectutem. 61. *ibid.*
L. Et ideò bona. 62. *ibid.*
§ 1. Divortio facto. 79
L. De eo quod. 63. 51
L. Vir mulieri. 64. 4
L. Quod vir ei 65. 6
L. Seia Sempronio. 66. 2
§ 1. Virgini in hortos. *ibid.*
L. fin. Si uxor nummis. 67. 46

TITULUS II.

DE DIVORTIIS ET REPUDIIS.

Lex Dirimitur matrim. 1… *h. t. Num.* 1
L. Divortium autem. 2. 2
§ 1. In Repudiis autem. 4
§ 2. In ſponſalibus quoque… *N.* 10, *in Tit.* DE SPONSAL.]
§ 3. Sive autem ipſi. 6
L. Divortium non eſt. 3. 5
L. Julianus lib. 18°. Digeſt. 4. 6
L. Si filia emancipata. 5… *N.* 8. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.]
L. Uxores eorum. 6… *N.* 22. *in Tit.* DE RIT. NUPT.]
L. Si pœnituit. 7. 5
L. Divus Hadrianus eum. 8. … *N.* 5, *in Tit.* AD LEG. JUL. DE ADULT.]
L. Nullum divortium. 9. 4
L. Patrono invito. 10… *N.* 26 *in Tit.* DE RIT. NUPT.]
L. fin. Quod ait Lex. 11… *N.* 25. *d. tit.*]
§ 1. Ait Lex: QUAMD. } *N.* 28. *d. tit.*]
§ 2. Illud rectiſſimè placuit. }

TITULUS III.

SOLUTO MATRIMONIO, DOS QUEMADMODUM PETATUR.

Lex Dotium cauſa. 1… *h. tit. Num.* 78
L. Soluto matrimonio. 2. 6
§ 1. Quòd ſi in patris. 9
§ 2. Voluntatem autem filiæ. 12
L. Non ſolùm autem in. 3. 9
¶ Sed ſi pecunia. *ibid.*
L. Si pater ſine conſenſu. 4. 14
L. De diviſione. 5. 37
L. Si ante nuptias. 6. *ibid.*
L. Fructus eos eſſe. 7. 40
§ 1. Papin. aut. lib. 11°. Quæſt. 35

Series Tituli III. SOLUT. MATR.
§ 2. E contrario quoque. *Num. ibid.*
§ 3. Item ſi meſſes. *ibid.*
§ 4. Apparet igitur. *ibid.*
§ 5. Ob donationes. 73
§ 6. Quod in anno. 39
§ 7. Et in pluribus. *ibid*
L. 1. §. 8. Item ſi locat.. *h. t.* 39
§ 9. Non ſolùm autem de fundo. 38
§ 10. in ſervo quoque. *ibid.*
§ 11. De penſionibus. *ibid.*
§ 12. Si fundum viro. 43
§ 13. Si vir in fundo. 44
§ 14. Sed ſi cretifodinæ. 45
§ 15. Interdum marito. 41
§ 16. Impendi autem. 40
L. Si fundus in dotem. 8. 44
§ 1. Quod in ſementem. 40
L. Si mora per. 9. 28
L. Si ab hoſtibus. 10. 15
§ 1. Si vir uxorem ſuam. 3
L. Si alienam rem. 11. 26
L. Maritum. 12. 77
L. Quia tale beneficium. 13. *ibid*
L. Alia cauſa eſt. 14. *ibid.*
§ 1. Eleganter quærit. 76
L. Rei judicatæ. 15. 75
§ 1. Heredi mariti. 73
§ 2. Socero quoque. 74
L. Quia parentis. 16. *ibid.*
L. Ex diverſo. 17. } *N.* 35. *in Tit.* DE JUR. DOT.]
§ 1. Item ſi mul. }
§ 2. Si in judicio. 76
L. Etiam filios. 18. 77
§ 1. Licèt in dotalibus. 75
L. Si mulier diverterit. 19. 80
L. Quamvis mulier. 20… *N.* 15. *in Tit.* DE DONATION. INTER. VIR ET UXOR.]
L. Sed & ſi ideò. 21… *N.* 13. *in Tit.* DE IMPENS. IN RES DOT.]
L. Si quum dotem. 22… *N.* 25. *in Tit.* DE PACT. DOT.]
§ 1. Si poſt ſolutum. 9
¶ quod ita verum eſt. *ibid.*
§ 2. Si mulier ſoluto. 79
§ 3. Si pater filiâ abſente. 34
§ 4. Si patri propter. 10
§ 5. Eo autem tempore. 11
§ 6. Necnon illud quoque. 12
§ 7. Si maritus vel uxor… *N.* 6. *in Tit.* DE DIVORT. ET REPUD.]
§ 8. Sin autem in. } *N.* 7. *d. tit.*]
§ 9. Item furioſæ pater. }
§ 10. Si ſoluto matrim. pater. 10
§ 11. Idem decernendum. *ibid.*
§ 12. Tranſgrediamur nunc. 21
¶ ſed ſi filiusfamilias. 22
§ 13. Si mulier in conditione. 85
L. Et ſi quid in eam. 23. 84
L. Si conſtante matrim. 24. 19
§ 1. Si exheredato. 22
§ 2. Quotiens mulieri. 17
§ 3. Sive autem mariti. 16
§ 4. Si vir voluntate. 87
§ 5. Si maritus ſævus. 27
§ 6. Si uxor viri… *N.* 1. *in Tit.* DE ACT. RER. AMOT.]
§ 7. Si bona mulieris. 83
L. Si filiofamilias dos. 25. 23
§ 1. Maritum in reddendâ. 47

Series Tituli III. SOLUTO MATR.
¶ quòd ſi dolo malo. *Num.* 28
§ 2. Si poſt divortium res. 26
§ 3. Si qui dotalium. 48
§ 4. Si vir in quinquennium. 47
L. Semel mora facta. 26. *h. t.* 26
L. Si poſt divortium mortuâ. 27. 76
L. Facere poſſe. 28. 75
L. Quoties pater. 29… *N.* 14. *in Tit.* DE PACT. DOT.]
§ 1. Si quis pro muliere. . *N.* 29. *d. tit.*]
L. Nupta non impeditur 30. 5
§ 1. Quoties culpâ viri. 67
L. Si marito publico. 31. 24
§ 1. Si pater quum ducenta. 68
¶ quòd ſi mortuo patre. *ibid.*
§ 2. Si voluntate filiæ. 7
§ 3. Cùm patri dos. 22
§ 4. Si fundum dotalem. 79
L. Si prior maritus. 32.. *N.* 35. *in Tit.* DE JURE DOT.]
L. Quæ dotis nomine. 33. 63
L. Titia divortium. 34. 11
L. Liberta quæ. 35. 5
L. Si maritus minùs. 36. 76
L. Dotem voluntate. 37. 14
L. Lucius-Titius cùm. 38. *N.* 13. *in Tit.* DE DIVORT. ET REP.]
L. Viro atque uxore. 39… *N.* 12 *d. tit.*]
L. Poſt dotem datam. 40.. *N.* 15. *in Tit.* DE PACT. DOT.]
L. Si pater ignorans. 64
L. In inſulam patre. 42. 7
§ 1. Fructus ex prædiis. 84
§ 2 Uſuras numeratæ.. *N.* 34. *in Tit.* DE JUR. DOT.]
§ 3. Ad virum uxore. 80
L. Si maritus in id quod. 33. 75
L. Si ſocer à genero heres. 44. 24
§ 1. Luc. Titius filiæ.. *N.* 33. *in Tit.* DE JUR. DOT.]
L. Gaius-Seius. 45… *N.* 19. *in Tit.* DE PACT. DOT.]
L. Qui dotem ſtipulanti. 46. 81
L. Cùm mulier 47… *N.* 12 *in Tit.* DE DIVORT. ET REPUD.]
L. Si dotali inſtrumento. 48. .. *N.* 27. *in Tit.* DE PACT. DOT.]
L. Mævia marito. 49. 70
§ 1. Fundus æſtimatus 54
L. Æſtimatis rebus. 50. 58
L. Æſtimatæ res. 51. 53
L. Maritus dotem. 52. 65
L. Si filiofamilias. 53. 23
L. Maritus facere poſſe. 54. 75
L. Quum mulier. 55. 47
L. Si quis ſic. 56… *N.* 26. *in Tit.* DE PACT. DOTAL.]
L. Uſufructu in dotem. 57. 58
L. Servus dotalis. 58. } *N.* 38. *in Tit.* DE JUR. DOT.]
¶ ſed ne maritus. }
L. Filiæ meæ. 59. 8
L. Si filiafamilias. 60. 18
L. Dotalem ſervum. 61. 87
L. Quòd ſi vir. 62. *ibid.*
L. Et definit ſervus. 63. *ibid.*
L. Si verò negotium. 64. *ibid.*
§ 1. Sed & ſi quid. 88
§ 2. Planè ſi operæ. *ibid.*
§ 3. Sed etſi poſt. *ibid.*

Series Tituli III. SOLUTO MATR.
L. 64. § 4. Sed & ſi... *h. tit. Num.* 88
§ 5. Item quicquid. *ibid.*
§ 6. Dabit antem. 89
§ 7. Adjicitur in Lege. *ibid.*
§ 8. Si filium exheredaverit. *ibid.*
§ 9. De viro heredeque. 91
§ 10. Quod ait Lex. 89

Series Tituli III. SOLUTO MATR.
L. Hæc actio. 65.... *h. tit. Num.* 90
L. In his rebus. 66. 27
§ 1. Servis uxoris.. *N.* 57. *in Tit.* DE DON. INT. VIR. ET UX.
§ 2. Filiaſamilias divortio. 7
§ 3. Mancipia in dotem. 58

Series Tituli III. SOLUTO MATR.
L. 66. §. 4. Mulier quæ... *h. t. Num.* 65
§ 5. Uxor divortio... *N.* 26. *in Tit.* DE JUR. DOT.
§ 6. Si vir ſocero. 61
§ 7 Si quis pro muliere. 67
L. fin. In partem dotis. 67. 33

LIBER VIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

DE IMPENSIS IN RES DOTALES FACTIS.

Lex Impenſ. quæd. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Neceſſariæ hæ dicuntur. 2
§ 2. In neceſſariis. 4
§ 3. Inter neceſſarias. 3
L. Vel in valetudinem. 2. *ibid.*
L. Vel ſi vites. 3. *ibid.*
§ 1. Non generaliter. 4
L. Et in totum. 4. 2
¶ ſed hoc differt quòd factarum. 8
L. Quod dicitur, neceſſarias. 5. 6
¶ hoc de his impenſis. 4
§ 1. Sed ſi impenſis. 6
§ 2. Si dos tota. 7
§ 3. Utiles autem impenſæ. 9
L. Veluti ſi novelletum. 6. *ibid.*
L. Voluptariæ autem. 7. 11
§ 1. Quarum utiles nonquidem. 10
L. Utilium nomine. 8. *ibid.*
L. Pro voluptariis. 9. 12
L. Quòd ſi hæ res. 10. 11
L. In voluptariis. 11. 12
§ 1. Donationem inter. 10
L. Omninò & in. 12. 5
L. Neque ſtipendium. 13. *ibid.*
L. Impenſæ neceſſariæ. 14. 3
§ 1. Utiles ſunt. 9
§ 2. Voluptuoſæ ſunt. 11
L. Quod dicitur, impenſas. 15. 5
¶ quæ autem impendia. *ibid.*
L. fin. Et ante omnia. 16. 4

TITULUS II.

DE ACTIONE RERUM AMOTARUM.

Lex Rerum amotar. 1... *h. tit. Num.* 2
L. Nam in honorem. 2. *ibid.*
L. Et ideò ſi poſt. 3. 4
§ 1. Item ſi ſervus. 5
§ 2. Sed & cum uxore. 4
§ 3. Item verum eſt. 19
§ 4. Si filiaſamilias. 15
L. Dolo-ve malo. 4. *ibid.*
L. Vivâ quoque filiâ. 5. *ibid.*
L. Contra nurum. 6. 13
§ 1. Quotiens filioſam. *ibid.*
§ 2. Item cùm rerum. 15
§ 3. Si poſt divortium. 12
§ 4. Item heres mulieris. 14
§ 5. Sed ſi morte. 8
§ 6. Quòd ſi mortuo. 4
L. Mulier habebit. 7. 11
L. Si quum dos. 8. 25
§ 1. Sabinus ait. 21
L. Non enim æquum. 9. *ibid.*
L. Ideòque nec. 10. *ibid.*
L. Marcellus lib. 8°. Dig. 11. 11

Series Tituli II. DE IMP. DOT. FACT.
L. 11. § 1. Qui rerum... *h. t. Num.* 18
§ 2. Jurare autem. *ibid.*
§ 3. Si quis delatum. *ibid.*
L. Non magis quàm. 12. *ibid.*
L. Ideò labeo ſcribit. 13. *ibid.*
L. De rebus amotis. 14. *ibid.*
L. Nihil intereſt. 15. 3
§ 1. Uxor & nurus. 6
L. Ad fiſcum. 16. 12
L. Si concubina. 17. 4
¶ conſequenter. *ibid.*
§ 1. Res amotas. 7
§ 2. Non ſolùm eas. 19
§ 3. Quæ viro ſuo. 10
L. Sed & domino. 18. *ibid.*
L. Sed & ſi divortii. 19. 3
L. Si rem quam. 20. 10
L. Si mulier. 21. 7
§ 1. Si ſervus mulieris. 5
§ 2. At ſi in dotem. *ibid.*
§ 3. Rerum amotarum. 22
§ 4. Commodi quoque. *ibid.*
§ 5. Hæc actio licèt. 17
§ 6. Nec viro. 16
L. Si propter res 22. 21
§ 1. Si mulier mortis. 8
L. Redintegrato. 23. 23
L. Ob res amotas. 24. 24
L. Rerum quidem amot. 25. 7
¶ ſed ſi in matrimonio. 8
L. Rerum amot. actio cond. 26. 17
L. Rerum amotar. actio ob. 27. 25
L. Si uxor rem. 28. 13
L. Rerum amot. æſtimatio. 29. 20
L. fin. Cùm ſoluto matrim. 30. 23

TITULUS III.

DE AGNOSCENDIS ET ALENDIS LIBERIS VEL PARENTIBUS, VEL PATRONIS VEL LIBERTIS.

Lex Senatuſconſult. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Permittit igitur. 3
§ 2. Domum accipere. *ibid.*
§ 3. Denuntiare autem. *ibid.*
¶ hoc autem vel. *ibid.*
§ 4. Pœna autem mariti. 5
§ 5. Illud notandum eſt. 8
§ 6. Sed ſi maritus. 4
§ 7. Si mulier. 3
§ 8. Quinimò etſi. 4
§ 9. Dies autem triginta. 3
§ 10. Eleganter autem. 8
¶ ſed hanc rem. *ibid.*
§ 11. Quemadmodum. 10
§ 12. Julianus lib. 19°. Dig. 6
§ 13. Idem per contrarium. *ibid.*
§ 14. Idem Julianus ſcribit. *ibid.*

Series Tituli III. DE IMP. DOT. FACT.
L. 1. § 15. Ex his appar... *h. t. Num.* 7
§ 16. Planè ſi denuntiante. 9
L. In omnibus. 2. *ibid.*
L. Sive contrà. 3. *ibid.*
§ 1. Quia Plancianum. 10
§ 2. Quid ergo ſi. 14
§ 3. Quid ſi hoc ipſum. 11
§ 4. Et quid ſit. *ibid.*
§ 5. Illud tenendum. 12
¶ quid ergo eſt. *ibid.*
¶ adeò hoc verum eſt. 13
§ 6. Item hæc SCta. *ibid.*
L. Necare videtur. 4. 15
L. Si quis à liberis. 5. 23
§ 1. Sed utrùm eos. 16
§ 2. Utrùm autem tant. patrem. 17
§ 3. Idem in liberis. *ibid.*
§ 4. Ergo & matrem. *ibid.*
§ 5. Item D. Pius. *ibid.*
§ 6. Idem reſcripſit ut filiam. 15
§ 7. Sed ſi filius. 19
§ 8. Si vel parens. 24
§ 9. Meminiſſe autem. *ibid.*
§ 10. Si quis ex his. 23
§ 11. Idem judex. 19
§ 12. Non tantùm alimenta. 21
§ 13. Si impubes ſit. 20
§ 14. Si mater alimenta. 18
§ 15. A milite. 20
§ 16. Parens quamvis ali. 21
§ 17. Item reſcriptum. 22
§ 18. Solent judices. 25
¶ Itaque ſi negent. 28
§ 19. Alimenta autem pro. 29
§ 20. Utrùm aut. tant. patroni. 26
§ 21. Sed & libertus. *ibid.*
§ 22. Si quis à liberti. 27
§ 23. Sed & patroni. 30
§ 24. Sed & liberta. 25
§ 25. De alimentis patroni. 29
§ 26. Patrem & matrem. 26
L. Alimenta liberto. 6. 32
§ 1. Imperatoris Commodi. 31
L. Si neget, qui. 7. 11
L. Non quemadmodum. 8. 18
L. fin. In bonis ſuperſtitum. 9. 29

TITULUS IV.

DE INSPICIENDO VENTRE, CUSTODIENDOQUE PARTU.

Lex Temporibus. 1.... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Ex hoc Reſcripto. *ibid.*
§ 2. Secundùm quod. *ibid.*
§ 3. Quid ergo ſi non. 4
§ 4. Quid ergo ſi interroga. *ibid.*
¶ Quòd ſi negaverit. *ibid.*
§ 5. Et notandum quòd. *ibid.*
§ 6. Item Prætor. *ibid.*

Series Tituli IV. DE INSPIC. VENTRE.

L. 1. § 7. Quid ergo. ſi. . *h. t. Num.* 4
§ 8. Si omnes vel plures. 5
§ 9. Meminiſſe autem oport. 3
§ 10. De inſpiciendo ventre. 6
§ 11. Quamvis ſit. 7
§ 12. Denuntiare igitur. *ibid.*
§ 13. Sed & ſi ſervus. *ibid.*
§ 14. Denuntiari autem. *ibid.*
§ 15. Quod autem Prætor ait. 9
L. Edictum de. 2. *ibid.*
§ 1. Sed hoc aliquando. *ibid.*
L. Qui ventri. 3. 7
L. fin. Is à quo. 4. 8

TITULUS V.

SI VENTRIS NOMINE MULIERE IN POSSESIONEM MISSA, EADEM POSSESSIO DOLO MALO AD ALIUM TRANSLATA ESSE DICATUR.

Lex Hoc Edicto. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Idcircò conſtituit. *ibid*
¶ non ſolùm mulierem. 2

Series Tituli V. SI VENTR. NOM. &c.

L. 1. § 1. ¶ actionemq... *h. t. Num.* 3
§ 2. Neceſſariò Prætor adjecit. 5
§ 3. Intereſt autem ejus. 3
§ 4. Hæc actio etiam. 4
§ 5. Et ſi filiafamilias. 2
L. Dolo facit mulier. 2. 1
§ 1. Si & patris. 2
¶ ideò ſi id. 3

TITULUS VI.

SI MULIER VENTRIS NOMINE IN POSSESSIONE CALUMNIÆ CAUSA ESSE DICETUR.

Lex Si de poſſeſſione. 1... *h. t. Num.* 6
§ 1. Et hoc Edictum. 1
§ 2. Per calumniam. *ibid.*
§ 3. Hanc autem actionem. 5
§ 4. Simili autem modo. 4
§ 5. In parentem. 3
§ 6. Competit autem hæc. 2
§ 7. Intereſſe autem videtur. 4

Series Tituli VI. SI MUL. VENT. &c.

L. 1. § 8. Nonnunquam.. *h. t. Num.* 4
§ 9. Idem Julianus. *ibid.*
§ 10. Sed an decedant. *ibid.*
§ 11. Libertati planè. *ibid.*
§ 12. Si dolus filiæfam. 3

TITULUS VII.

DE CONCUBINIS.

Lex Quæ in concubinatu. 1... *N.* 29. *in Tit.* DE RIT. NUPT.]
§ 1. Cum Atilicino... *h. tit. Num.* 4
§ 2. Qui autem damnatam. 5
§ 3. Si qua in patroni. *ibid.*
§ 4. Cujuſcumque ætatis. *ibid.*
L. Si patronus libertam. 2. 3
L. In concubinatu. 3. 4
§ 1. Nec adulterium. 5
L. Concubinam ex ſolâ. 4. 2
L. fin. Concubinam ex eâ. 5. 5

LIBER VIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

DE TUTELIS.

Lex Tutela eſt. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Tutores autem ſunt. *ibid.*
§ 2. Mutus tutor. 7
§ 3. Surdum non poſſe. *ibid.*
L. Non eſt exigendum. 2... *N.* 2. *in Tit.* QUI PETANT. TUT.]
L. Qui habet tutorem. 3. / § 1. Quia autem. } *N.* 4. *in Tit.* DE CURAT. FURIOS.]
§ 2. Si pupillus pupilla-ve. / § 3. Quolib. loco. } *N.* 24. *in Tit.* DE TUT. ET CUR. DAT.]
§ 4. Si pupillus petat. / *L.* Quod dicitur. 4. / § 1. Poſſunt autem. / *L.* Quum ſemel. 5. / § 1. Et ſi Titius. } *N.* 25. *d. tit.*]
L. Muto itemque mutæ. 6. 3
¶ ſed an auctoritas. *ibid.*
§ 5. Sub conditione... *N.* 16. *in Tit.* DE TUTOR. ET CURAT. DATIS.]
§ 2. Tutoris datio... *N.* 2. *d. tit.*]
§ 3. Surdo impuberi. 3
§ 4. Ei cujus pater. 4
L. Si filiusfamilias. 7... *N.* 3. *in Tit.* DE TUT. ET RATION.]
L. Patronus quoque. 8... *N.* 15. *in Tit.* QUÆ IN FRAUD. CRED.]
L. In eos extra. 9... *N.* 23. *in Tit.* DE SUSPECT. TUT.]
L. Etiam [non] municeps. 10... *N.* 9. *in Tit.* DE TUT. ET CURAT. DATIS.]
L. Furioſus ſi tut. 11... *N.* 12. *in Tit.* DE TESTAM. TUT.]
L. Quæſitum eſt an. 12. 14

Series Tituli I. DE TUTELIS.

L. Solet etiam curator. 13.... *N.* 26. *in Tit.* DE TUT. ET CURAT. DATIS.]
§ 1. Eſt etiam adjutor.... *N.* 27. *d. tit.*]
L. Si adrogati ſunt. 14... *h. t. Num.* 13
§ 1. Item ſi in ſervitutem. 12
§ 2. Aliis quoque modis. *ibid*
§ 3. Sed & ſi ad tempus. 14
§ 4. Prætereà ſi. *ibid.*
§ 5. Sed & ſi ad certam. *ibid.*
L. Si quis tutor non. 15. 12
L. Tutela plerumque. 16. 6
§ 1. Et ſciendum eſt. 11
L. Complura. 17. 7
L. fin. Fœminæ tutores. 18. 6

TITULUS II.

DE TESTAMENTARIA TUTELA.

Lex Lege XII. Tab. 1... *h. tit. Num.* 2
§ 1. Item ſcire debemus. *ibid.*
§ 2. Item ignorandum. 3
L. Nec militem. 2. *ibid.*
L. Teſtamento datos. 3. 15
§ 1. Sed eos demùm... *N.* 10. *in Tit.* DE CONFIRM. TUT.]
L. Pater herede. 4... *N.* 3. *d. tit.*]
¶ ſed & inquiri... *N.* 7. *d. tit.*]
L. Si quis filiabus. 5. 22
L. Quid ſi nepotes. 6. 21
L. Tutores non. 7. 19
L. Tutor datus. 8. 17
§ 1. Sed ſi ſub. 18
§ 2. Tutorem autem. 16
§ 3. In tutoris dat... *N.* 201. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si nemo. 9. 18

Series Tituli II. DE TESTAM. TUT.

L. Si hereditas. 10... *N.* 14. *in Tit.* DE LEGIT. TUTOR.]
§ 5. In tutelis teſt... *N.* 201. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. 10. § 2. Qui filium &... *h. t. Num.* 4
§ 3. Si furioſus. 11
§ 4. Servus alienus. 8
L. Si quis ſub conditione. 11. / § 1. Et ſi ſemel. / § 2. Idem dicimus. } *N.* 14. *in Tit.* DE LEGIT. TUTOR.]
§ 3. Quòd ſi tutor. / § 4. Planè ſi duo. } *N.* 13. *d. tit.*]
L. Certarum rerum. 12. 13
L. Et ſi datus fuerit. 13. *ibid.*
L. Quia perſonæ. 14. *ibid.*
L. Si tamen tutor. 15. *ibid.*
L. Si quis ita. 16. 20
§ 1. Si quis filio. 23
§ 2. Si quis liberis. 22
§ 3. Si quis quum ignoraret. *ibid.*
§ 4. Proindè & ſi. *ibid.*
§ 5. Si poſthumis. 21
L. Teſtamento datos. 17... *N.* 3. *in Tit.* DE ADMIN. ET PER. TUT.]
¶ ſed nihilom... *N.* 13. *d. tit.*]
§ 1. Non omnimodo. / § 2. Duplex igitur cauſ. } *N.* 14. *d. tit.*]
L. Quòd ſi plures. 18... *N.* 13. *d. tit.*]
L. Si nemo tutor. 19... *N.* 15. *d. tit.*]
§ 1. Hoc Edictum... *N.* 16. *d. tit.*]
§ 2. Teſtam. datus... *N.* 10. *in Tit.* DE EO QUI PRO TUT.]
L. Tutor incertus. 20. 14
§ 1. Teſtamento quemlibet. 12
L. Teſtamento tutores. 21. 5
L. Si quis tutorem. 22. 10
L. Tutor ita. 23. 14
§ 1. Ita autem rectè tutor. 16

Series Tituli II DE TESTAM. TUT.
L. Si plures tutores. 24... *N.* 23. *in Tit.* DE TUT. ET CUR. DAT.]
L. Duobus pupillus. 25... *N.* 84. *in Tit.* DE EXCUSAT.]
L. Jure noſtro. 26... *N.* 6. *in Tit.* DE TUTELIS.]
§ 1. Honoris causâ... *N.* 13. *in Tit.* DE EXCUSAT.]
§ 2. Propter. litem. } *N.* 11. *in Tit.* DE CONFIRM. TUT.]
L. Idem fiet. ſi. 27 }
§ 1. Quum autem ipſe patruus.. *N.* 18. *in Tit.* DE SUSPECT. TUT.]
L. Qui tutelam. 28... *N.* 90 *in Tit.* DE EXCUSAT.]
§ 1 Verbis fideicomm... *h. t. Num.* 7
¶ poſt libertatem. *ibid.*
§ 2. Impuberi liberto... *N.* 8. *in Tit.* DE CONF. TUT.]
L. Ex ſententiâ. 29. 6
L. Duo ſunt Titii. 30. 14
L. Si pater exhered. 31... *N.* 11. *in Tit.* DE CONFIRM. TUT.]
L. Quæro an non. 32. 12
§ 1. Idem Paulus reſpondit... *N.* 17. *in Tit.* DE ADMIN. ET PERIC. TUT.]
§ 2. Lucius-Titius. 9
L. Tutoribus ita datis 33. 24
L. fin. Quum codicillis. 34. 17

TITULUS III.

DE CONFIRMANDO TUTORE VEL CURATORE.

Lex Ut ne de confirm. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Sunt quidam dati. 2
§ 2. Et ſi quidem. 5
§ 3. Hoc amplius ſcire... *N.* 1. *in Tit.* DE TESTAM. TUT.]
L. Mulier. liberis. 2. 7
§ 1. Sed & ſi curator. *ibid.*
L. Qui à patre. 3... *N.* 3. *in Tit.* DE ADMIN. ET PER. TUT.]
L. Si patronus. 4. 3
L. Tutores à patruo. 5... *N.* 4. *in Tit.* DE ADMIN. ET PER. TUT.]
L. Si filio puberi. 6. 5
L. Naturali filio. 7. 3
§ 1. Si quæratur... *N.* 1. *in Tit.* DE TUT. ET CUR. DATIS.]
L. In confirmando tutore. 8. 6
L. Vel cum fiſco. 9. *ibid.*
L. Utilitatem pupillorum. 10. *ibid.*
L. fin. Avia nepotib. 11. } *N.* 140. *in Tit.* DE LEGAT.]
§ 1. Item quæſitum eſt. }

TITULUS IV.

DE LEGITIMIS TUTORIBUS.

Lex Legitimæ tutelæ. 1... *h. tit. Num.* 2
¶ Item patronis. 4

Series Tituli IV. DE LEGIT. TUT.
L. 1. § 1 Interdum alibi... *h. t. Num.* 3
§ 2. Si apud hoſtes. *ibid.*
§ 3. Interdum autem etiam. 4
L. Legitimam tutelam. 2... *N.* 13. *in Tit.* DE TUTELIS.]
L. Tutela legitima. 3. 4
§ 1. Ergo manumiſſor. 6
§ 2. Sed etſi hâc lege. *ibid.*
§ 3. Planè ſi fortè. *ibid.*
§ 4. Si duo plures-ve. 10
§ 5. Sed ſi aliquis. 7
§ 6. Sed ſi omnes. *ibid.*
§ 7. Proindè ſi alter. 8
§ 8. Quæri poteſt. 15
§ 9. Non tantùm autem. *ibid.*
§ 10. Si parens filium. 9
L. Quo defuncto. 4. *ibid.*
L. Legitimos tutores. 5. 1
§ 1. Sed etiam hos cogi.... *N.* 2. *in Tit.* DE ADMIN. ET PER. TUT.]
§ 2. In legitimis & in. } *N.* 16. *d. tit.*]
§ 3. An ergo provoc. }
§ 4. An ergo & in patr. }
§ 5. Si legitimus tutor... *N.* 13. *in Tit.* DE TUTELIS.]
L. Inteſtato parente. 6. 13
L. Sunt autem adgnati. 7. 2
L. Si reliquero. 8. 3
L. Si plures ſunt. 9. *ibid.*
L. Adgnato propior 10. *ibid.*
§ 1. Surdus & mutus. 10
L. fin. Minùs autem. 11... *N.* 7. *in Tit.* DE TUTELIS.]

TITULUS V.

DE TUTORIBUS ET CURATORIBUS DATIS AB HIS QUI JUS DANDI HABENT: ET QUI, ET IN QUIBUS CAUSIS SPECIALITER DARI POSSUNT.

Lex Sive Proconſul. 1... *h. tit. Num.* 2
§ 1. Legatus quoque. *ibid.*
§ 2. Quod autem permit. tutor. 4
L. Quum quidam tutores. 2. 22
L. Jus dandi tutores. 3. 2
L. Prætor ipſe. 4. 10
L. Illud ſemper conſtitit. 5. 19
L. Necnon ignoranti. 6. *ibid.*
L. Non tantùm ad. 7... *N.* 6. *in Append. ad lib.* 27]
L. Nec mandante. 8. 3
§ 1. Si Prætor vel. 14
§ 2. Dari tutor. 18
§ 3. Furioſo & furioſæ... *N.* 3. *in Tit.* DE TUTELIS.]
L. Impuberi ad. 9. 23
L. Tutor ſi petitus. 10. 15
L. Curator pupillo. 11. 26
L. His qui in eâ. 12. } *N.* 9. *in Tit.* DE CUR. FUR.]
§ 1. Nec dubit. }
§ 2. Divus Pius... *N.* 6. *d. d. tit.*]

Series Tituli V. DE TUT. ET CUR.
L. Si impuberi. 1.... *h. t. Num.* 23
§ 1. Quamvis autem. } *N.* 2. *in Tit.* DE ADMIN. ET PER. TUT.]
§ 2. Sed ſi puella. }
L. Libertus non alius. 14... *N.* 68. *in Tit.* DE EXCUSAT.]
L. In omnem rem. 15. 26
L. Nec ille definit. 16. *ibid.*
L. Ei qui de ſtatu. 17... *N.* 4. *in Tit.* DE TUTELIS.]
L. In dando tutore. 18.. *N.* 9. *in Tit.* DE CONFIRM. TUT.]
L. Ubi abſunt. 16. 2
§ 1. Magiſtratus municipalis. 10
L. Ventri tutor. 20... *N.* 4. *in Tit.* DE TUTELIS.]
§ 1. Curatorem habenti. 29
L. Scire oportet. 21. 5
§ 1. Si mater ſub hâc. 6
§ 2. Sed & ſi quis. *ibid.*
§ 3. Eos qui in. 7
§ 4. Si provincialem [*Vulg.* Præfectorium] hominem. *ibid.*
§ 5. Cum reliquis. 20
§ 6. Semper autem maximè. *ibid.*
L. Et qui non ſunt. 22. 11
L. Simul plures. 23. 13
L. Divi Marcus &. 24. 6
L. Curatorem impuberi. 25. 26
L. Seiæ egreſſæ. 26... *N.* 8. *in Append. ad lib.* 27.]
L. Pupillo. 27. 4
§ 1. Libertino tutores... *N.* 2. *in Tit.* DE EXCUSAT.]
L. Romanius-Appullus. 28. 12
L. fin. Si peregrè agant. 29. 21

TITULUS VI.

QUI PETANT TUTORES VEL CURATORES, ET UBI PETANTUR.

Lex Matris ſollicit. 1... *h. tit. Num.* 22
L. Si minores. 2. 1
§ 1. Alii igitur voluntate. 3
§ 2. Quæ autem de matre. 5
§ 3. Si quidem aliquis. 3. 2
§ 4. Hæc quidem de tutorib. 21
¶ Curatores autem. 22
§ 5. An autem alius. *ibid.*
¶ & apud Paulum. *ibid.*
§ 6. Qui qualitercumque. 4
L. Decreto Decurionum. 3.... *N.* 10. *in Tit.* DE TUT. ET CURAT. DATIS.]
L. fin. Credendum eſt. 4. 9
§ 1. Sin autem idoneis. 10
§ 2. Sed ſi ſuſpecto. *ibid.*
§ 3. Hæc autem mater. 19
§ 4. Quæ autem ſuſpectum. 10

TITULUS VII.

TITULUS VII.

DE ADMINISTRATIONE ET PERICULO TUTORUM ET CURATORUM QUI GESSERINT VEL NON, ET DE AGENTIBUS VEL CONVENIENDIS UNO VEL PLURIBUS.

Lex Gerere atque. 1 ... *h. tit. Num.* 26
§ 1. Ex quo ſit. 27
§ 2. Sufficit tutoribus. 38
§ 3. In cauſis autem adultor. *ibid.*
§ 4. Non denegari. 37
L. Si tutor condemnavit. 2. — *N.* 4. *in Tit.* QUANDO EX FACT. TUTORIS.]
§ 1. Amplius Marcellus.
L. Si plures curatores. 3. 49
§ 1. Si parens vel. 11
§ 2. Cæteri igitur. 17
§ 3. Quamvis autem ei. 11
§ 4. Nam etſi unum. *ibid.*
§ 5. Quod in tutoribus. *ibid.*
§ 6. Apparet igitur. 17
§ 7. Si non erit à. 12
§ 8. Planè ſi non. *ibid.*
§ 9. Item ſi dividi. 19
L. Vel in partes. 4. *ibid.*
¶ & ſi ita fuerit diviſa. 20
L. Ita autem depoſitionis. 5. 35
§ 1. Geſſiſſe autem. 26
§ 2. Quod ſi poſteaquam. *ibid.*
§ 3. Quòd ſi quis tutelam. — *N.* 14. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
¶ quòd ſi non acceſſit.
§ 4. Debitor patris... *N.* 34. *d. tit.*]
§ 5. Si tutor pupillum. 45
§ 6. Poſt completum. 46
§ 7. Julianus lib. 21°. Dig... *N.* 37. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 8. Papinianus lib. 5°. Reſp. 50
§ 9. Uſque adeò autem. 33
§ 10. Ex quo innotuit. 27
L. Hoc autem quod. 6. 28
L. Tutor qui repertorium. 7. 10
§ 1. Si tutor ceſſaverit. 34
§ 2. Competet adversùs.... *N.* 40. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
§ 3. Si poſt depoſition. — *N.* 49. *d. tit.*]
¶ niſi ſi per eos.
§ 4. Pecuniæ quam in. — *N.* 46. *d. tit.*]
§ 5. Vertiſſe in ſuos.
§ 6. Si tutor. pecuniam... *N.* 48. *d. tit.*]
§ 7. Si deponi oportet. — *N.* 47. *d. tit.*]
§ 8. Idem ſolent facere.
§ 9. Reſiduarum autem... *N.* 49. *d. Tit.*]
§ 10.. Quæ ſunt autem pupil... *N.* 45. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTR.]
§ 11. Uſuræ à tutoribus. 36

Series Tituli VII. DE ADMIN. &c.

L. 7. § 12. Si uſuras exactas.... *N.* 46. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTR.]
§ 13. Pecuniæ quæ... *h. t. Num.* 45
§ 14. Si tutor pro contutore... *N.* 52. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTR.]
§ 15. Sciendum eſt tutorem... *N.* 53. *d. tit.*]
L. Si tutelæ agat. 8... *N.* 54. *d. tit.*]
L. Quoties tutor. 9... *N.* 2. *in Tit.* QUAND. EX FACT. TUT.]
§ 1. Si paterfam. — *N.* 34. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 2. Item ſi temp.
§ 3. Et generalit.
§ 4. Sed ſi ſub uſuris... *N.* 50. *d. tit.*]
§ 5. Sicut autem ſolvere. 37
§ 6. Nec utique. 39
§ 7. Non tantùm autem.... *N.* 16. *in Tit.* DE AUCTOR. ET CONS. TUT.]
§ 8. Conſtat eum qui. 18
§ 9. Per contrarium autem. *ibid.*
L. Generaliter quotieſc. 10.... *N.* 38. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
L. Circa pupillum. 11... *N.* 3. *in Tit.* DE EO QUI PRO TUTOR.]
L. Quum plures. 12... *N.* 19. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTR.]
§ 1. Quæ bona fide. 48
§ 2. Nimium eſt. 44
§ 3. Cùm tutor non rebus. 42
¶ ſed non dabit. 43
§ 4. Si tutor pecuniam.... *N.* 49. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
L. Tutor ſecundùm. 13. 32
§ 1. Non eſt audiendus.... *N.* 49. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 2. In ſolvendis legatis. 43
L. Etiam contutoris. 14. 25
L. Si tutor. 15. 36
L. Quum quæritur. 16... *N.* 40. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTR.]
L. Qui juſſus eſt 17. 27
L. Qui tutor. 18... *N.* 2. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 1. Ex duobus... *N.* 7. *d. tit.*]
L. Actûs ſui. 19... *N.* 19. *d. tit.*]
L. Tutor vel curator. 20. 30
L. L. Titius G. Seium. 21. *N.* 3. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTR.]
L. Tutor ad utilitatem. 22. 41
L. Vulgò obſervatur. 23. 38
L. Decreto Prætoris. 24... *N.* 27. *in Tit.* DE TUT. ET CUR. DAT.]
§ 1. Si duobus. 49
L. Si minoris. 25. — *N.* 26. *in Tit.* DE MINOR.]
¶ & idcircò curat.

Series Tituli VII. DE ADMIN. &c.

L. Cum curatore. 26.. *N.* 6. *in Tit.* DE EO QUI PRO TUTOR.]
L. Tutor qui tutel. 27... *h. t. Num.* 48
L. Tutor pro pupillo. 28. 46
§ 1. Tutor qui poſt... *N.* 54. *in Tit.* DE USURIS.]
L. Maximèque heredem. 29... *N.* 53. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
L. Tutoris præcipuum. 30. 39
L. D. Severus & Antonin. 31... *N.* 9. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
L. Sine herede. 32... *N.* 11. *in Tit.* REM PUP. VEL ADOL. SALV.]
§ 1. Modeſt. reſp. Damnum... *N.* 44. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 2. Modeſt. reſp. Tut. — *N.* 32. *d. tit.*]
§ 3. Item reſp. Si minus
§ 4. Interpoſito curatore... *N.* 55. *in Tit.* DE MINOR.]
§ 5. Item reſp. Sumptibus... *N.* 56. *d. tit.*]
§ 6. Titius coheres... *N. fin. in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 7. Tutores duo... *N.* 19. *d. tit.*]
L. A Tutoribus & Curat. 33... *N.* 37. *d. tit.*]
§ 1. Officium tutorum. 47
§ 2. Heredibus quoque.... *N.* 7. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 3. Principalibus Conſtitut... *N.* 12. *in Tit.* DE CONTR. TUT. ACT.]
L. Ad inſtruendam. 34... *N.* 20. *in Tit.* DE SUSPECT. TUT.]
L. Tutor ſive curator. 35... *N.* 41. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
L. Inter tutores. 36. 21
L. Tutorem qui tutelam. 37. — *N.* 5. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
§ 1. Secund. quam ſententiam.
§ 2. Indè deſcendit.
L. Si plures tutelam. 38. — *N.* 10. *d. tit.*]
§ 1. Si quidam ex his.
§ 2. Unde quærendum eſt... *N.* 18. *d. tit.*]
L. Tutores qui poſt. 39... *N.* 42. *d. tit.*]
§ 1. Curator à patre. 31
§ 2. Qui ſe negotiis. *ibid.*
§ 3. Heres inſtitutus. 22
§ 4. Adversùs tutorem... *N.* 6. *in Tit.* QUAND. EX FACT. TUTORIS.]
§ 5. Curatores adoleſcentis... *N.* 11. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]

Series Tituli VII. DE ADMIN. &c.

L. 39. § 6. Tutor datus... *N.* 5. *in Tit.* DE FIDEI. ET HERED. TUT.]
§ 7. Rerum provinc...*h. t. Num.* 23
§ 8. Patruus teſtamento. *ibid.*
§ 9. Curatores teſtamento... *N.* 5. *in Tit.* DE EO QUI PRO TUTOR.]
§ 10. Tutoribus idoneis.... *N.* 11. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DIST.]
§ 11. In eum qui... *N.* 12. *d. tit.*]
¶ quod tamen ex tutelà... *N.* 13. *d. tit.*]
§ 12. Tutores pubere. 46
§ 13. Ab eo qui reſtitutionis... *N.* 4. *in Tit.* DE MINOR.]
§ 14. Negligentiæ tutorum... *N.* 41. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTR.]
§ 15. Adoleſc. tutorib. } *N.* 33.
§ 16. Tutor qui tutoris } *d. tit.*]
§ 17. Tutelæ judicium.... *N.* 21. *d. tit.*]
§ 18. Quod de peculio....]
L. Impuberi filio. 40. 31
L. Qui plures tutor. 41... *N.* 24. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.]
L. Ex pluribus. 42... *N.* 55. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTR.]
L. Quum poſt mortem. 43... *N.* 42. *d. tit.*]
§ 1. Qui cùm eſſet... *N.* 6. *in Tit.* QUAND. EX FACT. TUTORIS.]
L. Qui nominibus. 44... *N.* 41. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
§ 1. Sed ſi pupillus... *N.* 55. *d. tit.*]
L. Si pupillus alterum. 45.... *N.* 15. *d. tit.*]
L. L. Titius curator. 46.... *N.* 33. *d. tit.*]
§ 1. Sempronii qui.... *N.* 13. *in Tit.* DE MAGISTRAT. CONVEN.]
§ 2. Tutorem qui pecuniam... *N.* 46. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
§ 3. Quæſitum eſt an ejus... *N.* 53. *d. tit.*]
§ 4. Paulus reſp. Propter.... *N.* 12. *in Tit.* REM PUP. VEL ADOL. SALV.]
§ 5. Tutelæ judicio. 48
¶ ſed ſi cum tutore. *ibid.*
§ 6. Quum teſtamento.... *N.* 8. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
§ 7. Tutoribus conceſſum. 41
L. Titium & Mævium. 47. 50

Series Tituli VII. DE ADMIN. &c.

L. 47. § 1. Quantum aut. filio... *N.* 6. *in Tit.* UBI PUP. EDUC.]
§ 2. Tutores dati... *h. t. Num.* 22
§ 3. A matre datus... *N.* 2. *in Tit.* QUOD FALS. TUT.]
§ 4. Præfectus legionis.... *N.* 48. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
§ 5. L. Titius mutuam.... *N.* 42. *d. tit.*]
§ 6. Altero ex duobus.... *N.* 36. *d. tit.*]
§ 7. Tutor rerum Italicarum. 23
L. Inter bonorum. 48.. *N. fin. in Tit.* DE CURATORIB. FURIOS.]
L. Ob fœnus. 49.... *N.* 23. *in Tit.* DE SUSPECT. TUT.]
L. Si res pupillaris. 50... *N.* 44. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
L. Si duo plures-ve... *N.* 13. *in Tit.* REM PUP. VEL ADOL. SALV.]
L. Curator pro. 52... *N.* 15. *in Tit* DE JUR. DOT.]
L. Æmilius-Dexter. 53... *N.* 12. *in Tit.* DE MAGISTR. CONVEN.]
L. Non exiſtimo. 54.... *N.* 46. *in Tit.* DE TUTEL ET RAT. DISTRAH.]
L. Tres tutores. 55. } *N.* 14.
¶ planè ſi pecunia. } *d. tit.*]
§ 1. Sed ſi ipſi tutores... *N.* 59. *d. tit.*]
§ 2. Non ſolùm ergo.. *N.* 14. *d. tit.*]
§ 3. Item io eo quod.... *N.* 13. *d. tit.*]
§ 4. Quod autem dicitur. 25
L. Tutor rerum. 56.... *N.* 15. *in Tit.* DE AUCTOR. ET CONS. TUT. ET CUR.]
L. Chirographis. 57... *N.* 43. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
§ 1. Ab eo qui Sententià... *N.* 39. *d. tit.*]
L. Qui negotiationem. 58.... *N.* 36. *d. tit.*]
§ 1. Ex duobus tutoribus... *N.* 51. *d. tit.*]
§ 2. Teſtamento dati tutores. 30
§ 3. Pupillo herede... *N.* 50. *in Tit.* DE TUTEL. ET RAT. DISTRAH.]
§ 4. Quæſitum eſt an uſuræ.. *N.* 51. *d. tit.*]
L. Quum hereditas. 59... *N.* 87 *in Tit.* DE PACTIS.]
L. Si tutoris heres. 60... *N.* 6. *in Tit.* DE FIDEI. ET HERED. TUT.]
L. fin. Apud Ariſtonem. 61.... *N.* 33. *in Tit.* DE HERED. PETIT.]

TITULUS VIII.

DE AUCTORITATE ET CONSENSU TUTORUM ET CURATORUM.

Lex Quanq. regula. 1... *h. t. Num.* 11
¶ & quum quidam. 10
¶ Sed ſi auctor. *ibid.*
§ 1. Tutor ſi invitus. 18
L. Nulla differentia. 2. 17
L. Etiamſi non. 3. 21
L. Et ſi pluribus. 4. 6
L. Pupillus obligari. 5. 13
¶ ſed & [ſi] quum ſolus ſit. 10
§ 1. pupillus vendendo. 3
§ 2. Item ipſe tutor. 13
¶ ſed ſi malâ fide. *ibid.*
§ 3. Sed ſi per interpoſitam. 14
§ 4 Sanè ſi ipſe quidem. *ibid.*
§ 5. Sed & ſi creditor. 15
§ 6. Si filius tutoris. 10
L. Tutores quibus. 6. 14
L. Quod dicimus. 7. 11
§ 1. Si duo rei ſint. 7
§ 2. Si & pater & filius. 12
L. Etſi conditionalis. 8. 20
L. Obligari ex omni. 9. 1
¶ ſed credendo obligare. 2
§ 1. Ex hoc autem. *ibid.*
¶ hoc ampliùs. *ibid.*
§ 2. Pupillus ex omnibus, *ibid.*
§ 3 Hereditatem adire. 3
§ 4. Nec ex Senatuſconſulto. *ibid.*
§ 5. Tutor ſtatim in ipſo. 19
§ 6. Etiam ſi non. *ibid.*
L. Tutor qui per valetud. 10... *N.* 44. *in Tit.* DE TUT. ET RAT. DISTRAH.]
L. Si ad pupillum. 11. 3
L. Si ſervus communis. 12. 10
L. Impuberes tutore. 13. 21
L. Non multum. 14. 18
L. Accipientis & edentis. 15. 9
L. Etiamſi tutor. 16. 8
L. Si tutor pupillo. 17. 18
L. poteſt pupillus. 18. 10
L. Curatorem etiam. 19. 5
L. Inter pupillos paternæ. 20. 21
L. Defendente tutore. 21.... *N.* 85. *in Tit.* DE ACQ. HER.]
L. fin. Si quid eſt quod. 22. 10

TITULUS IX.

QUANDO EX FACTO TUTORIS VEL CURATORIS MINORES AGERE VEL CONVENIRI POSSUNT.

Lex Ob dolum malum. 1.. *h. t. Num.* 8
L. Si tutor vel curator. 2. 2
L. Dolus tutorum. 3. 8
L. At ſi extrinſecùs. 4. *ibid.*
L. Poſt mortem. 5. 3
§ 1. Tutor qui pecuniam. 6
¶ non idem in eo placuit. *ibid.*
L. Tutor interpoſito. 6. 3
L. Tutori qui infantem. 7. *ibid.*
L. fin. Tutor qui & coheres. 8. 7

Digitized by Google

TITULUS X.

De Suſpectis Tutoribus et curatoribus.

L. Hæc clauſula. 1..... *h. t. Num.*	1
§ 1. Primùm igitur.	*ibid.*
§ 2. Sciendum eſt.	2
§ 3. Damus autem jus.	3
§ 4. An autem apud Legatum.	*ibid.*
§ 5. Oſtendimus qui poſſunt.	4
§ 6. Conſequens eſt.	8
§ 7. Quinimò & mulieres.	*ibid.*
§ 8. Si quis de plebeiis.	23
L. Libertus quoque. 2.	*ibid.*
L. Tutor quoque. 3.	9
§ 1. Liberti quoque.	10

Series Tituli X. de Suſpectis &c.

L. 3. § 2. Non tant. autem.... *Num.*	6
§ 3. Sed & ſi quis.	*ibid.*
§ 4. Præterea videndum.	13
§ 5. Nunc videamus.	14
¶ quòd ſi quid admiſit.	15
§ 6. Quæri poteſt, ſi tutor.	*ibid.*
§ 7. Idem erit quærendum.	*ibid.*
§ 8. Si autem ipſe tutor.	*ibid.*
§ 9. Quòd ſi quis ita.	*ibid.*
§ 10. Si quis abſuturus.	*ibid.*
§ 11. Si curator ventri.	*ibid.*
§ 12. Si tutor inimicus.	18
§ 13. Severus & Antoninus.	14
§ 14. Tutor qui alimenta.	17
§ 15. Sed ſi non latitet.	23
§ 16. Qui pecun. ad prædior.	*ibid.*
§ 17. Is tutor qui.	14
§ 18. Qui ob ſegnitiem.	22

Series Tituli X. de Suſpectis &c.

L. 3. § 18. ¶ ſed & ſi quis ob... *Num.*	22
L. Hæ enim cauſæ. 4.	*ibid.*
§ 1. Decreto igitur.	*ibid.*
§ 2. Quid ergo ſi non.	*ibid.*
§ 3. Si Prætor Sententiâ.	21
§ 4. Qui nihil geſſerunt.	16
L. Suſpectus fieri. 5.	5
L. Quia ſatiſdatio. 6.	*ibid.*
L. Impuberibus quidem.	11
§ 1. Si fraus non ſit.	14
§ 2. Præterea acceſſerunt.	17
§ 3. Item ſi quis tutor.	16
L. Suſpectum tutorem. 8.	19
L. Si tutor aliquo. 9.	7
L. Decreto Prætoris. 10.	21
L. Poſt finitam. 11.	24
L. fin. Nihil proponi. 12.	20

LIBER VIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

De Excuſationibus.

Lex Herenn. Modeſt... *h. t. Num.*	1
§ 1. Faciam autem quoad.	*ibid.*
§ 2. Apponam dicendorum.	*ibid.*
§ 3. Dicendum igitur primùm.	2
§ 4. Libertinis pupillis.	*ibid.*
§ 5. Non poteſt curator. . . . *N.* 8. *in Tit.* de Tut. et curat. datis.]	
L. Excuſantur à tutelâ. 2.	20
§ 1. Ætas autem probatur.	*ibid.*
§ 2. Remittit à tutelâ.	24
§ 3. Legitimos autem liberos.	26
§ 4. Oportet autem liberos.	*ibid.*
§ 5. Hoc autem videtur.	24
§ 6. Qui autem in ventre eſt.	26
§ 7. Non ſolùm autem filii.	27
§ 8. Numerum autem.	26
§ 9. Ampliùs autem & qui.	11
L. Tria onera tutelarum. 3.	16
L. Diximus tres. 4.	15
§ 1. Si pater in tribus.	12
L. Tria onera in domo. 5.	*ibid.*
L. Si duas habenti. 6.	11
§ 1. Grammatici, Sophiſtæ.	36
§ 2. Eſt autem & numerus.	37
§ 3. Excedere quidem hunc.	*ibid.*
§ 4. Et utique non aliter.	*ibid.*
§ 5. Et Philoſophos quidem.	36
§ 6. Nam & Ulpian. *aliàs* Sed & reprobari.	37
§ 7. De Philoſophis autem.	*ibid*
§ 8. Eſt autem Imperatoris.	36
§ 9. Ampliùs & illud.	37
§ 10. Valdè tamen.	38
§ 11. Romæ philoſophant.	*ibid*
§ 12. Legum verò doctores.	39
§ 13. Ulpianus libro ſingulari.	40
§ 14. Gentium Præſidatus.	60
§ 15. Tutela non eſt.... *N.* 1. *in Tit.* de Tutelis.]	
§ 16. Remittuntur à tutelâ.	60
§ 17. Dat remiſſionem tutelæ	6

Series Tituli I. de Excuſationibus.

L. 6. § 17. ¶ niſi ſecund. teſt... *Num*	6
¶ niſi poſtquàm ſcriptum.	*ibid.*
§ 18. Ampliùs autem abſolvitur.	7
¶ quum videtur.	*ibid.*
§ 19. De ruſticis autem.	19
L. Paupertas ſanè. 7.	22
L. Sed & milites. 8.	30
§ 1. Qui nimirùm ignomin.	31
§ 2. Quandoque autem non.	28
§ 3. Qui autem intra hos.	*ibid.*
§ 4. Qui aut. inter nocturnos.	*ibid.*
§ 5. Ita autem ſi honeſtè.	29
§ 6. Veteranus autem eſſe.	31
§ 7. Jam verò & militi.	*ibid.*
§ 8. Et de univerſis.	*ibid.*
§ 9. Scribit autem &c.	29
¶ planè ſi quis in cohortibus.	28
§ 10. Quæſitum eſt autem.	32
§ 11. Et nihil differt.	30
§ 12. Primipilarii ex.	32
L. Si Tribunus. 9.	*ibid.*
L. Non ſolùm autem. 10.	58
§ 1. Annus denique hic.	*ibid.*
§ 2. Quas denique priùs.	56
§ 3. Annus autem copulat.	*ibid.*
§ 4. Et qui in teſtamento.	18
§ 5. Qui primum pilum.	33
§ 6. Similiter & in locum.	*ibid.*
§ 7. Si libertus impubes.	54
§ 8. Si quis ita ægrotus.	53
¶ adverſa quoque.	21
L. Et non tantùm. 11.	*ibid.*
L. Idem Ulpianus. 12.	53
§ 1. Suot & alii qui.	18
L. Scire oportet, quoniam. 13.	70
§ 1. Multa verò obſervari.	69
¶ ſunt autem conſtit. temp.	71
§ 2. Aliud etiam invenimus.	72
§ 3. Obſervabunt autem hoc.	73
§ 4. Conſequens eſt.	82
§ 5. Ita verò neceſſe eſt.	81
§ 6. Sufficit autem intra.	77
§ 7. Si enim quis.	78
§ 8. Scire autem oportet, non.	75
§ 9. Quinquaginta verò.	74
§ 10. Oportet autem unà.	75

Series Tituli I. de Excuſationibus.

§ 11. Hæc de iis qui.... *Num.*	82
§ 12. Qui non juſtè dati.	*ibid.*
L. Libertum quum. 14.	67
§ 1. Sed & cùm de liberis.	68
§ 2. Sed & ſi jus.	67
§ 3. Qui propriâ pecuniâ.	*ibid.*
§ 4. Si plures liberti.	66
L. Spadonem quoque. 15.	21
§ 1. Qui patri promiſit.	64
§ 2. Scire oportet, nulli.	4
§ 3. Si quis autem tutor.	*ibid.*
§ 4. Similiter autem & qui.	*ibid.*
§ 5. Neque librarios.	49
§ 6. Jam autem & Judæi.	5
§ 7. Ratiocinatio civitatis.	13
§ 8. Liberti uxorum.	47
§ 9. Si civitatis princeps.	13
§ 10. Qui vectigalia.	49
§ 11. Qui jura multa.	52
§ 12. Qui accepit.	50
§ 13. Qui abſolutus eſt.	76
§ 14. Qui dixerit ſe.	51
§ 15. Eſt autem quando.	13
§ 16. Ulp. lib. ſing. de Excuſat.	12
§ 17. Si quis creabitur.... *N.* 9. *in Tit.* de Admin. tut.]	
L. Gaius teſtamento. 16.	74
L. Non tantùm magnitudo.	14
§ 1. Ilienſibus & propter.	45
§ 2. Eos qui in corporibus.	43
§ 3. Non omnia.	42
§ 4. Is qui Ædilitate.	60
§ 5. Sanè notum eſt.	*ibid.*
§ 6. Domini navium.	49
§ 7. Inquilini caſtrorum.	44
L. Bello amiſſi. 18.	26
L. Illud uſitatiſſimum. 19.	62
L. Si pupillum. 20.	8
L. Propter litem. 21.	9
§ 1. Qui ſe vult excuſare.	65
§ 2. Licèt datus tutor.	62
§ 3. Nec Senatores.	62
§ 4. Habenti ergo.	*ibid.*
L. Geometræ. 22.	49
§ 1. Hi verò quibus Princeps.	61
L. Propter magiſtratum. 23.	60

Series Tituli I. DE EXCUSATIONIBUS.
§ 1. Si in caſtris. .... *Num.* 34
L. Nequaquàm credendum. 24. 67
L. Excuſare ſe. 25. 76
L. Menſores frumentar. 26. 43
L. Legatarius qui. 27. 92
L. Tutor petitus. 28. 23
§ 1. Quæ tutoribus. 85
¶ quod non habebit. 87
§ 2. Tutorem ad tempus. 17
L. Planè ſi in exilium. *ibid.*
§. 1. Faciliùs autem... *N.* 25. *in Tit.* DE ADMIN. TUT.]
L. Juriſperitos. 30. 35
§ 1. Quum oriundus. 16
§ 2. Qui privilegio. 63
§ 3. Patronus impuberi. 68
L. Si is qui tres tutelas. 31. 12
§ 1. Idem evenire poteſt. 11
§ 2. Illa quoque erit. 12
§ 3. Eum qui pupillum. 13
§ 4. Cæterùm putarem. 16
¶ neque igitur fratres. *ibid.*
L. Neſennius-Appollinaris. 32. 88
¶ non ſemper tamen. 87
L. Sed hæc nimiùm. 33. *ibid.*
L. Ex eis apparet. 34. 89
L. Quid autem, ſi. 35. 86
L. Amiciſſimos quidem. 36. 91
§ 1. Lucius-Titius ex tribus. 25
L. Qui teſtamento. 37. 80
§ 1. Item quæro, ſi. *ibid.*
L. Quinquaginta dierum. 38. 77
L. Si quum ipſe. 39. 78
L. Poſt ſuſceptam. 40. 21
§ 1. Paupertas quæ. 22
L. Adminiſtrantes rem. 41. 61
§ 1. Idemque cuſtoditur. *ibid.*
§ 2. Eorum qui Reipublicæ. 59
§ 3. Qui corporis. 42
L. Planè ultra. 42. *ibid.*
L. Libertus Senatoris. 43. 46
L. Cùm ex Oratione. 44. 3
§ 1. Ergo ſi pupillo. *ibid.*
§ 2. At ſi antequàm. *ibid.*
§ 3. E quamvis libertinus. 47
L. Titius filiis meis. 45. 57
§ 1. Sed ſi ita ſcriptum. *ibid.*
§ 2. Si à Prætore. 24
§ 3. Romæ datos tutores. *ibid.*
§ 4. Si tanta corporis. 66
L. fin. Qui in collegio. 46. 43
§ 1. Urbici autem piſtores. *ibid.*
§ 2. Sed & hoc genus. 18

TITULUS II.

UBI PUPILLUS EDUCARI VEL MORARI DEBEAT, ET DE ALIMENTIS EI PRÆSTANDIS.

Lex Solet Prætor. 1.... *h. t. Num.* 1.
§ 1. Et ſolet ex perſonâ. *ibid.*
§ 2. Quamvis autem Prætor. 3
§ 3. Certè non malè. *ibid.*
L. Officio judicis. 12. / § 1. Modus autem ſi. / § 2. Hoc ampl. etſi. / § 3. Sed ſi pater. } *N.* 5. *in Tit.* DE CONTRAR. TUT. ACT.]
L. Jus alimentorum. 3. 4
§ 1. Modum autem patrimonii. 5
§ 2. Ante oculos. *ibid.*
§ 3. In amplis tamen. *ibid.*
§ 4. Sed ſi non conſtat. *ibid.*

Series Tituli II. UBI PUPILLUS &c.
L. 3. § 5. Idem ad inſtruct.... *Num.* 5
§ 6. Sed ſi egeni ſunt. 8
L. Qui filium heredem. 4... *N.* 42. *in Tit.* DE ADMIN. TUTUR.]
L. Si diſceptetur. 5. 1
¶ in cauſæ cognitione. 2
L. fin. Si abſens ſit. 6. .. *N.* 17. *in Tit.* DE SUSP. TUTOR.]

TITULUS III.

DE TUTELÆ ET RATIONIBUS DISTRAHENDIS, ET UTILI CURATIONIS CAUSA ACTIONE.

Lex In omnibus quæ. 1... *h. t. Num.* 38
§ 1. Unde quæritur. 39
§ 2. Sed etſi non mortis. *ibid.*
§ 3. Officio tutoris incumbit. 27
¶ de ſervis quoque. *ibid.*
§ 4. Prætereà ſi matrem / § 5. Sed ſi munus nuptiale. } *N.* 43. *in Tit.* DE ADMIN. TUTOR.]
§ 6. Si pupillis tutores. / § 7. Ergo & ſi ex. } *N.* 12. *in Tit.* DE CONTRAR. TUT. ACT.]
§ 8. Sed & ſi ſervis. / § 9. Item ſumpt. litis. } *N.* 6. *d. tit.*]
§ 10. Nunc tractemus ſi plures. 6
§ 11. Et ſi quidem omnes. 10
§ 12. Sed etſi non omnes. *ibid.*
§ 13. Et ſi fortè quis. 13. 17
§ 14. Planè ſi ex dolo. 18
§ 15. Uſque adeò autem. 7
§ 16. Hanc actionem. 1
§ 17. Sed & heredi. *ibid.*
§ 18. Non tantùm antè. 16
§ 19. Rationibus diſtrahendis. 58
§ 20. Conſiderandum eſt. 62
§ 21. In tutelâ, ex unâ. 63
§ 22. Hunc tamen tutorem. *ibid.*
§ 23. Hanc actionem ſciend. 61
§ 24. Hæc actio tunc. 60
L. Actione de rationibus. 2. 57
§ 1. Quòd ſi furiandi animo. 63
§ 2. Hæc actio licet. 62
L. Si tutelæ aut. 3... *N.* 7. *in Tit.* DE CONTRAR. TUT. ACT.]
L. Niſi finita. 4. 19
¶ finitur autem non ſolùm.... *N.* 11. *in Tit.* DE TUTELIS.]
§ 1. Filiumfamilias. 6. 4
§ 2. Si adhuc impubes. 19
§ 3. Cum furioſi curatore.... *N.* 15. *in Tit.* DE CURATOR. FURIOS.]
L. Si tutor rem ſibi. 5. 34
L. Si filiusf. tutelam adminiſtraverit, &c. 6. 4
L. Si pupillus heres. 7. 21
§ 1. Si tutor in hoſtium. 23
L. Quamvis jure. 8. *ibid.*
L. Si tutor Reipublicæ. 9. 22
§ 1. Si duobus impuberibus. *ibid.*
§ 2. Si teſtamento ſub. *ibid.*
§ 3. Sed & ſi quis. *ibid.*
§ 4. Et generaliter. 23

Series Tituli III. DE TUTELÆ. &c.
L. 9. § 5. Si tutori curator... *Num.* 19
§ 6. Sed & ſi fuerit. 22
§ 7. Cæteræ actiones. 24
L. Sed non dantur. 10. *ibid.*
L. Si filiusf. tutelam adminiſtraverit, dein. 11. 4
¶ neque enim antè. 20
L. Filius autem tutor. 12. *ibid.*
L. Si tutor poſt. 13. 29
¶ ſed & illud eſt verum. 30
L. Si poſt pubertatem. 14. *ibid.*
L. Si ex duobus tutoribus. 15. / ¶ quòd ſi conventus. } *N.* 48. *in Tit.* DE PACTIS.]
L. Si cum adhuc tutore. 16. / § 1. Cum curatore } *N.* 6. *in Tit.* REM. PUP. SAL. FOR.]
L. Imperatores Severus. 17. 26
L. Quum tutor negotiis. 18..... *N.* 21. *in Tit.* DE NEGOT. GEST.]
L. Si probatum eſt. 19. 41
L. Alterius curatoris. 20. ..... *N.* 44. *in Tit.* EX QUIB. CAUS. MAJOR.]
§ 1. Non idcircò actio. ... *N.* 26. *in Tit.* DE MINOR. VIGINTI-QUINQ. ANN.]
L. Quum pupillus tutelæ. 21. 16
L. Defenſor tutoris. 22. 55
L. Convento herede. 23. 65
L. Poſthumo tutor. 24... *N.* 10. *in Tit.* DE EO QUI PRO TUTOR.]
L. fin. Non ſolùm tutelæ. 25.... *N.* 8. *d. tit.*]

TITULUS IV.

DE CONTRARIA TUTELÆ, ET UTILI ACTIONE.

Lex Contrariam tutelæ. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Hæc actio non ſolùm.... *N.* 9. *in Tit.* DE EO QUI PRO TUTOR.]
§ 2. Sed & ſi curator. 16
§ 3. Finito autem officio. 3
¶ ſed ſi pro tutore. .... *N.* 9. *in Tit.* DE EO QUI PRO TUTOR.]
§ 4. Prætereà, ſi tutelæ. 11
§ 5. An in hoc judicio. 13
§ 6. Quid tamen ſi ideò. *ibid.*
§ 7. Ego etſi ex causà. *ibid.*
§ 8. Hanc actionem dandam. 2
L. Longè magis. 2. *ibid.*
L. Qui ergo, ſi plus. 3. 10
§ 1. Contrarium judicium. 15
¶ conſequitur autem. 14
§ 2. Planè ſi fortè. *ibid.*
§ 3. Quare & ſi in uſus. *ibid.*
§ 4. Uſuras utrùm. *ibid.*
§ 5. Si tamen fuit. *ibid.*
§ 6. Quid ergo ſi de re. *ibid.*
§ 7. Sufficit tutori. 9
§ 8. Judicio contrario. 8
§ 9. Hanc actionem perpet. 3

Series Tituli IV. DE CONTRAR. &c.
L. A tutelâ remotus. 4.... *Num.* 3
L. Heredem tutoris. 5. 4
L. fin. Si tutor pro pupillo. 6. 7

TITULUS V.

DE EO QUI PRO TUTORE PRO-VE CURATORE NEGOTIA GESSIT.

Lex Protutelæ action. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Pro tutore autem. 3
§ 2. Proindè & ſi ſervus. *ibid.*
§ 3. Cum eo qui pro tutore. 6
§ 4. Quare ſi quis finitâ. 3
§ 5. Sed etſi priùs pro. *ibid.*
§ 6. Si quis quaſi tutor. 2
§ 7. Si curator impuberi. *ibid.*
§ 8. In pro tutelæ judicio. 7
§ 9. Sed utrùm ſolummodò. *ibid.*
L. Si is qui pro tutore. 2... *N.* 2. *in Tit.* QUOD FALSO TUT.]
L. Quæro an is qui. 3. 4
L. Qui pro tutore. 4. 7
L. fin. Ei qui pro tutore. 5. 9

TITULUS VI.

QUOD FALSO TUTORE AUCTORE GESTUM ESSE DICATUR.

Lex Hujus Ed. æquitas. 1... *h. t. Num.* 3
§ 1. Verba autem Edicti. *ibid.*
¶ QUOD eo auctore. 4
§ 2. Verbis Edicti multa. *ibid.*
§ 3. Sed Pomponius. 5
§ 4. Item hoc Edictum. *ibid.*
§ 5. Idem Pomp. ſcrib. Etiamſi. 4
§ 6. Ait Prætor: SI. 7
L. Si id (inquit) actor. 2. *ibid.*
L. Planè ſi is ſit. 3. *ibid.*
L. Minori viginti-quinque. 4. *ibid.*
L. Interdum tamen. 5. *ibid.*
L. Pupilli ſcientia. 6. *ibid.*
L. Noviſſimè Prætor ait. 7. 3
§ 1. Non ſemper tutor. 6
§ 2. Quod ait Prætor. 9
§ 3. Pomp. libro 30°. rectè. *ibid.*
§ 4. Si plures ſint qui. 8
L. Et ideò ſi nihil. 8. *ibid.*
L. Hujus actionis. 9. 10
§ 1. Has in factum. 8
L. Si falſo tutore. 10. 9
L. Falſus tutor. 11. 8
§ 1. Qui dolo malo. 6
§ 2. Sed & ſi quis filiaf. 4
§ 3. Julianus lib. 21°. Digeſt. 6
§ 4. Quòd ſi intra duodecim... *N.* 86. *in Tit.* SOLUT. MATRIM.]
L. fin. Ex eo quod. 12. 10

TITULUS VII.

DE FIDEJUSSORIBUS, ET NOMINATORIBUS, ET HEREDIBUS TUTORUM ET CURATORUM.

Lex Quamvis heres. 1.... *h. t. Num.* 6
§ 1. Quod penès tutorem. 2
L. Poſtulare tutorem. 2. 7
L. Etiam fidejuſſorem. 3. . . . *N.* 11. *in Tit.* REM PUP. SALV. FOR.]

Series Tituli VIII. DE FIDEJUSSOR.
Lex Cùm oſtendimus. 4. ... *Num* 6
§ 1. Negligentia planè. *ibid.*
§ 2. Uſuras quoque ejus. 2
§ 3. Fidejuſſores à tutoribus. 7
L. Si cum fidejuſſoribus. 5. ... *N.* 13. *in Tit.* REM PUP. SALV. FOR.]
L. Pupillus contra, 6. } *N.* 10.]
L. Si fidejuſſores. 7. } *d. tit.*]
L. fin. Heredes ejus. 8... *N.* 83. *in Tit.* DE EXCUSATIONIB.]
§ 1. Paulus reſpondit, Tale. 3

TITULUS VIII.

DE MAGISTRATIBUS CONVENIENDIS.

Lex In ordinem. 1. . . . *h. tit. Num.* 9
§ 1. Neque Prætor. *ibid.*
§ 2. Si Præſes prov. denuntiare. 4
¶ planè ſi Præſes. 3
§ 3. Si Præſes prov. nominibus. 4
§ 4. Non tantùm pupilli. 5
§ 5. Si curatores fuerunt. 3
§ 6. Magiſtratibus imputatur. 2
§ 7. ſciendum autem eſt. *ibid.*
§ 8. Divus Hadrianus. 3
§ 9. Si inter magiſtratus. 10
§ 10. Si quando deſinit.. *N.* 6. *in Tit.* DE TUTORIB. ET CURAT. DATIS.]
§ 11. Si magiſtratus ab initio. 2
¶ quòd ſi ſatis exegit. *ibid.*
§ 12. Sed & ſi ſatis non exegit. 12
§ 13. Probatio autem non. 2
§ 14. Privilegium in bonis. 14
§ 15. Exigere autem cautionem. } *N.* 2. *in Tit.*
§ 16. Planè ubi ſerv. } REM PUP. SOLV. FOR.]
§ 17. Si filiusfamilias fuit. 7
L. Proponebatur duos. 2. 6
L. Quòd ſi tutor. 3. *ibid.*
L. Non ſimiliter. 4. 8
L. Duo tutores partiti. 5. 13
L. Quod ad heredem. 6. 8
L. In magiſtratus. 7. 11
L. Magiſtratus à curatoribus. 8. *ibid.*
L. fin. An in Magiſtratus. 9. 14

TITULUS IX.

DE REBUS EORUM QUI SUB TUTELA VEL CURA SUNT, SINE DECRETO NON ALIENANDIS, VEL SUPPONENDIS.

Lex Imperator Severi. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Quæ Oratio. *ibid.*
§ 2. Et ſunt verba. *ibid.*
§ 3. Si defunctus. 7
§ 4. Si minor 25ª. annis. 6
L. Sed hic videtur. 2. *ibid.*
L. Sed ſi pecunia. 3. 12
§ 1. Pignori tamen capi. *ibid.*
§ 2. Item quæri poteſt, ſi. 11
§ 3. Idemque erit dicendum. *ibid.*
§ 4. Si jus ΕΜΦΥΤΕΥΤΙΚΟΝ 2
§ 5. Nec uſusfructus. 6
§ 6. Si lapidicinas. 2
L. Quod tamen. 4. *ibid.*
L. Magis puto. 5. *ibid.*

Series Tituli IX. DE REBUS EORUM.
L. 5. § 1. Sed & ſi ſalinas.... *Num.* 2
§ 2. Si pupillus alienum. 3
§ 3. Si fundus pupillo. *ibid.*
§ 4. Si fundus legatus. 10
§ 5. Si pupillus ſtipulanti. *ibid.*
§ 6. Sed ſi pater. *ibid.*
§ 7 Eâdem ratione. *ibid.*
§ 8. Fundum autem legatum. 5
§ 9. Non paſſim tutoribus. 21
§ 10. Idem Prætor æſtimare. *ibid.*
§ 11. In primis igitur. 22
§ 12. Illud quæri poteſt. 19
§ 13. Ne tamen titulo. 22
§ 14. Si æs alienum. 17
§ 15. Manet actio pupillo. 23
§ 16. Communia prædia. 8
L. Sed ſi fortè. 6. *ibid.*
L. Si pupillorum. 7. *ibid.*
§ 1. Si pupillus dedit. 9
§ 2. Si pater vel parens. 15
§ 3. Si Prætor tutoribus. 24
§ 4. Quid ergo ſi Prætor. *ibid.*
§ 5. Si obligavit rem. 13
§ 6. Idem videndum eſt. *ibid.*
L. Qui neque tutores. 8. 15
§ 1. Sed ſi curator ſit. 16
§ 2. An obligari communia. 8
L. Quamvis anteceſſor. 9.. *N.* 14. *in Tit.* DE AUCTORIT. TUTOR.]
L. Illicitè poſt SC. 28
L. Si prædia minoris. 11. 20
L. Non fit contra SC. 12. 12
L. Si fundus ſit ſterilis. 13. 18
§ 1. Quanquam autem. neque. 27
L. fin. Paulus reſp. Etſi teſtam. 14. 7

TITULUS X.

DE CURATORIBUS FURIOSO ET ALIIS EXTRA MINORES DANDIS.

Lex Lege XII Tabular... *h. t. Num.* 6
¶ & tandiù. 16
§ 1. Curatio autem ejus. 9
L. Sed & aliis. 2. 2
§ 3. Dum deliberant. 3. 17
L. Furioſæ matris. 4. 9
L. Curator ex SCto. 5... *N.* 2. *in Tit.* DE CURAT. BON. DAND.]
L. Obſervare Prætorem. 6. 3
L. Conſilio & operâ. 7. 11
§ 1. Curator dementi. 10
§ 2. Cùm dement. curatorem. *ibid.*
§ 3. Quæſitum eſt an. 14
L. Bonorum ventris. 8. 17
L. Cujus bonis. 9... *N.* 2. *in Tit.* DE CURAT. BON. DAND.]
L. Julianus ſcribit. 10. 1
§ 1. Curator furioſi. 19
L. Ab adgnato. 12. *ibid.*
L. Sæpè ad alium. 13. 7
L. Virum uxori. 14. 9
L. Et mulieri. 15. 1
§ 1. In bonis curatoris. 15
L. Si furioſo puberi. 16. 8
§ 1. His conſequens eſt. 3
§ 2. Potuit tamen pater. *ibid.*
§ 3. Sed quid ſi. *ibid.*
L. fin. Curator furioſi. 12

LIBER VIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

QUI TESTAMENTA FACERE POSSUNT, ET QUEMADMODUM TESTAMENTA FIANT.

LEX Teſtam. eſt. 1... *h. tit. Num.* 1
L. In eo qui. 2. 17
L. Teſtamenti factio. 3. 10
L. Si quæramus. 4. 1
L. A quâ ætate. 5. 15
L. Qui in poteſtate. 6. 10
§ 1. Surdus, mutus. 18
L. Si mutus. 17. 17
L. Ejus qui apud. 8. 3
§ 1. Si qui aquâ. 7
§ 2. In inſulam. *ibid.*
§ 3. Sed relegati. *ibid.*
§ 4. Hi verò qui ad ferrum. 3
L. Si quis poſt. 9. *ibid*
L. Qui manus amiſit. 10. 17
L. Obſides teſtari. 11. 6
L. Lege Corneliâ. 12. 3
¶ quare ſervus. . . . *N.* 4. *in Append. ad Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBST.]
L. Qui à latronibus. 23. 3
§ 1. Item qui apud externos. 9
§ 2. Si quis in capitali. 7
L. Qui in teſtamento. 14. 14
L. De ſtatu ſuo. 15. *ibid.*
L. Filius-famil. & ſervus. 16. } *N.* 79. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Marcell. notat. }
L. In adverſâ. 17. 16
L. Is cui Lege. 18. *ibid.*
¶ quod tamen interdictione. 18
¶ meritò ergo. 28
§ 1. Si quis ob carmen. 13
L. Si filiusfamilias. 19. 18
L. Qui teſtamento. 20. 30
§ 1. Poteſtatis autem. *ibid.*
§ 2 Per contrarium quæri. *ibid.*
§ 3. Quæ autem in. *ibid.*
§ 4. Ne furioſus. 28
¶ teſtament. quoq. quod ante. 18
§ 5. Eum qui Lege. 29
§ 6. Mulier teſtimonium. 28
§ 7. Servus quoque meritò. *ibid.*
§ 8. Et veteres putaverunt. 26
§ 9. Non tamen intelligentiam. 27
§ 10. Sed detenti. 26
L. Heredes palàm. 21. 22
§ 1. Si quid poſt factum. 23
¶ quod verò quis obſcurius. *ibid.*
§ 2. In teſtamentis in quib. 25
§ 3. Uno contextu. 23
L. Ad teſtium numerum. 22. 35
§ 1. Conditionem teſtium. *ibid.*
§ 2. Si ab ipſo. 32
§ 3. Si ſigna. 37
§ 4. Si quis ex teſtibus. 33
§ 5. Signum autem utrùm. 32
§ 6. Poſſe & noctè. 36
§ 7. Signatas tabulas. 32

Series Tituli I. TESTAM. FACERE &c.
L. Si teſtamentum quod. 23.. *Num.* 37
L. Unum teſtamentum. 24. 36
L. Si is qui teſtament. 25. 24
L. Quum Lege quis. 26. 13
L. Domitius-Labeo. 27. 35
L. Servus licèt alienus. 28. 22
L. Ex eâ ſcripturâ. 29. 45
§ 1. Ex his verbis quæ. *ibid.*
L. Singulos teſtes. 30. 33
L. fin. Ejus bona. 31. 44

TITULUS II.

DE LIBERIS ET POSTHUMIS HEREDIBUS INSTITUENDIS VEL EXHEREDANDIS.

Lex Quid ſit nominat. 1...*h. t. Num.* 10
L. Nominatim exheredatus. 2. *ibid.*
L. Et, ſi pepercerit. 3. *ibid.*
§ 1. Purè autem filium. 11
§ filius inter medias. 14
§ 3. Ante heredis. 18
§ 4. Inter duos autem. *ibid.*
§ 5. In eo qui miſcuit. *ibid.*
§ 6. Si ita teſtatus ſit. 15
L. Placet omnem. 4. 24
L. Ideòque qui. 5. *ibid.*
L. Sed eſt quæſitum. 6. 25
§ 1. Sed ſi caſtratus. *ibid.*
§ 2. Hermaphroditus. *ibid.*
L. Si filius qui in poteſt. 7. 4
L. Si primo herede. 8. 16
L. Si quis poſth. 9. } *N.* 6. *in Tit.* DE INJUSTO RUPT. TEST.]
§ 1. Sed ſi ex eâ quæ. }
§ 2. Si filium. 2
¶ diverſumq. eſt ſi in hoſt. *ibid.*
§ 3. Sed ſi ex eâ quam. . . . *N.* 6. *in Tit.* DE INJUSTO RUPT. TESTAM.]
§ 4. Sed ſi per adoptionem. 27
L. Commodiſſimè. 10. 44
L. In ſuis heredibus. 11. 1
L. Quod dicitur. 12. 32
§ 1. Quid tamen ſi. *ibid.*
L. Si ita ſcriptum ſit. 13. 31
§ 1. Regula eſt Juris... *N.* 10. *in Tit.* DE JURE CODICIL.]
§ 2. Teſtamentum quod. 12
L. Si poſthumus. 14. 38
¶ itaque & ſi à primo gradu. 40
¶ nam & quum duobus. 38
§ 1. Quod vulgò dicitur. 17
§ 2. Si quis ita ſcripſerit. 20
L. Idem eſt & ſi ita. 15. *ibid.*
L. Si filius heres. 16...*N.* 50. *in Tit.* DE ACQ. VEL OMITT. HERED.]
L. Filii etiam hoc. 17. 19
L. Multi non notæ. 18. 20
L. Quum quidam filiam. 19. 13

Series Tituli II DE LIBERIS ET POSTH.
L. Sub conditione. 20... *N.* 13. *in Append. ad Tit.* DE VULG. ET PUPILL. SUBST.]
L. Si filium nominatim. 21. . . *N.* 214. *in Tit.* DE LEGAT.]
L. Quum poſthumus. 22... *Num.* 35
L. Filio quem pater. 23. 49
§ 1. Si Titius heres. *ibid.*
L. Poſthuma ſub. 24. 35
L. Titius teſtamento. 25. 10
¶ poſteà conſultus. *ibid.*
§ 1. Lucius-Titius... *N.* 237. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Filiusfamilias ſi. 26. 21
L. Poſthumum ex quâlibet. 27
L. Filius à patre. 28. 12
¶ herede autem. *ibid.*
§ 1. Filiusfamilias miles. 51
§ 2. Si quis ex certâ. 26
§ 3. Si quis eo tempore. 27
§ 4. Quid autem ſi filium... *N.* 61. *in Tit.* DE HERED. INSTIT.]
L. Gallus ſic poſſe. 29. 28
§ 1. Quidam rectè. 30
§ 2. Idem credendum eſt. 29
§ 3. Sed & ſi vivo. *ibid.*
§ 4. Num ſi & filius. *ibid.*
§ 5. & quid ſi tantùm. 30
§ 6. Quid ſi qui filium. *ibid.*
§ 7. Si ejus qui filium. 52
§ 8. Forſitan addubitet. 29
§ 9. Ergo & ſi [pro] nepos. *ibid.*
§ 10. In omnibus his ſpeciebus. 30
§ 11. Nunc de Lege. 43
§ 12. Et videtur primum. *ibid.*
§ 13. Sequenti parte ſucced. 46
§ 14. Videndum num hâc. 47
§ 15. Ille caſus in difficili. 48
§ 16. Quæremus tamen. *ibid.*
L. Inter cætera. 30. 1
L. Dum apud hoſtes. 31. 2
L. fin. Si filio emancipato. 32... *N* 18. *in Tit.* DE BON. POSS. CONTR. TAB.]

TITULUS III.

DE INJUSTO, RUPTO, IRRITO FACTO TESTAMENTO.

Lex Teſtamentum aut. 1.. *h. t. Num.* 1
L. Tunc autem prius. 2. 3
L. Poſthumi per. 3.. *N.* 36. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]
§ 1. Poſthumos autem. . . . *N.* 22. *d. tit.*]
¶ ſed & hi qui poſt. . . *N.* 45. *d. tit.*]
§ 2. Unde etiam ante. . . . *N.* 41. *d. tit.*]
§ 3. Ex his apparet. . . *N.* 34. *d. tit.*]

Series Tituli III. DE INJUSTO &c.
L. 3. § 4. Sed & ſi ſit. . . . . . . *Num.* 5
§ 5. Nominatim autem. . . . . . .
N. 37. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]

§ 6. Licèt autem poſthumus. . . . . . *N.* 39. *d. tit.*]

L. Denique &c. 4. . . . *N.* 38. *d. tit.*]
L. Nam & ſi ſub. 5. . . . *N.* 40. *d. tit.*]

L. Si quis filio. 6.
§ 1. Sed ſi pater.
§ 2. Sive autem in. } *N.* 33. *d. tit.*]

§ 3. Succed. itaque.
§ 4. Quocumq. autem. } *N.* 46. *d. tit.*]
§ 5. Irritum ſit. 12
§ 6. Sed & ſi quis. 13
§ 7. Ejus qui deportatur. 14
§ 8. Hi autem omnes. 15
§ 9. Quid tamen ſi. *ibid.*
§ 10. Quid ſi quis fuerit. 16
§ 11. Sed ne eorum quidem. 17
§ 12. Quatenùs tamen. 12
¶ ergo & ſi quis damnatus. 13
§ 13. Filiifamilias. 18

L. Si miles jure. 7. . . . . *N.* 37. *in Tit.* DE MILIT. TESTAM.]
L. Verum eſt. 8. . . *N.* 49. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]
¶ 1. Filia quum. . . *N.* 50. *d. tit.*]
L. Si pater ab hoſtibus. 9.
L. Sed nec filius. 10. } *N.* 53. *d. tit.*]

L. Si hinæ tabulæ. 11. 4
L. Poſthumus præteritus. 12. . . . *N.* 54 *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]
§ 1. Si paganus. 9

L. Poſthumor. loco. 13. . . . *N.* 46. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]

L. Si ita facta ſit. 14. . . *N.* 37. *d. tit.*]
L. Qui uxorem. 15. . . *N.* 54. *d. tit.*]
L. Quum in ſecundo. 16. 6

L. Filio præterito. 17. . . . *N.* 4. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]
L. Si qui heres 18. . . *N.* 49. *d. tit.*]
L. Si ego & Titius. 19. . . *N.* 39. *d. tit.*]
§ 1. Sed ſi ego.
§ 2. In primâ. } *ibid.*]

L. fin. Lucius-Titius. 20. . . *N.* 2. *in Tit.* DE HIS QUÆ IN TESTAM. DELENT.]

TITULUS IV.

DE HIS QUÆ IN TESTAMENTO DELENTUR, INDUCUNTUR, VEL INSCRIBUNTUR.

Lex Quæ in teſtamento. 1. . . *h. t. Num.* 1
§ 1. Quod igitur incautè. *ibid.*
§ 2. Sed ſi legi non poſſunt. *ibid.*
§ 3. Sed conſultò. 2
§ 4. Et hereditatis portio. 3
§ 5. Si quis codicillos. *ibid.*
L. Cancellaverat quis. 2. 4
L. Proximè In cognitione. 3. 3
Lex fin. Pluribus tabulis. 4. 5

TITULUS V.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

Lex Qui teſtatur. 1. . . . *h. tit. Num.* 33
§ 1. Inſtitutum autem. 27
§ 2. Mutus & ſurdus. 8
§ 3. Qui neque legaturus. 1
§ 4. Si ex fundo. 34
§ 5. Si autem ſic. 32
§ 6. Item Divus Pius. *ibid.*
§ 7. Item Julianus. *ibid.*
L. Circa eos qui. 2. 39
§ 1. Poteſt autem intereſſe. *ibid.*
L. Servus alienus. 3. 20

§ 1. Si ſervum meum. 16
§ 2. Si quis ita ſcripſ. . . *N.* 49. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 3. Qui fideicommiſ. . . *N.* 10. *in Append. ad tit.* 5. & 6.]

§ 4. Aperturæ tabularum. . . . . *N.* 13. *ibid.*]
L. Suus quoque heres. 4. . . *N.* 5. *in Tit.* DE LIBER. ET POSTH.]
¶ ſed utrùm ita demùm. . . . . . *N.* 6. *d. tit.*]
§ 1. Puto rectè generaliter. . . . *N.* 8. *d. tit.*]
§ 2. Sed & ſi filio ſub. . . . . . *N.* 6. *d. tit.*]
L. Si ejuſmodi ſit conditio. 5. . . . *N.* 7. *d. tit.*]
L. Sed ſi conditioni. 6. . . *N.* 6. *d. tit.*]
§ 1. Nepotes autem. . . . . . . *N.* 5. *d. tit.*]

§ 2. Solemus dicere. 24
§ 3. Si ſervum comm. . . . . *N.* 5. *in Append. ad tit.* 5. & 6.]
§ 4. Sed ſi ſit cum libertate. . . . *N.* 7. *in Tit.* DE JURE CODIC.]
L. Si ſervus [communis]. 7. 17
§ 1. Item ſive teſtator. *ibid.*
L. Duo ſocii. 8.
§ 1. Sed & ſi ſub. } *N.* 6. *in Append. ad tit.* 5. & 6.]
L. Quoties volens. 9. 27

§ 1. Et ſi in re quis. . . . *N.* 5. *in Tit.* DE LEGATIS.]

§ 2. Sed ſi non in corpore. 38
§ 3. Sed ſi majorem. *ibid.*
§ 4. Sed & ſi quis. . . . *N.* 7. *in Tit.* DE LEGATIS.]

§ 5. Tantumdem Marcellus. 30
¶ ſed ſi conditionem. *ibid.*
§ 6. Idem tractat. *ibid.*
§ 7. Sed ſi quum. 26
§ 8. Si quis nomen. 28
§ 9. Heres inſtitui niſi. *ibid.*
§ 10. Si quis ita dixerit. 29
§ 11. Planè erit ſimilis. *ibid.*
§ 12. Heredes juris. 52
§ 13. Si duo ſint heredes. 34
§ 14. Si quis ita ſcripſerit. 1[illegible]
§ 15. Si quis primum. . . *N.* 7. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBST.]

Series Tituli V. DE HERED. INSTIT.
L. 9. § 16. Servus cum libertate. . . *N.* 8. *in Append. ad tit.* 5 & 6.]

§ 17. Si ſervus ex die. . . . . *Num.* 17
§ 18. Sed ſi in diem. . . *N.* 11. *in Append. ad tit.* 5. & 6.]

§ 19. Sed & ſi purè. 17
§ 20. Sed & ſi non ipſe. *ibid.*
L. Si alterius. 10. 34
L. Attius fundi 11. *ibid.*
L. Si inæqualibus. 12. 50
L. Interdum hæc. 13. 46
§ 1. Paterfamilias. 49
§ 2. Denique ſi minùs. 51
§ 3. Sed ſi alter ex. *ibid.*
§ 4. Sed ſi exceſſerit. *ibid.*
§ 5. Sed ſi duos. . . . . ſcripſit. *ibid.*
§ 6. Sed & ſi duos. . . . inſtituerit. 51
§ 7. Apud eumdem. *ibid.*
L. Si quis heredes. 14. 60
L. Julianus quoque. 15. 47
§ 1. Idem eodem. libro.
L. Nam tertium. 16. } *N.* 7. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBST.]
L. Item quod Sabinus. 17. 53
§ 1. Unde idem tractat: Si duos. 62
§ 2. Idemque putat. *ibid.*
§ 3. Sed ſi aſſe expleto. 54
§ 4. Sed ſi expleto aſſe. *ibid.*
§ 5. Quòd ſi quis dupondium. 55
L. Sabinus: Quæſitum eſt 18. *ibid.*
L. Ex facto etiam. 19. 39
L. Quo loco ſcribatur. 20. 55
§ 1. Si jam mortuo. 56
§ 2. Quòd ſi vivus. 62
L. Trebatius ait. 21. . . *N.* 61. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]

§ 1. Servo libertatem.
L. Et expleta quidem. 22. } *N.* 11. *in d. Append. ad Tit.* 5. & 6.]

L. Si quis inſtituatur. 23. . . *N.* 19. *in Tit.* DE BON. POSS. SEC. TAB.]

§ 1. Sed ſi honorum.
§ 2. Item ſi condit.
§ 3. Sed ſi ſub conditione. 3.
§ 4. Et ideo ait. } *N.* 22. *in Tit.* QUIB. ET CAUS. IN POSS. EAT.]

L. Titius & Seius. 24.
L. Quia tacita. 25.
L. Idq. & in legato. 26. } *N.* 8. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBST.]
L. Si te ſolum. 27. . . . . *N.* 65. *in Tit.* DE ACQUIR. VEL OMITT. HERED.]

§ 1. Sed ſi te heredem.
§ 2. Sed ſi plures. } *N.* 214. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si ita quis inſtit. 28. . . . *N.* 2. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBSTIT.]

L. Hoc articulo quiſque. 29. . . . *N.* 264. *in Tit.* DE LEGATIS.]

L. Pignori obligatum. 30. . . *N.* 5. *in Append. ad tit.* 5 & 6.]

L. Non minùs ſervos. 31. 19
§ 1. Hereditarium ſervum. 21

Series Tituli V. DE HERED. INSTIT.
L. Illa inſtitutio : Quos. 32...... *N.* 58. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 1. Is qui apud hoſtes.... *Num.* 22
L. Si quis ita ſcripſerit. 33..... *N.* 64. *in Tit.* DE ACQUIR. VEL OMITT. HERED.]
L. Hereditas ex die. 34. 40
L. Ex facto proponebatur. 35. 35
§ 1. Unde ſcio quæſitum. *ibid.*
§ 2. Cùm hæc ita ſint. *ibid.*
§ 3. Rerum autem Italicarum. *ibid.*
§ 4. Proindè & ſi pecuniam. *ibid.*
§ 5. Igitur efficere. *ibid.*
L. Si quis ita ſcripſerit. 36. 38
L. Quum in teſtamento. 37...... *N.* 20. *in Tit.* DE VULG. ET PUPIL. SUBST.]
§ 1. Hæc verba : Publius...... *N.* 1. *d. tit.*
§ 2. Qui tres filios.... *N.* 214. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Qui filio impuberi. 38...... *N.* 213. *d. tit.*
§ 1. Servus teſtamento...... *N.* 9. *in Tit.* DE JURE CODIC.
§ 2. Si quis ſervum ſuum. 17
§ 3. Quòd ſi poſt defectam. *ibid.*
§ 4. Igitur quum ſervus..... *N.* 72. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 5. Quum venditor. / *L.* Id eſt partem. 39. } *N.* 65. *in Tit.* DE ACTION. EMPTI.]
L. Si paterfam. Titium. 40. / *L.* Et hoc Tiber. 41. } *N.* 19. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBSTIT.]
L. Qui ſolvendo non erat, duos. 42. 13
L. Invicem enim. 43. *ibid.*
L. Paterfamilias. 44... *N.* 263. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Si Mævia mater. 45... *N.* 23. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.
L. Quidam cùm filiumfam. 46..... *N.* 30. *in Tit.* DE OBLIG. ET ACT.]
L. Si ita ſcriptum fuerit. 47. 45
§ 1. Quidam teſtamento. 56
§ 2. In teſtamento ita ſcriptum. 58
L. His verbis : Titius. 48. 31
§ 1. Illa inſtitutio valet. 41
§ 2. Interdum nec cum libert. 15
§ 3. Si in parte..... *N.* 237. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.
L. Si alienum ſervum. 49... *N.* 4. *in Append. ad. tit.* 5. & 6.
§ 1. In extraneis heredibus. 24
L. Servum meum hered. 50.... *N.* 8. *in Append. ad tit.* 5. & 6.
§ 1. Si in non faciendo........ *N.* 22. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 2. Hereditas plerumque. 49
L. Talem inſtitutionem. 51. 16

Series Tituli V. DE HERED. INSTIT.
L. 51. § 1. Si quis ita ſcripſerit.... *N.* 207. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Servus hereditar. 52.... *Num.* 21
L. Lucius-Titius Seio. 53. 54
L. Pater filio impuberi. 54....... *N.* 7. *in Tit.* DE INJUSTO RUPT. TESTAM.]
¶ quod ad vim autem... *N.* 12 *in Append. ad. tit.* 5 & 6.
L. Si is qui ſolvendo non eſt, primo. 56. 14
L. Poteſt quis ita. 56. 40
L. Si is qui ſolvendo non eſt, ſervum. 14
L. Nemo dubitat. 58. 28
§ 1. Qui frater non eſt...... *N.* 237. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Liber homo cùm. 59......... *N.* 17. *in Tit.* DE ACQ. VEL OMITT. HERED.]
§ 1. Si quis ita heredem. 57
§ 2. Titius heres eſto. 52
§ 3. Quum quis ex. 62
§ 4. Si heres inſtitutus. 24
§ 5. Titius ex ſemiſſe.... *N.* 66. *in Tit.* DE ACQ. VEL OMITT. HERED.]
§ 6. Si ita ſcriptum... Titius... *N.* 65. *d. tit.*
§ 7. Si Attius Titium. 63
L. Qui ſolvendo non erat, ſervum. 13
L. Qui volebat. 61... *N.* 20. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.
L. In tempus capiendæ. 62...... *N.* 382. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 1. Quotiens non apparet. 28
L. Heredes ſine partibus. 63. 62
L. Ejus ſervum. 64. 21
L. Hereditas ad Statium. 65. 27
L. Si ita quis heredes. 66. 46
L. Si ita ſcript.... Tithaſus. 67.... *N.* 214. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Si quis Sempronium. 68...... *N.* 59. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Cornelius & Mævius. 69..... *N.* 51. *d. tit.*
L. Captatorias inſtitutiones. 70. 43
L. Illæ autem inſtitutiones. 71. *ibid.*
§ 1. Sed illud quæri. *ibid.*
L. Si quis ſolidum. 72. 10
L. Sub conditione. 73..... *N.* 18. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBSTIT.]
L. Si ita quis heres. 74. 36
L. Si filius ſubſtituatur. 75...... *N.* 15. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.
L. Servus uxori. 76...... *N.* 20. *in Tit.* DE DONAT. INTER VIR. ET UXOR.]
L. Aſſe toto. 77. / ¶ ſed hoc tant. } *N.* 12. *in Tit.* DE JURE CODICILL.]

Series Tituli V. DE HERED. INSTIT.
L. Qui non militabat. 78..... *Num.* 35
§ 1. Lucio-Titio ex duabus. 57
§ 2. Filiis heredibus. 53
§ 3. Seius Mævium. 39
L. Quòd ſi non ſit. 79. *ibid.*
L. Quòd ſi Mævius. 80. *ibid.*
L. Clemens-Patronus. 81. 59
§ 1. Si ita ſcripſerit. 43
L. Si quis ita heres. 82.... *N.* 59. *in Tit.* DE COND. ET DEM.
L. Si non Lex Ælia. 83. 12
§ 1. Temporibus D. Hadriani. 13
L. Si ſervo fideicommiſſa. 84. / § 1. Idem proband. / § 2. Idem & in eo. } *N.* 9. *in Append. ad tit.* 5. & 6.]
L. Lucius-Titius. 85.... *N.* 269. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Jam dubitari. 86. / § 1. Non ab re autem. } *N.* 9. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]
L. Ex unciis ſex. 87. 55
L. Ei qui ſolvendo non eſt, aliquo. 88. 14
L. Si ſocius heres. 89. / ¶ planè ſub conditione. } *N.* 78. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ quare etiam heres. 20
L. Teſtamento domini. 90..... *N.* 7. *in Append. ad tit.* 5. & 6.
L. Imperatorem litis. 91. 42
L. fin. Pactumeius. 92... *N.* 241 *in Tit.* DE COND. ET DEM.

TITULUS VI.

DE VULGARI ET PUPILLARI SUBSTITUTIONE.

Lex Hered. aut inſtituti... *h. t. Num.* 1
§ 1. Heredis ſubſtitutio. 5
§ 2. Subſtituere liberis tam. 41
¶ & tam eum quem. 43
§ 3. Subſtituere liberis pater. 21
L. Moribus introductum. 2. 39
§ 1. Quiſquis autem impuberi. 21
¶ planè ſi omiſſâ. 50
§ 2. Interdum etiam pupill.... *N.* 79. *in Tit.* AD SC. TREBEL.
§ 3. Ego, etiamſi. 50
§ 4. Priùs autem ſibi. 24
§ 5. Sed ſi quis ita fuerit. *ibid.*
§ 6. Sed & ſi ita ſcripſerit. *ibid.*
§ 7. Quod igitur dictum eſt. *ibid.*
L. Cùm filio impuberi. 3. 30
L. Jam hoc jure. 4. 26
§ 1. Quod jus ad tertium. 28
§ 2. Sed ſi alter pubes. *ibid.*
L. Si in teſtamento. 5. 11
L. Si is qui ex bonis. 6. 48
L. Verbis civilibus. 7. 53
L. Qui liberis impuberibus. 8. 36
§ 1. Hæc verba, quiſquis. 30
¶ partes quoque eædem. 32
L. Si pater filio. 9. 34
L. Sed ſi plures ſint. 10. 30
§ 1. Quos poſſum... *N.* 14. *in Append. ad h. tit.*

L. 10. § 2. Filio

Series Tituli VI. DE VULG. SUBSTIT.
L. 10. § 2. Filio impuberi.... *Num.* 49
§ 3. Idemque eſt ſi. *ibid.*
§ 4. Si ex aſſe heres. 59
§ 5. Ad ſubſtitutos. 47
¶ niſi mihi proponas. *ibid.*
§ 6. In adrogato. *ibid.*
§ 7. Nemo inſtitutus. 15

L. Si is qui heres. 11. 45
L. Si filius qui patri. 12. 49
L. Quo gradu heres. 13. 35
L. In pupillari. 14. 53
L. Centurio filiis. 15. *ibid.*
L. Si quis eum. 16... *N.* 205. *in Tit.* DE LEGATIS.]

§ 1. Si ſuo teſtamento. 23
¶ & tamen patris. *ibid.*
¶ nam & ſi ſibi. 49
¶ ſed ſi ſecundum. *ibid.*
L. Subſtitui liberis. 17. 44

L. Si ſervus communis. 18.... *N.* 14. *in Append. ad h. tit.*]

§ 1. Si Titio fuerit. } *N.* 213. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Idem eſt, & ſi. 19. }

L. Patris & filii. 20. 21
§ 1. Si pater ſibi. 22
L. Si ita quis ſubſtituerit. 21. 54
L. Is qui contra. 22..... *N.* 9. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.]

L. Qui plures heredes. 23. 10
L. Si plures ſint. 24. 11
L. Si pater impuberes. 25. 35

L. Si pater filium. 26.... *N.* 45. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]

L. Si Titius coheredi. 27. 8
L. Lex Cornelia. 28. 51
L. Si pater captus ſit. 29. *ibid.*
L. Quidam teſtamento. 30. 16
L. In ſubſtitutione. 31. 31
§ 1. Non ſimili modo. *ibid.*
L. Qui complures heredes. 32. 12
L. Si mater ita. 33. 42
§ 1. Si filius & ex eo. 20
L. Ex duobus. 34. 38
§ 1. Filium impuberem. 31
§ 2. Etiam ſi contra patris. 50
L. Etſi contra tabulas. 35........ *N.* 27. *in Tit.* DE LEG. PRÆST. CONT. TAB.]

L. Poteſt quis in teſtamento. 36. 13
§ 1. Et vel plures in. 14
L. Vel ſingulis liberis. 37. 37
L. Qui plures liberos. 38. *ibid.*
§ 1. Ergo & ad breve. 54
§ 2. Itaque & ſi diverſos. *ibid.*
§ 3. Si à patre inſtitutus. 50
L. Quum ex filio. 39. 42
§ 1. Filio impuberi. 43
§ 2. Quidam quatuor. 18

Series Tituli VI. DE VULG. SUBSTIT.
L. Cauſâ cognitâ. 40....... *Num.* 52
L. Coheredi ſubſtitutus. 41. 8
§ 1. Ex his verbis, eoſque. 11
§ 2. Quum filiæ vel nepoti. 40
§ 3. Quod ſi heredem. 55
§ 4. Qui diſcretas portiones. 10
§ 5. Qui patrem & filium. *ibid.*

§ 6. Coheres impub. ¶ non idem ſervabitur. } *N.* 69. *in Tit.* AD L. FALCID.]

§ 7. Quum pater impuberi. 38
§ 8. Non videri cum vitio. 25
L. Qui duos impuberes. 42. 38
L. Ex facto quæritur. 43. 56
§ 1. Item quæro: Si ita facta. 54
§ 2. Lucius-Titius quum...... *N.* 15. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]

§ 3. Julius-Longinus. 33
L. Ex pupillari. 44. 23
L. Lucius-Titius legitimum. 45. 28
§ 1. Paulus reſpond. ſi omnes. 10
L. Paterfamilias primis. 46....... *N.* 203. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Qui habebat filium. 47. 29
L. Servum communem. 48. 15
§ 1. Titius heres eſto. *ibid.*
§ 2. Si pupillus ſubſtitutum..... *N.* 12. *in Append. ad h. tit.*]

TITULUS VII.

DE CONDITIONIB. INSTITUTIONUM.

Pleræque hujus Tituli Leges transfuſæ ſunt in Tit. * de Conditionib. & demonſtrationib. *infrà lib.* 35.

Lex Sub impoſſibili. 1.... *d. tit.* *. *N.* 21.
L. Si teſtamento. 2. 207

§ 1. Sed ſi duo ſervi.... *N.* 186. *in Tit.* DE LEGATIS.]

L. Si ita heres. 3. 119
L. Si qui ita ſint. 4. 26

§ 1. Idem Julianus. 25
L. Si heredi plures. 5. 129
L. Si quis ita inſtitutus. 6. 24
L. Si quis ſub condit. 7. 27
L. Quæ ſub conditione. 8. 28

§ 1. Hoc Edictum. *ibid.*
§ 2. In fideicommiſſis. *ibid.*
§ 3. Et in mortis causâ. *ibid.*
§ 4. Si quis ſub jurisjurandi. 30
§ 5. Sed ſi ſub jurisjur. *ibid.*
§ 6. Quotiens heres. 31
§ 7. Mortuo autem vel. *ibid.*
§ 8. De hoc jurejurando. 30

Series Tituli VII. DE COND. INSTIT.
L. Conditiones quæ. 9..... *Num.* 27
L. Inſtitutio talis. 10....... *N.* 12. *in Tit.* DE JURE CODICIL.]

§ 1. Si quem ita inſtitutum. 19
L. Si quis teſtamento. 11. 119
L. Verba hæc, Publius. 12. 51
L. Et qui ita hereditatem. 13. 97
L. Conditiones contra. 14. 27
L. Filius qui fuit. 15........ *N.* 8. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]

L. Si Titius heres. 16. 61
L. Si plures inſtitutiones. 17..... *N.* 214. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Quum ſervus 18. 88

§ 1. Hàc ratione. *ibid.*
L. Si ita ſcriptum fuerit. 19. 203
L. Mulier quæ viro. 20. 25
§ 1. Si quis hereditarium. 96
¶ ſed poſt aditionem. *ibid.*
§ 2. Si quis te heredem ita...... *N.* 43. *in Tit.* DE HERED. INSTIT.]

L. Servus alienus. 21. } *N.* 18.
L. Quia ratio. 22. } *d. tit.*]

L. Uter ex fratribus. 23. } *N.* 29.
L. Qui ex fratribus. 24. } *d. tit.*]

L. Sub conditione heres. 25. 97
L. Si pupillus ſub. 26. *ibid.*
L. Quidam in ſuo. 27. 27

§ 1. Heredi quem.... *N.* 10. *in Tit.* DE JURE CODICILL.]

L. fin. Si filius ſub. 28....... *N.* 7. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]

TITULUS VIII.

DE JURE DELIBERANDI.

Lex Si ſervus fuerit. 1..... *h. t. Num.* 4
§ 1. Ait Prætor, ſi tempus. 1
§ 2. Quum dicit tempus. 5
L. Itaque pauciores. 2. *ibid.*
L. Necnon illud. 3. 6
L. Sed hoc impetrari. 4. *ibid.*
L. Ariſto ſcribit. 5. 7
§ 1. Si major ſit hereditas. 9
L. Igitur ſi quidem 6. *ibid.*
L. Ait Prætor, ſi pupilli. 7. 8
§ 1. Meritò Prætor. *ibid.*
§ 2. Quid ſit autem deminui. *ibid.*
§ 3. In cauſæ autem cognit. *ibid.*
¶ ſed & ubi urget. *ibid.*
L. Si quis ſuus heres. 8. 3
L. Filius dum deliberat. 9. 8
L. Si plures gradus. 10. 2
L. fin. Qui filium libertinum. 11..... *N.* 197. *in Tit.* DE COND. ET. DEM.]

LIBER VIGESIMUS-NONUS.

TITULUS I.

DE TESTAMENTO MILITIS.

LEX Militib. liberam. 1... h. t. Num. 1
§ 1. Miles autem appellat.... N. 1. in Tit. DE RE MILITAR.]
L. De militis teſtamento. 2. 1
L. Si miles qui deſtinaverat, 3. 14
L. Jure militari ſurdum. 4. 6
L. Milites etiam his. 5. 23
L. Si miles unum. 6. 25
L. Qui jure militari. 7. 18
L. Idem eſt & ſi adrog. 8. ibid.
L. Idemque erit dicendum. 9. 16
§ 1. Ut eſt reſcriptum. ibid.
L. Facere teſtamentum. 10. 8
L. Ex militari delicto. 11. 7
§ 1. Si miles incertus. 6
§ 2. Si filiusfamilias ignorans. 25
L. Milites enim ea. 12. ibid.
L. Idem eſt & ſi de teſtam. 13. ibid.
§ 1. Sed ſi jam veteranus. ibid.
§ 2. Et deportati, & ferè. 9
¶ ſed ſi ſervum pœnæ. ibid.
§ 3. Si ſervum proprium. 29
§ 4. Cùm miles in teſtamento. 30
L. Tractabatur an tale. 14. ibid.
L. In fraudem planè. 15. 31
§ 1. Sicut autem hereditatem. 17
§ 2. Teſtamentum ante milit. 15
§ 3. Si quis ſe ſcribat. 10
§ 4. Miles & ad tempus. 22
§ 5. Item tam ſibi quàm. 21
§ 6. Bonorum poſſeſſionem. 34
L. Dotalem fundum. 16. 31
L. Si certarum rerum. 17. 26
§ 1. Julianus etiam ait. ibid.
§ 2. Si eodem teſtamento. 21
§ 3. Si pater à filiofamil....... N. 16. in Tit. SI QUIS OMISS. CAUS. TEST.]
§ 4. Si miles teſtament. } N. 10. in Tit. AD LEG. FALCID.]
L. Si verò compoſita. 18.
§ 1. Quid ergo ſi conſ.
§ 2. Quòd ſi poſt utraq.
L. Quærebatur ſi miles. 19. 27
§ 1. Utrùm autem totum. ibid.
§ 2. Si quis à milite heres. 22
L. Tribunus militum. 20. 3
§ 1. Quum aliquis facto. 15
L. Quod conſtitutum eſt. 21. 36
L. Miles filiusfam. 22. } N. 18. in Tit. DE INJUSTO, RUPT. TEST.]
L. Idem & ſi paterfam. 23.
L. Divus Trajanus. 24. 13
L. Titius priuſquàm. 25. 15
L. Teſtamenta eorum. 26. 36
§ 1. Jus teſtandi.... N. 11. in Tit. QUI TESTAM. FAC. POSS.]
L. Centurio ſecundo. 27. 16
L. Quum filiusf. miles. 28. 32
L. Si à milite ſcriptus. 29. 28
§ 1. Miles teſtamento ſuo. 31
§ 2. Edictum Prætoris. ibid.

Series Tituli I. DE TESTAM. MILIT.
L. 29. § 3. Patri ejus qui in... Num. 32
L. Nam in bona. 30. ibid.
L. Si miles Titio. 31... N. 430. in Tit. DE LEGATIS.]
L. Si ſecundùm. 32. 28
L. Si filiusf. miles feciſſet. 33. 16
§ 1. Sed ſi filiusfam... N. 42. in Tit. DE LIB. ET POSTH.]
§ 2. Secundùm quæ ſi. 19
¶ ſed ſi quidem pagano. ibid.
§ 3. Sed etſi vivo avo... N. 51. in Tit. DE LIB. ET POSTH.]
L. Ejus militis. 34. 7
§ 1. Militià miſſus. 38
§ 2. Nec tamen circa. ibid.
L. Miles teſtamentum. 35. 14
¶ quique plura per dies. ibid.
L. Militis codicillis. 36. 27
§ 1. Miles caſtrenſium. ibid.
§ 2. Miles in ſupremis. 19
§ 3. Veteranus moriens. 38
§ 4. Miles jure communi...... N. 5. in Tit. DE INJUST. RUPT. TESTAM.]
L. Si duobus à milite. 37. 24
L. Quod dicitur ſi. 38. 35
§ 1. Miles teſtamentum. ibid.
L. Si filiusf. miles captus. 39. 28
¶ ſed quæramus ſi pater ejus... N. 30. in Tit. DE CAPTIV. ET POSTLIM.]
L. Lucius-Titius miles. 40. 14
§ 1. Idem reſp. Ex teſtamento. 29
§ 2. Idem reſpondit: Lucius. 30
L. Miles ita heredem. 41. 22
§ 1. Mulier in quâ. 10
§ 2. Nec tutorem ei. 32
§ 3. Si miles exheredaverit. 33
§ 4. Exheredato miles. 23
§ 5. Si militis adita. 21
L. Ex eo tempore. 42. 2
L. Filiusf. Equeſtri. 43...... N. 11. in Tit. QUI TESTAM. FACERE POSS.]
L. fin. Reſcripta Principum. 44. 4

TITULUS II.

DE ACQUIRENDA VEL OMITTENDA HEREDITATE.

Lex Qui totam. 1...... h. tit. Num. 63
L. Sed & ſi quis. 2. ibid.
L. Quandiù prior heres. 3. 48
L. Nolle adire. 4. 75
L. Mutum necnon. 5. 33
§ 1. Eum cui Lege. 32
L. Qui in alienâ. 6. 34
§ 1. Sed in bonorum poſſeſſ. 39
§ 2. Sed & ſi legitima. ibid.
§ 3. Sed etſi non adierit. 29

Series Tituli II. DE ACQUIR. HERED.
L. 6. § 4. Si is qui putabat... Num. 17
¶ quanquam is quem. ibid.
§ 5. Interdum filiifamilias. 3
§ 6. Sed ſi quis heres. ibid.
§ 7. Celſus lib. 15. Digeſt. 18
L. Si quis filiumfamilias. 7........ N. 19. in Tit. DE VULG. ET PUP. SUBSTIT.]
§ 1. Si filius priuſquàm. 83
§ 2. In omni ſucceſſione. 72
L. More noſtræ civitatis. 8. 31
§ 1. Impubes qui in. ibid.
L. Pupillus ſi fari. 9. ibid.
L. Si ex aſſe. 10. 63
L. Impuberibus liberis. 11. 85
L. Ei qui ſe non miſcuit. 12. 87
¶ & eſt in Semeſtribus. 83
L. Is qui heres inſtitutus. 13. 78
§ 1. Si quis dubitet. 79
§ 2. Subſtitutus quoque. 78
§ 3. Neque filiusfamilias. 76
L. Idem eſt etiam. 14. ibid.
L. Is qui putat ſe. 15. 74
L. Et è contrario qui. 16. ibid.
L. Nec is qui non valere. 17. 79
§ 1. Heres inſtitutus. 78
L. Is poteſt repudiare. 18. 75
L. Qui hereditatem. 19. 51
L. Pro herede gerere. 20. 14
§ 1. Et ideò ſolent teſtari. ibid.
§ 2. Si quid tamen quaſi heres. 15
§ 3. Sed & qui in ſepulcrum. 14
§ 4. Papinianus ſcribit, filium. 15
§ 5 Si ſepulcri violati. 14
L. Si quis extraneus. 21. 18
§ 1. Interdum autem animus. 12
§ 2. Sed ita demùm pro. 47
§ 3. Si quis partem ex quâ. 59
L. Si is ad quem. 22. 58
¶ idem ergo dicemus. ibid.
L. In repudiandâ. 23. 79
L. Fuit quæſtionis. 24. 19
¶ in Edictum tamen Præt. ibid.
L. Si quis mihi bonâ. 25. 36
§ 1. Servus municipum. .... N. 19. in Tit. DE HERED. INSTIT.]
§ 2. Si fiſci ſervus. 36
§ 3. Si quis planè ſervus....... N. 23. in Tit. DE HERED. INSTIT.]
§ 4. Juſſum ejus, qui. 39
§ 5. Sed utrùm generaliter. 44
§ 6. An nominatim. 40
§ 7. Sed quid ſi mandavit. 41
§ 8. Pater filio ita. 46
§ 9. Quid ſi mandavit, ſi. ibid.
§ 10. Si coràm Titio. ibid.
§ 11. Sed ſi mandavit quaſi. 43
§ 12. Sed ſi mandavit ut patris. ibid.
§ 13. Planè ſi ſic mandavit, ſi. ibid.
§ 14. Sed ſi poſteaquàm juſſit. 42

Series Tituli II. DE ADQUIR. HERED.
L. 25. § 15. Item ſi ſe adrog... *Num.* 37
L. Si ego & ſervus. 26. 13
L. Neminem pro herede. 27. 47
L. Ariſto exiſtimat. 28... *N.* 7. *in Tit.* DE JURE DELIBER.]
L. Qui heres inſtitutus. 29. 20
L. Quum quidam legationis. 30. 29
§ 1. Quod dicitur proximus. 54
§ 2. Sive igitur putem. *ibid.*
§ 3. Quod dicitur, ſi putatur. *ibid.*
§ 4. Quid ergo ſi prægnans. *ibid.*
§ 5. Sed & ſi ipſa mulier. 55
§ 6. Suum heredem. 57
¶ quid ſi unum in utero. 59
§ 7. Scientia autem vel. 56
§ 8. Si certus ſum. 55
L. Heredi cum poſthumo. 31. 63
L. Heres inſtitutus. 32. 51
§ 1. Sed & ſi ſcit ſe heredem. 52
§ 2. Sed & ſi de conditione. 53
L. Quòd ſi dubitet. 33. *ibid.*
L. Sed & ſi de ſuâ. 34. 60
§ 1. Sed & ſi quum eſſet purè. 52
L. Si quis heres. 35. 67
§ 1. Si excluſus per condition. 13
§ 2. Sed ſi ex duobus. 45
L. Si ex ſuâ parte. 36. *ibid.*
L. Heres in omne. 37. 69
L. Si duo ſint neceſſarii. 38. 89
L. Quandiù poteſt. 39. 49
L. Quæſitum eſt an. 40. 81
L. Filius qui ſe paternâ. 41. *ibid.*
L. Julianus lib. 26°. Dig. 42... *N.* 49. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBSTIT.]
§ 1. Si in ſocietatem. 12
§ 2. Si ſervum paternum. 9
§ 3. Proponebatur filius. 16
L. Heres per ſervum 43.... *N.* 27. *in Tit.* DE ACQ. RER. DOM.]
L. Quoties pupillus 44. 88
L. Aditio hereditatis. 45. 36
§ 1. Idcircò ſi ſervus. *ibid.*
§ 2. Et quum quæſtûs.... *N.* 21. *in Tit* PRO SOCIO.]
§ 3. Prætereà nec fructuarius. 36
§ 4. Et quod à quibuſdam. *ibid.*
L. Quum falſum teſtament. 46. 53
L. Qui ſervum ſuum. 47. 42
L. Si quis alicui mandaver. 48... *N.* 11. *in Tit.* DE BON. POSSESS.]
L. Pupilli etiam. 49... *N.* 6. *in Tit* DE AUCTORIT. TUT.]
L. Si per epiſtolam. 50. 42
L. Eum qui duobus. 51. 58
§ 1. Filiusfamilias heres. 46
§ 2. Sed & ſi quis ita. 8
L. Quum heres inſtitutus. 52. 62
§ 1. Qui ex parte heres. 64
L. Qui ex duabus. 53. *ibid.*
§ 1. Qui ſemel aliquâ.... *N.* 63. *in Tit.* DE HER. INSTIT.]
L. Heres quandoque. 54. 71
L. Cùm hereditate patris. 55. 89
L. Si is qui immiſcuit. 56. *ibid.*
L. Neceſſariis heredibus. 57. 83
§ 1. Sed tamen & puberibus. 85

Series Tituli II. DE ACQUIR. HERED.
L. 57. § 2. Servis aut. neceſſ... *Num.* 84
L. Ex parte heres. 58. 2
L. Qui patri heres extitit. 59. 68
L. Filium emancipatum. 60. 21
L. Si minor annis. 61. 90
L. Antiſtius-Labeo. 62. 16
§ 1. Si ſervus heres. 37
L. Furioſus acquirere. 63. 30
L. Servus duorum heres. 64. 38
L. Et ſi ſubſtitutum. 65. *ibid.*
L. Si ſervus communis vel. 66... *N.* 6. *in Append. ad Tit.* 4. & 5. *lib.* 28.]
L. Servus communis ab. 67. 38
L. Cùm ſolus ſervus. 68. *ibid.*
L. Quandiù inſtitutus. 69. 48
L. In plurium heredum. 70. 78
§ 1. Si verò ei ad quem. *ibid.*
¶ & ideò dicendum eſt. *ibid.*
L. Si ſervum quis. 71... *N.* 3. *in Append. ad tit.* 5. & 6. *lib.* 28.]
§ 1. Si quis hâc lege.... *N.* 10. *ibid.*]
§ 2. Si quis dederit... *N.* 9. *ibid.*]
§ 3. Prætor ait: Si per. 22
§ 4. Si quis ſuus. *ibid.*
§ 5. Non dixit Prætor. 23
§ 6. Amoviſſe eum accipimus. 22
§ 7. Ait Prætor: Quo quid. 23
§ 8. Amovere non videtur. 22
§ 9. Hæc verba Edicti. 24
L. Si quis heres ita. 72. 48
L. Si quis non quaſi. 73. 15
L. Qui putat ſe decem. 74. } *N.* 157. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. At ſi quinque }
§ 2. Qui bonâ fide ſervit. 17
§ 3. Similis eſt huic ſtatulib. *ibid.*
§ 4. De eo qui heres. 60
L. Ex ſemiſſe Titius. 75. 21
L. Si tu ex parte ſextâ. 76. 67
§ 1. Item ſi tu ſextantis. 82
L. Illud dubitari poteſt. 77. 78
L. Duo fratres fuerant. 78. 11
¶ itaque cavere debet. *ibid.*
L. Placet quoties. 79. 61
L. Si ſolus heres. 80. 63
§ 1. Idem puto, etiam ſi. *ibid.*
§ 2. Item ſi ſervus meus. 66
§ 3. Ego quidem puto. *ibid.*
L. Toties videtur heres. 81. 48
L. Si ſervus ejus. 82.... *N.* 390. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si totam an partem. 83.... *N.* 63. *in Tit.* DE HERED. INST.]
L. Ventre præterito. 84. 57
¶ ergo ſi ventre pleno ſit. *ibid.*
L. Si metûs causâ. 85. 18
L. Pannonius-Avitus. 86. 28
§ 1. Rei perduellionis. 55
§ 2. Pro herede geſſiſſe. 9
L. Eum bonis patris. 87. 10
§ 1. Pupillis quos placuit. 72
L. Gerit pro herede. 88. 12
L. Si pupillus ſe. 89. 86
L. Per curatorem. 90. 27
§ 1. Idem reſpondit, Si juſſu. 62

Series Tituli II. DE ACQUIR. HERED.
L. Si is qui bonis patern. 91... *Num.* 25
L. Filiusſamilias duxit. 92. 35
L. Pater quoties filio. 93. 43
§ 1. Mutus pater vel dominus. 41
§ 2. Mutus ſervus juſſu domini. 33
L. Qui ſuperſtitis bona. 94. 78
L. Recuſari hereditas. 95. 73
L. Qui ſe pupillum. 96. 60
L. Clodius-Clodianus. 97. 73
L. Quæ nuptis ſuæ nomine. 98. 90
L. fin. Ariſto in Decretis. 99. 89

TITULUS III.

TESTAMENTA QUEMADMODUM APERIANTUR, INSPICIANTUR ET DESCRIBANTUR.

Lex Omnib. qui deſider. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Ratio autem hujus Edicti. *ibid.*
§ 2. Si quis neget. 8
L. Tabularum teſtamenti. 2. 1
§ 1. Teſtament. autem propriè. 2
§ 2. Ad cauſam autem teſtam. *ibid.*
§ 3. Si plura ſint teſtamenta. *ibid.*
§ 4. Si dubitetur utrùm. 3
§ 5. Inſpectio tabularum. 9
§ 6. Diem autem & conſulem. 10
§ 7. Utrùm aut. incontinenti. 4
§ 8. Si quis non negans. 5
L. Ipſi tamen heredi. 3. 11
L. Cùm ab initio. 4. 8
L. Vel negare ſe. 5. *ibid.*
L. Sed ſi major pars. 6. *ibid.*
L. Sed ſi quis ex. 7. *ibid.*
L. Pupillares tabulas. 8. 10
L. Si mulier ventris. 9. *ibid.*
L. Si in duobus. 10. } *N.* 273. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Si ſui naturâ. }
§ 2. Si tabulæ non. }
L. Sicut codicilli. 11. 2
L. Si quis fecerit. 12... *N.* 273. *in Tit.* DE LEGATIS.]

TITULUS IV.

SI QUIS OMISSA CAUSA TESTAMENTI, AB INTESTATO VEL ALIO MODO POSSIDEAT HEREDITATEM.

Lex Prætor voluntates. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Et parvi refert. 3
§ 2. Prætermittere autem. *ibid.*
§ 3. Quid ergo ſi ſervus. *ibid.*
§ 4. Sin autem nec. 5
§ 5. Si proponatur Idem. 8
§ 6. Prætermittere eſt cauſam. 2
§ 7. Qui ſunt in poteſtate. 4
§ 8. Qui ſub conditione. 2
§ 9. Non quærimus. 16
§ 10. Sanè interveniente. *ibid.*
¶ etſi non poſſideat. 19
§ 11. Dolo autem malo. *ibid.*
§ 12. Sanè quæſtionis fuit. 20
§ 13. Si quis per fraudem. *ibid.*
L. Licèt pro herede. 2. *ibid.*
§ 1. Sed utrùm ab eo erit. 23
L. Si pecuniam à ſubſtituto. 3. 21
L. Si quis pecuniam non. 4. 20
§ 1. Et rectè dicetur. 23
§ 2. Quanquam de heredibus. 25

Series Tituli IV. Si quis omissa, &c.
L. 4. § 3. Si quis vendiderit... *Num.* 19
L. Excuſatus videtur. 5. 6
L. Quia autem is qui. 6. 7
§ 1. Planè ſi nominatim. *ibid.*
¶ quòd ſi non ei conceſſit. *ibid.*
§ 2. Quid deindè dicemus. 29
§ 3. Non ſimpliciter. 7
§ 4. Item ſi invenetit. 9
§ 5. Si autem is cui auferri. 18
§ 6. Quod ergo tempus. *ibid.*
§ 7. Certè ſi vacantia. 16
§ 8. Si patronus ex debitâ. 9
§ 9. Hoc Edictum etiam. 2
§ 10. Si libertas ſub. 28
L. Quidam Titium &c. 7. 12
L. Si quis ſub conditione. 8. 15
L. Sed & ſi adhuc. 9. *ibid.*
L. Si non ſolus. 10. 21
§ 1. Quum ſubſtitutis. 12
§ 2. Si duo ſint heredes. 22
L. Si ab inſtituto. 11. 24
L. De libertatibus. 12. 21
§ 1. Heredem ejus qui. 26
L. Etſi non totam. 13. 17
L. Quamvis non propriè. 14. *ibid.*
L. Nec id iniquum eſt. 15. *ibid.*
L. Cùm enim hereditas. 16. *ibid.*
L. Si quis omiſsâ. 17 9
¶ ſed in fideicommiſſariis... *N.* 76. *in Tit.* Ad SC. Trebell.]
L. Si duo heredes. 18. 27
§ 1. Admonendi ſumus. *ibid.*
L. Præterea patrono. 19. *ibid.*
L. Si eadem res. 20. 14
L. Si filius meus. 21. 3
L. Si in teſtamento ita. 22. 13
§ 1. Quare & ſi ita ſcriptum. *ibid.*
§ 2. Si quis hoc modo. 11
L. Si filius qui manſit. 23. 28
L. Si dolo tutoris. 24. 27
§ 1. Sed hoc & in eo. *ibid.*
L. Cui ſervus ipſius. 25. 8
L. Julianus ſcribit patrem. 26. *ibid.*
¶ ſed ſi varia. *ibid.*
¶ non enim caret. *ibid.*
§ 1. Denique ſi filiæ. *ibid.*
L. Mater ſecundis. 27. 2
§ 1. In ſententiam Edicti. 3
§ 2. In eum qui teſtamento. 21
L. Si ſervum heredem. 28.... *N.* 92. *in Tit.* de Legatis.]
§ 1. Inſtitutus heres. 10
L. Qui omiſsâ caus... ab inteſt. 29--27
L. fin. Qui omiſsâ causâ... pro. 30--16

TITULUS V.

De Senatusconsulto Silaniano et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur.

Lex Cùm aliter nulla. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Domini appellat. contin. 2
§ 2. Qui ſervum bonâ fide. 5
§ 3. Servus pignori datus. 2
§ 4. Servi appellatione etiam. 3
§ 5. Sed in eo qui fideicom. *ibid.*
§ 6. Domini appellat. etiam. 4
§ 7 Domini appellatio nec &c. 7
Series Tituli V. de SCto Silaniano.
L. 1. § 8. Quid deind. dicemus... *Num.* 7
§ 9. in eo qui eſt in adoptionem. *ibid.*
§ 10. Sed nec in alumno. *ibid.*
§ 11. De matris ſervis. 8
§ 12. Si pater ab hoſtibus. 7
§ 13. Idem Scævola ait. 6
§ 14. Si pater necatus ſit. 7
§ 15. Si vir aut uxor. 8
§ 16. Sed neque uxore occiſâ. *ibid.*
§ 17. Occiſorum appellatione. 12
§ 18. Quod ſi quis putà. *ibid.*
§ 19. Planè ſi venenum. *ibid.*
§ 20. Ubicumque igitur vis. *ibid.*
§ 21. Quid ergo ſi dominus. *ibid.*
§ 22. Si ſibi manus quis. 13
§ 23. Si quis non metu. 37
§ 24. Item illud ſciendum. 11
§ 25. Quæſtionem autem ſic. 25
§ 26. Hoc autem SCtum. 17
§ 27. Eodem autem tecto. *ibid.*
§ 28. Juxta hoc tamen videtur. 16
§ 29. Hoc Reſcriptum. *ibid.*
§ 30. Si quis in villâ agens. 17
§ 31. Quum dominus. *ibid.*
§ 32. Impubes ſervus. 21
§ 33. Impuberi autem utrùm. *ibid.*
§ 34. Excuſantur autem ſervi. 14
§ 35. Tuliſſe autem auxilium. *ibid.*
§ 36 Non tamen ſemper. *ibid.*
§ 37. Quid ſi vulnerati. *ibid.*
§ 38. Si dominus mortiferè. 22
L. D. Marcus-Commodus. 2. 23
L. Si quis in gravi. 3. 20
§ 1. Si quis moriens. 24
§ 2. Si maritus uxorem. 19
¶ ſed ſi exaudiſſent. *ibid.*
§ 3. Si tamen maritus. *ibid.*
§ 4. Si quum omnes domin. 15
§ 5. Quare & ſi ſervus. *ibid.*
§ 6. Subvenitur eis qui. 18
§ 7. Ignoſcitur etiam. 20
§ 8. Surdus quoque inter. *ibid.*
§ 9. Cæcus quoque. *ibid.*
§ 10. Mutum ſimili. *ibid.*
§ 11. Furioſos excipi. *ibid.*
§ 12. Si quis quem eorum. 30
§ 13. Si ex ſtipulatu ſervus. 27
§ 14. Utrùm autem is ſolus. 26
§ 15. Hi quoque qui non. 28
§ 16. De his quoque ſervis. 9
¶ nam eſt æquiſſimum. *ibid.*
§ 17. De his qui antequàm. *ibid.*
§ 18. Quod ad cauſam teſtam. 31
§ 19. Aperire autem hic ille. 32
§ 20. Aperire accip. debem. *ibid.*
§ 21. Si quis ignorans. *ibid.*
§ 22. Et ſi ſciens. *ibid.*
§ 23. Si quis tabulas. *ibid.*
§ 24. Si autem non totum. 34
§ 25. Si quis codicillos. *ibid.*
§ 26. Item ſive jure. *ibid.*
§ 27. Eadem ſervantur. *ibid.*
§ 28. Si alius aperuit. 33
§ 29. Non tantùm ex. 35
§ 30 Eleganter Scævola. 41
§ 31. Si conditioni intra diem. 40
§ 32. Si & aliud impediment. 41
L. Qui poſthumos heredes. 4. *ibid.*
L. Neceſſarios heredes. 5. 35
§ 1. Nec bonor. poſſeſſionem. *ibid.*
§ 2. Non aliàs bona. 37
§ 3. Ubi quis incuriâ. 43
Series Tituli V. de SCto Silaniano.
L. Etſi percuſſor. 6...... *Num.* 24
§ 1. Quamvis aliàs in caput. 25
§ 2. Si unus ex dominis. 4
§ 3. Si appetitus ſit. 22
L. Et in libertos. 7. *ibid.*
L. Senatuſconſulto Piſoniano. 8. 9
§ 1. Si filiusfamilias. 39
L. Cùm fiſco caduca. 9. 50
L. Si exheredatus. 10. 6
§ 1. Sub Divo Trajano. 10
L. Idemque erit. 11. *ibid.*
L. Si ſervus à teſtatore. 12. 27
L. in cognitione. 13. 38
L. Excipiuntur SCto. 14. 21
L. Si ſequens gradus. 15. 49
§ 1. Quum ex parte heredi. 48
§ 2. Heredibus autem qui. 46
L. Domino à familiâ. 16. 27
L. Priùs de ſe familiâ. 17. 25
L. Ex inofficioſo. 18... *N.* 50. *in Tit.* de Inoff. test.]
L. Quum dominus occiditur. 19. 14
L. Heres qui veneni. 20. 37
L. Propter veneni. 21. *ibid.*
§ 1. Neptis quæ poſſeſſionem. 47
§ 2. Præſidis iniquitate. 43
L. Gaius-Seius quum. 22. 51
L. Si antequàm pateſieret. 23. 36
L. Si quis quaſi. 24. *ibid.*
L. Lege Corneliâ. 25. 29
§ 1. Prætereà cavetur. 9
§ 2. Ex hoc Edicto. 38
L. Fideicommiſſum quod. 26. 45
L. fin. Si de pluribus. 27. 39

TITULUS VI.

Si quis aliquem testari prohibuerit vel coegerit.

Lex Qui dum captat. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Si dominus dolo. 4
¶ ſed ſi legatum ei. *ibid.*
§ 2. Si plures heredes. 3
L. Si quis dolo. 2. 2
§ 1. Fratris autem factum. 4
§ 2. Si fidei ejus qui. 6
L. fin. Virum qui non. 3. 5

TITULUS VII.

De Jure Codicillorum.

Lex Sæpiſſimè reſcript. 1... *h. t. Num.* 3
L. Si ei qui poſt. 2. 22
§ 1. Quòd ſi ei qui. *ibid.*
§ 2. Codicillorum jus. 20
§ 3. Furioſus non. 2
§ 4. Hereditas teſtamento. 9
¶ ſed ex fideicommiſſo. *ibid.*
L. Si quis quum teſtam. 3. 18
§ 1. Sed & ſi poſt codicillos. *ibid.*
§ 2. Teſtamento facto. 15
¶ denique ſi ex teſtamento. 16
L. Eum qui. 4. 24
L. Ante tabulas. 5. 13
L. Divi Severus. 6. 10
§ 1. Codicillos & plures. 6
§ 2. Licèt in confirmatione. *ibid.*
§ 3. Codicillos is demùm. 2
§ 4. Si poſt teſtamentum. 22

L Quædam

Series Tituli VII. DE JURE CODICIL.

L. Quædam non. 7. . . . . *Num.*	21
§ 1. Præterea in illis.	22
L. Conficiuntur. 8.	1
§ 1. Sed ideò.... *N.* 88. *in Tit.* DE LEGATIS.	
§ 2. Codicilli toties valent.	2
§ 3. Si poſt factum teſtament.	21
§ 4. Si miles teſtamentum.	26
L. 8. § 5. Si ei ſervo.... *N.* 73. *in Tit.* DE LEGATIS.	
§ 6. Si quis certi generis.. *Num.*	14
L. Ariſto negavit. 9.	2
L. Quod per manus. 10.	8
L. Qui gravi utero. 11.	18
L. Redemptis. 12.	*ibid.*
L. Illud enim ſine. 13.	*ibid*
L. 13. § 1. Tractari ſolet.... *Num.*	3
L. Quidam referunt. 14	23
§ 1. Quòd ſi duo inſtituti.	*ibid.*
L. Sed cùm ea. 15.	*ibid.*
L. Ab inteſtato. 16.	17
L. Litteræ. 17.	5
L. Plotiana. 18.	13
L. Is qui unum. 19.	18
L. *fin.* Si palàm. 20.	3

LIBER TRIGESIMUS:

(*qui eſt* Liber *ſeu* Titulus)

DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS Ius.

LEX Per omnia exæq. 1... *h. tit. Num.*	4
L. Sciendum eſt. 2.	51
L. Hæc verba. 3.... *N.* 47. *in Tit.* DE COND. ET DEM.	
L. Si quis in fundi. 4.	6
§ 1. Si quis heredes.	303
L. Servi electione. 5.... *N.* 12. *in Tit.* DE OPTIONE LEG.	
§ 1. Labeo ait... *N.* 205. *in Tit.* DE COND. ET DEM.	
§ 2. Cùm fundus communis.	257
L. Stichum qui meus. 6.	261
L. Legatum ſervo. 7.	365
L. Si ex toto. 8.	317
§ 1. Si ita ſcriptum ſit.	309
§ 2. Si ita legatum ſit... *N.* 33. *in Tit.* DE OPT. LEG.	
L. Id quod apud. 9.	112
L. Julianus oec. 10... *N.* 7. *in Tit.* DE OPT. LEG.	
L. Quum filiofamilias. 11.	93
L. Si mihi & tibi eadem. 12.	427
§ 1. Si quis ſervos.	114
§ 2. Regula Juris Civilis.	80
§ 3. In legatis noviſſimæ.	201
¶ interdum tamen.	203
L. Quum incertus. 13... *N.* 19. *in Tit.* DE OPT. LEG.	
L. Si ita ſit adſcriptum. 14.	168
§ 1. Sed Papinianus.	*ibid.*
L. Qui quartam. 15.	7
¶ ſed & ſi plus.	*ibid.*
§ 1. Si quis unam.	421
L. Si duobus res. 16.	419
§ 1. Heres adjecto.	311
§ 2. Si Titio & poſthumis.	419
¶ ſed & ſi teſtator.	422
L. Qui filiabus legavit. 17.	248
§ 1. Si quis ita legaverit.	411
§ 2. Si uni ex heredibus.	65
L. Et quidem totum. 18.	*ibid.*
L. Legata inutiliter. 19.	232
§ 1. Idem eodem loco.	*ibid.*
§ 2. In legato.	423
L. Qui duos ſervos. 20... *N.* 16. *in Tit.* DE OPT. LEG.	
L. Grege legato, &. 21.	316

Series Libri DE LEGATIS. *I.*

L. Si Grege legato aliq. 22... *Num.*	354
L. Si quis bonorum. 23.	453
L. Quod in rerum naturâ. 24.	110
§ 1. Si uſumfructum.	109
§ 2. Si quis poſt teſtamentum.	316
§ 3. Quòd ſi poſt.	317
§ 4 Si navem legavero.	360
L. A filio herede. 25.	69
L. Non ampliùs legatorum. 26.	98
§ 1. Si certum corpus.	353
§ 2. Cùm bonorum parte.	452
L. Poteſt autem heres. 27.	*ibid.*
L. Si creditori. 28... *N.* 31. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.	
¶ ſicut Ariſto. § 1. Marcel. lib. 28°. putat. *N.* 32. *d. tit.*	
L. Sin autem neque. 29.... *N.* 31. *d. tit.*	
L. Talis ſcriptura. 30.	223
§ 1. Et ad ea tantùm.	224
§ 2. Quid ſi fortè.	226
§ 3. Sed ſi in annos.	224
§ 4. Sed & ſi ſub conditione.	225
§ 5. Cui congruit.	*ibid.*
§ 6. Item ſi legetur pecunia.	223
§ 7. Hanc autem ſcripturam.	227
L. Sed etiam ad ea. 31.	*ibid.*
L. Si quis à filio. 32.	234
§ 1. Si quis plures.	10
§ 2. Si parti civitatis.	57
L. Si pluribus eadem res. 33.	420
L. Planè ubi transferre. 34... *N.* 27. *in Tit.* DE ADIM. LEG.	
¶ at ſi conjuncti.	425
§ 1. Si eadem res ſæpiùs.	219
§ 2. Sed ſi duorum teſtam.	220
§ 3. Sed ſi non corpus ſit legat.	215
§ 4. Sed hoc ita erit.	*ibid.*
§ 5. Sed ſi pondus.	*ibid.*
§ 6. Proindè & ſi quid.	*ibid.*
§ 7. Quòd ſi rem emiſſem.	131
§ 8. Et multò magis.	*ibid.*
§ 9. Si conjunctim res legetur.	419
§ 10. Sed ſi in pupillari.	417
§ 11. Si duobus ſit legata.	63
§ 12. Indè dicitur, ſi duo.	*ibid.*
§ 13. Planè ſi alter ex.	67
§ 14. Si ita Titio... *N.* 25. *in Tit.* DE OPT. LEG.	

Series Libri DE LEGATIS *I.*

L. 34. § 15. Sed & ſi quis... *Num.*	188
L. Si heres alienum 35.	361
L. Titiæ textores. 36.	221
§ 1. Quòd ſi hoc modo.	*ibid.*
§ 2. Nihil diſtat utrùm.	408
§ 3. Si alteri Stichum.	353
L. Legato generaliter. 37.... *N.* 18. *in Tit.* DE OPT. LEG.	
§ 1. Si de certo fundo.	10
L. Legatarius pro parte. 38.	368
§ 1. Si legatum nobis.	364
L. Quum ſervus legatus. 39.	322
§ 1. Fructus autem hi.	338
¶ ipſius quoque rei interit.	357
¶ item partus ancillarum.	333
§ 2. Si Titius à me.	129
§ 3. Idem Julianus ſcribit.	342
§ 4. Si quis alicui legaverit.	139
§ 5. Heres cogitur legati.	314
§ 6. Scio ex facto tractatum.	168
§ 7. Conſtat etiam res.	124
§ 8. Si verò Saluſtianos.	111
§ 9. Item Campum Martium.	*ibid.*
§ 10. Sed & ea prædia Cæſar.	*ibid.*
L. Sed ſi res aliena. 40.	113
L. Cætera igitur. 41.	109
§ 1. Sed ea quæ ædibus.	116
§ 2. Tractari tamen... *N.* 3. *in Tit.* DE REG. CATON.	
§ 3. Item quæri poteſt., ſi quis.	118
§ 4. Si duobus domum.	*ibid.*
§ 5. Sed ſi quis ad opus.	119
§ 6. Hoc SC. non tant. ad Urb.	117
§ 7. Sed & Divorum Fratrum.	119
§ 8. Hoc SCtum non tantùm ad ædes.	117
§ 9. Item hoc prohibetur.	116
§ 10. Sed ſi cancelli.	*ibid.*
§ 11. Sed automataria.	*ibid.*
§ 12. Quid ergo in ſtatuis.	*ibid.*
§ 13. Proindè dicendum.	*ibid.*
§ 14. Sed & ſi paravit.	118
§ 15. Sed ſi ea quæ legavit.	361
§ 16. Sed ſi heres ea.	362
L. Sive ſciverit. 42.	*ibid.*
L. Senatus enim ea. 43.	*ibid.*
¶ ſed ſi detraxerit.	*ibid.*
§ 1. Marcellus etiam ſcribit.	120
§ 2. Legatum in alienâ... *N.* 52. *in Tit.* DE COND. ET DEM.	

Series Libri DE LEGATIS *I.*

L. 43. § 3. Qui ab hoſtibus... *Num.* 111
L. Servum filii ſui. 44. 122
§ 1. Si quis rem ſibi legatam. *ibid.*
§ 2. Si pocula quis legavit. 359
§ 3. Sed & ſi lancem. *ibid.*
§ 4. Si areæ legatæ. 360
§ 5 Eum qui chirographum. 459
§ 6. Sed & ſi nomen legetur. *ibid.*
§ 7. Si idem ſervus & legatus. 210
§ 8. Si ſtatuliberum heres. 315
§ 9. Si duos fundos habens. 331
L. Si à ſubſtituto. 45. 131
§ 1. Heres generaliter.... *N.* 20. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 2. Si verò certus. *N.* 21. *d. tit.*]
L. Quæ de legato. 46.
L. Quum res legata. 47. 321
§ 1. Sed ſi id petatur. *ibid.*
§ 2. Itaque ſi Stichus ſit legat. 344
§ 3. Sed ſi Stichus & Phamp... *N.* 32. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 4. Item ſi res aliena. 356
§ 5. Culpa autem qualiter. 317
§ 6. Item ſi fundus. 357
L. Si heredis ſervus. 48. 344
§ 1. Si unus ex heredibus... *Part. fin. in Tit.* DE SOLUTION.]
L. Si cui legetur. 49... *N.* 186. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Ergo quum eſſet.... *N.* 8. *d. tit.*]
§ 2. Hoc autem legat. *N.* 71. *d. tit.*]
§ 3. Et ideò ſi quidem.
¶ quòd ſi teſtamenti.... *N.* 8. *d. tit.*]
§ 4. Si Titio decem. 558
§ 5. Sed ſi teſtator decem. *ibid.*
§ 6. Julianus lib. 39°. Digeſt. ſcribit: Si. *ibid.*
§ 7. Quòd ſi idem fidejuſſor. *ibid.*
§ 8. Meminiſſe aut. oportet. 141
§ 9. Quòd ſi certo pretio. *ibid.*
L. Si ſervus plurium. 50. 282
§ 1. Si hereditatis judex. 351
§ 2. Si quis ante quæſtion... *N.* 30. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.]
§ 3. Si numerus nummorum. 165
L. Sed ſi certos nummos. 51.... *N.* 228. *in Tit.* DE COND. ET DEMONSTR.]
L. Si cui ſervi omnes. 52. 171
§ 1. Si à filio impubere. 236
L. Quid ergo ſi majorem. 53. *ibid.*
§ 1. Sed ſi repetierit. *ibid.*
§ 2. Si quis duos heredes. 219
§ 3. Si heres hominem. 355
§ 4. Sed ſi noxæ dedit. 343
§ 5. Sed ſi animal legatum. 355
§ 6. Item ſi ædes legatas. 343
§ 7. Sed ſi mortuum intulit. 363
§ 8. Item ſi ſervum non ipſe. 356
§ 9. Servus legatus ſi ab hoſtib. 343
L. Turpia legata. 54. 50
§ 1. Si Titiæ legatum... *N.* 3. *in Tit.* DE COND. ET DEMONS.]
§ 2. Sed & ſi ſervi mors.... *N.* 121. *d. tit.*]

Series Libri DE LEGATIS *I.*

L. 54. § 3. Si pars heredum.. *Num.* 308
L. Nemo poteſt. 55... *N.* 2. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si legati ſervi. 56. 315
L. Si res obligata. 57. 312
L. Domus hereditarias. 58. 327
L. Si modò nulla. 59. *ibid.*
L. Quòd ſi nullâ. 60. *ibid.*
L. Sumptus autem in. 61. *ibid.*
L. Si ancilla cum liberis. 62. 375
L. Si ancillas omnes. 63. *ibia.*
L. Captatoriæ ſcripturæ. 64. 50
L. Si ita legatum ſit. 65. 221
§ 1. Illi ſi volet... *N.* 50. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 2. Si domus fuerit. 360
L. Etſi æquo pretio. 66. 141
L. Servus uni ex heredibus. 67. 324
§ 1. Si ex pluribus heredibus. 423
L. Si poſt mortem patris. 68. 283
§ 1. Sed ſi ſervo poſt mort. *ibid.*
§ 2. Si purè legatus ſervus. 211
§ 3. Quòd ſi idem purè. 212
L. Servo legato legari. 69. 75
§ 1. Si ſervum ſub conditione. 293
§ 2. Si teſtator quoſdam. 559
¶ nec ſolùm hoc caſu. 160
§ 3. Si fundus qui legatus. 314
§ 4. Servus qui in negotio. 324
§ 5. Si res quæ legata eſt. 344
L. Si ſervus Titii. 70. 315
§ 1. Nam & ſi fundus. *ibid.*
§ 2. Nec diſſimile eſt. *ibid.*
§ 3. Quare & ſi poſt aditam. *ibid.*
L. Si domus alicui. 71... *N.* 56. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
¶ quòd ſi nullas.... *N.* 15. *d. tit.*]
§ 1. De evictione... *N.* 20. *d. tit.*]
§ 2. In pecuniâ legatâ. 324
§ 3. Qui confitetur ſe. 341
§ 4. Quum alicui poculum. *ibid.*
§ 5. Si fundus municipum. 130
§ 6. Sed & ſi non municipib. 125
L. Si quis legaverit. 72. 221
L. Si heres juſſus. 73. 144
§ 1. Vicis legata. 57
L. Licèt Imperator. 74. 304
L. Si ſic legatum vel. 75... *N.* 53. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Si mihi quod Titius. *N.* 228. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 2. Quòd ſi addiderit.
§ 3. Si quis ita ſtipulat. *N.* 229. *d. tit.*]
§ 4. Proindè ſi Stich.
L. Quòd ſi quis Stich. 76.
L. Si pecunia fuit depoſita. 77. 86
L. Fideicommiſſum quod. 78. 105
L. Si quis teſtamento. 79. 411
L. Is qui ſola triginta. 80.... *N.* 65. *in Tit.* AD L. FALCID.]
L. Si fundum ſub conditione. 81. 293
§ 1. Si ſervo communi. 368
§ 2. Stichum Sempronio.... *N.* 29. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]

Series Libri DE LEGATIS *I.*

L. 81. § 3. Qui fundum excepto.. *N.* 3. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTR.]
§ 4. Si libertus patron... *Num.* 123
¶ adjectio autem illa. *N.* 57... *in Tit.* AD L. FALCID.]
§ 5. Titio fundum... *N.* 162. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 6. Si Titius cui Stichus. 286
§ 7. Si paterfamilias. 235
¶ quare & ſi purè à filio. 236
§ 8. His verbis Luc. & Titio. 376
§ 9. Quum ſtatuliber ſub. 211
§ 10. A filio impubere. *ibid.*
¶ longè magis hoc. *ibid.*
L. Non quocumque modo. 82. 129
§ 1. Si ex bonis ejus. *ibid.*
§ 2. Fundus mihi legatus eſt. 132
§ 3. Marcellus: Idem erit. *ibid.*
§ 4. Julianus: Quòd ſi legat. 132
§ 5. Qui Gaium & Lucium. 416
¶ ſi tamen vivus teſtator. *ibid.*
§ 6. Quum mihi Stichus. 134
L. Titius Stichi partem. 83. *ibid.*
L. Hujuſmodi legatum. 84. *N.* 68. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Eâd. ratione.
§ 2. Si Sempronius Titium... *N.* 34. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.]
§ 3. Si cui homo legatus... *N.* 22. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 4. Ædes quibus heredis. 317
§ 5. Qui ſervum teſtam.... *N.* 41. *in Tit.* DE ACT. EMPT.]
§ 6. Quum pater pro filiâ... *N.* 10. *in Tit.* DE DOTE PRÆL.]
§ 7. Si ita cui legatum.... *N.* 213. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 8. Si Titio & Mævio. 419
§ 9. Stichum aut Phamphil... *N.* 34. *in Tit.* DE OPTIONE LEG.]
§ 10. Legatum eſt ita.... *N.* 55. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM. LEG.]
§ 11. Si Titio Stichus.... *N.* 23. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 12. Quibus ita legat. fuerit. 422
§ 13. Si is cui legatum fuerat. 296
L. Duobus conjunctim. 85. 420
L. Si tibi homo. 86. 530
§ 5. Si teſtamento Stichus. 219
§ 2. Quum ſervus legatur. 288
§ 3. Si fundus ab omnibus. 307
§ 4. Valet legatum ſi. 130
L. Filio pater. 87... *N.* 20. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.]
L. Sed ſi non aliàs. 88. *N.* 21: *d. tit.*]
L. Nam nec emancipat. 89... *N.* 20. *d. tit.*]
L. Quid ergo ſi ita. 90. *N.* 21. *d. tit.*]
§ 1. planè ſi plurib.
L. Quæſitum eſt ſi filiusf. 91. 69
§ 1. Præſenti quidem die. 72

Digitized by Google

Series Libri DE LEGATIS *I.*

L. 91. § 2. Duob. heredib... *Num.* 283
§ 3. Servo legato, *ibid.*
§ 4. Quum ſervus Titio. 93
§ 5. Si quis Stichum. 283
§ 6. Si mihi ſervus. 337
§ 7. Quum homo ex teſtam. 333
L. Si ſundum per. 92. 371
§ 1. Julian. ſi Titio pecunia.... *N.* 224. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 2. Sicuti conceditur. 90
L. Quod fideicommiſſum. 93. *ibid.*
L. Planè ſi filium. 94. 95
§ 1. Qui rogatus erat. 92
¶ is autem ad quem heredit. *ibid.*
§ 2. Si cui Stichus aut Dama. 107
§ 3. Qui teſtamento manumitt. 101
L. Videndum tamen eſt. 95. *ibid.*
L. Quidam teſtam. 96...... *N.* 235. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Quotiens Lege Juliâ. 303
§ 2. Si tibi ſervus legatus. 105
§ 3. Si ſcript. ex parte heres.... *N.* 54 *in Tit.* FAMIL. ERC.]
§ 4. Cui ſtatuliber pecuniam. 85
L. Si mihi Stichus. 97..... *N.* 4. *in Tit.* AD L. FALCID.]
L. Servus ab hoſtibus. 98. 112
L. Si domino Stichus. 99.... *N.* 9. *in Tit.* DE OPTIDNE LEG.]
L. Si mihi Sempronius. 100. 293
L. Si ſervo meo. 101. 373
§ 1. Si ei qui in hoſtium. 55
L. Si minor quàm. 102. 71
L. In tacitis fideicommiſſis. 103. 393
L. Ab omnibus heredibus. 104.... *N.* 38. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
§ 1. In teſtamento..... *N.* 22. *in Tit.* DE CDND. ET DEM.]
§ 2. Etiam rem hoſtium. 112
§ 3. Si Attio ita legatum. 63
§ 4. Item ſi juſſus fuiſſ.... *N.* 150. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 5. Denique conſtitit. 63
§ 6. Quum quidam heredem. 66
§ 7. Si ſocero à genero... *N.* 17. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
L. Legatum ita erat. 105. 459
L. Si in teſtamento. 106. 44
L. Si à pluribus. 107. 302
§ 1. Si quis ſervum cui aliquid. 75

Series Libri DE LEGATIS *I.*

L. Si ſervus legatus. 108.... *Num.* 322
§ 1. Si id quod ex teſtamento. 128
§ 2. Quum homo Titio...... *N.* 16. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 3. Hujuſmodi legatum. 60
§ 4. Stichum quem de te. / § 5. Sed ſi cùm mihi. } *N.* 30. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.]
¶ item ſi in priore. . . . . *N.* 31. *d. tit.*]
§ 6. Item ſi domino heres. 131
§ 7. Si ita ſcriptum erit. 230
§ 8. Si ei cui nihil legat. eſt. 233
§ 9. Si ſervus alienus. 210
§ 10. Qui quinque in arcâ...... *N.* 231. *in Tit.* DE CDND. ET DEM.]
§ 11. Si ſervus legatus ſit. 317
§ 12. Quum quid tibi legat. *ibid.*
§ 13. Qui margarita. 155
§ 14. Non autem mirandum. *ibid.*
§ 15 Avidius filii ſui. 143
L. Si quando quis. 109. 152
§ 1. Heres cujus fidei comm.... *N.* 30. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
L. Si heres generaliter. 110..... *N.* 21. *d. tit.*]
L. Etiam ſi partis. 111.... *N.* 223. *in Tit.* DE CDND. ET DEM.]
L. Si quis inquilinos. 112. 111
§ 1. Cùm ſervum ſuum heres. 362
§ 2. Si ita legatum fuerit. 408
§ 3. Si quis ſcripſerit teſtam. 145
§ 4. D. Severus & Antoninus. reſcr. Jusjurand. *ibid.*
L. Servo alieno ita. 113. 79
§ 1. Si quis poſt tempus...... *N.* 1. *in Tit.* DE ALIMENT. LEG.]
§ 2. Si quis à primo. 231
§ 3. Sed ſi pater impuberi. 235
§ 4. Si ab impubere. 234
§ 5. Ineptas voluntates....... *N.* 4. *in Append. ad h. tit.*]
L. Filiusfam. miles. 114. 51
§ 1. Si libertus ab inteſtato. 88
§ 2. Qui inteſtato decedit. *ibid*
§ 3. Apud Marcellum. 99
§ 4. Sed ſi Titii fideicommiſſ. *ibid.*
§ 5. Si quid alicui licitè. 113
§ 6. Ut quis heredem. 150
§ 7. Quid ergo ſi heres. 126

Series Libri DE LEGATIS *I.*

L. 114. § 8. Sed ſi liberos ſuos.. *Num.* 145
§ 9. Ædes deſtruendæ. 115
§ 10. Si fideicommiſſum. 282
§ 11. Divi Sev. & Anton... eum. *N.* 132. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 12. Iidem Principes. . . . . . *N.* 14. *in Tit.* UT IN POSS. LEGAT.]
§ 13. Quum erit rogatus. . . . . *N.* 195. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 14. D. Sever. & Ant... eos. 437
¶ ſed hæc neque creditorib. 442
§ 15. Qam pater filio. 440
§ 16. Sed & ſi quum duos. 448
§ 17. Sed ſi omnes filii. 445
§ 18. Item ſi unum heredem. *ibid.*
§ 19. Interd. etiam cum lucro. 353
L. Etiam hoc modo. 115. 26
L. Legatum eſt delibatio 116. 1
§ 1. Heredi à ſemetipſo. 63
§ 2. Alienus ſervus. 137
§ 3. Servo hereditario. 80
§ 4. Fundus legatus talis. 314
L. Si quid relictum ſit. 117. 57
L. Et eo modo relictum. 118. 26
L. Si ſervus vetitus eſt. 119..... *N.* 24. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.]
L. Nihil proponi cur. 120. . . . *N.* 10. *in Tit.* DE USUFR. LEG.]
§ 1. Omnibus quibus. 371
§ 2. Fructus ex fundo. 332
L. Si quis legaverit Titio. 121. 408
L. Civitatibus legari poteſt. 122. 57
§ 1. L. Titius & Gaius. 311
§ 2. Eum cui ſub hâc. 98
L. L. Titius cùm duos. 123. . . . . *Part. fin. in Tit.* DE SOLUTION.]
§ 1. In teſtamento ita. 393
L. Si heredes nominatim. 124. 308
L. Si heres centum. 125. 350
L. Ab exheredati. 126. 95
¶ ſed ſi committente....... *N.* 26. *in Tit.* DE LEGAT. PRÆST. CONTR. TAB.]
§ 1. Cùm à poſthumo. *N.* 48... *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. A fratris poſthumo. 127. 83
L. *fin.* Si tutor pupillam. 128. . . . *N.* 1. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.]

LIBER TRIGESIMUS-PRIMUS:

DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS II.

Numeri cum Libro præcedenti communes.

LEX In arbitrium alterius. 1.... *N.* 58. *in Tit.* DE CDNDIT. ET DEM.]
§ 1. Sed cùm ita legat. ſit. . . *N.* 73. *d. tit.*]
L. Quotiens nomin. 2.. *h. tit. Num.* 370
L. Si ita legetur : Heres 3.... *N.* 54. *in Tit.* DE CDND. ET DEM.]

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. Neminem ejuſdem. 4.... *Num.* 368
L. Sed duobus legatis. 5. 369
§ 1. Sed ſi unum. *ibid*
L. Grege autem legato. 6. 370
L. Si Titio & ei. 7. 419
L. Si quis ſervum heredis. 8. 322
§ 1. Si ita legetur, Sempron. 370
§ 2. Si quis legaverit. 354
§ 3. Si inter duos. 13

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. 8. § 4. Certam pecun.... *Num.* 299
§ 5. Si cui certam partem. 454
L. Quum autem pars. 9. *ibid.*
L. Cùm fundus nominatim. 10. 316
L. Statuliberum. 11. 77
¶ ſed ſi heres eandem. *ibid.*
§ 1. Stichum aut Pamphilum. / ¶ ſi dixerit ſe Stichum. } *N.* 29. *in Tit.* DE OPT. LEG.]

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. 11. § 1. ¶ ſiante diem leg. ced... *N.* 34. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
¶ quum autem. ſemel..... *N.* 31. *d. tit.*]
L. Si pecunia legata. 12.... *Num.* 127
§ 1. Quod ita legatum eſt.... *N.* 5. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Qui duos reos ejuſdem. 13. 416
§ 1. Si is qui unum reum. *ibid.*
L. Si idem ſervus & legatus. 14. 204
¶ ſin autem & in poſteriore. *ibid.*
§ 1. Servo alieno herede....... *N.* 64. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Si quis duobus heredibus. 15... *N.* 33. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
L. Si Titio aut Seio. 16. 319
L. Si quis Titio decem. 17. 405
§ 1. Si heres damnatus. 432
L. Heredem meum. 18.... *N.* 2 *in Tit.* DE REG. CATON.]
L. Si is cui legatus. 19..... *N.* 35. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
L. Et Proculo placebat. 20. 413
L. Cùm quidam uxori. 21. 265
L. L. Titius in teſtamento. 22..... *N.* 9. *in Tit.* DE ADIMEND. LEG.]
L. L. Titio fundum. 23.... *N.* 25. *in Tit.* DE OPTIONE LEG.]

L. Quum quidam ita. 24. 432
L. Si tamen. quibuſdam. 25. *ibid.*
L. Is cujus in ſervo. 26. 313
L. Si illud aut illud. 27. 370
L. Cùm patronus. 28. 104
L. Pater meus referebat. 29. 402
§ 1. Quod alicujus heredis. 303
§ 2. Si filio heredi. *ibid.*
L. Quidam in teſtamento. 30. 9
L. Si quis quos. 31.... *N.* 219. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Omnia quæ teſtamentis. 32.* 324
§ 1. Fundum ante condition. 350
§ 2. Quum ita legatur : Illi..... *N.* 56. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]

§ 3. Quum ita legatur : Quidq. 199
§ 4. Quod à legatario. 306
§ 5. Species nominatim. 344
§ 6. In fideicommiſſo quod. 447
L. Legatorum petitio. 33. 307
§ 1. Qui plures heredes. . . . *N.* 39. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]

L. Titia quum teſtamento. 34. 38
§ 1. L. Titius in teſtamento. 150
§ 2. Lucia-Titia inteſtata. 372
§ 3. Gaius-Seius quum domum. 29
§ 4. Si eâ conditione. . . . . . *N.* 120. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

§ 5. Qui invitâ filiâ... *N. fin.* *in Tit.* DE DOT. PRÆLEG.]

§ 6. L. Titius relictis. 159
§ 7. Titia quum nuberet. 22
L. Legatis uxori. 35. 469
L. Legatum eſt donatio. 36. 1
L. Qui teſtamento inutiliter. 37. 210

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. Quod ſervus legatus. 38... *Num.* 288
L. Si areæ legatæ. 39. 316
L. Si duobus ſervis. 40. 427
L. Mævio fundi partem. 41. 429
§ 1. A me heredi uxori. . . . . *N.* 4. *in Tit.* DE DOT. PRÆLEG.]

L. Cùm ei qui. 42. 386
L. Si ita relictum fuerit. 43. 187
§ 1. Quòd ſi ita fuerit. 168
§ 2. Pegaſus ſolitus fuerat. 336
§ 3. Si ita ſcriptum ſit... *N.* 25. *in Tit.* DE OPT. LEG.]

L. Si pluribus heredibus. 44. 216
§ 1. Si ita legatum fuerit. *ibid.*
L. Si ita ſit ſcriptum. 45. 192
§ 1. Si ſub conditione. 367
§ 2. Si pater filiæ ſuæ... *N.* 20. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Si ſcripſiſſet qui. 46. 193
L. Sempronius-Proculus. 47. 168
L. Licinius-Lucuſta. 48. 292
§ 1. Bonorum poſſeſſionem.... *N.* 11. *in Tit.* DE BON. POSS.]

L. Mortuo bove. 49. 354
§ 1. Si Titio frumentaria. 467
§ 2. Labeo refert agrum. 113
§ 3. Sed Proculus ait : Si quis. *ibid.*
§ 4. Si teſtator dari. 304
L. Ut heredibus. 50..... *N.* 3. *in Tit.* DE VULG. ET PUP. SUBST.]
§ 1. Si Titius mihi.... *N.* 229 *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 2. Quum ita legatum eſt..... *N.* 75. *d. Tit.*]
L. Si ita quis teſtamento. 51. 196
§ 1. Is cui in tempus.... *N.* 191 *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Non oportet priùs. 52. 383
L. Quum ab uno herede. 53. 159
§ 1. Eadem erunt dicenda. *ibid.*
§ 2. Sed de legatis &.... *N.* 75 *in Tit.* AD LEG. FALCID.]

L. Si cui fundus. 54..... *N.* 67. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si Titio & mihi. 55. 427
§ 1. Si eo herede inſtituto. 81
L. Quod Principi relictum eſt. 56. 352
L. Si Auguſtæ legaveris. 57. 399
L. Si cui res legata fuerit. 58. 368
L. Si mihi purè. 59. 427
L. Julianus ait : Si à filio. 60. 405
L. Si Titio & Mævio. 61. . . . . *N.* 72. *in Tit.* AD L. FALCID.]

§ 1. Julian. quidem ait : Si alter. 304
L. Si alienus ſervus. 62. 92
L. Si heres rem legatam. 63. 355
L. Quum proponebatur. 64. 35
L. Peculium legatum. 65. 316
§ 1. Quadrigæ legatum. 374
§ 2. Titio Stichus legatus. 212
§ 3. Si tamen Titio. *ibid.*
L. Mævius fundum. 66.... *N.* 29. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.]

§ 1. Duorum teſtamentis. 134
§ 2. Sed ſi pars fundi. *ibid.*
§ 3. Non idem reſpondetur. *ibid.*

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. 66. § 4. In fundo legato.... *Num.* 363
§ 5. Eum qui ab uno. 219
§ 6. Fundo legato ſi. 313
¶ ſin autem res mea. *ibid.*
§ 7. A municipib. *N.* 40. *in Tit.* DE USUFR. ET QUEMADM.]

L. Unum ex familiâ. 67. 436
§ 1. Si Falcidia quæratur. *ibid.*
§ 2. Itaque ſi quum fortè. 434
§ 3. Sed ſi uno ex familiâ. *ibid.*
¶ verùm is qui heres. *ibid.*
§ 4. Si duos de familiâ. *ibid.*
§ 5. Sed & ſi fundum heres. 436
¶ ſed ſi quidem ille prior. *ibid.*
§ 6. Et ideò ſi electo uno. *ibid.*
§ 7. Rogo fundum, quum. 433
§ 8. Si rem tuam quam. 126
§ 9. Si omiſſa fideicommiſſi. 44
§ 10. Item Marcus Imperator. 26
L. Sequens quæſtio. 68.... *N.* 21. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]

L. Peto Luci-Titi. 69. 37
§ 1. Prædium quod nomine. 442
§ 2. Mater filio impubere. 24
¶ hâc denique ratione. *ibid.*
§ 3. Fratre herede inſtituto. 447
§ 4. Si quidam ſint poſteà. 448
L. Imperator Antoninus. 70. 106
¶ quid ergo ſi non totum. *ibid.*
§ 1. Si centum legatis. 100
§ 2. Quum quidam filio. 99
§ 3. Quum autem rogatus. } *N.* 26. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
L. Sed quod indè. 71. }
L. Idem ſervand. erit. 72. }

L. Si quod ex Pamphilâ. 73. 133
L. Titio centum aureos. 74. 226
L. Miles ad ſororem. 75. 20
§ 1. Pro parte heres. 65
L. Quum filius diviſis. 76. 350
§ 1. Lucio-Sempronio lego. 456
§ 2. Dominus herede. 313
§ 3. Heres meus Titio. . . . . . *N.* 234. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]

§ 4. Servus purè manumiſſus. 72
§ 5. Pater cum filiâ. 162.
§ 6. Non jure tutori... *N.* 224. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 7. Qui Mucian. caution..... *N.* 138. *d. tit.*]

§ 8. Variis actionibus. 296
§ 9. Repetendorum legatorum. 48
L. Quum pater filios. 77. 222
§ 1. Eorum quibus mortis..... *N.* 5. *in Tit.* AD L. FALCID.]

§ 2. Mater filiis ſuis. 84
§ 3. Surdo & muto. 83
§ 4. Hereditatem filius. 433
§ 5. Qui dotale prædium..... *N. fin. in Tit.* DE FUND. DOT.]

§ 6. Mævio debitori ſuo...... *N.* 77. *in Tit.* MANDATI.]
§ 7. Quum pater fideicom. 304
§ 8. Evictis prædiis. 315
§ 9. Pater certam pecuniam. 152

L. 77. § 10. A filiâ

Digitized by Google

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. 77. § 10. A filiâ pater pet... *Num.* 434
§ 11. Fidei heredum. 448
§ 12. Fidei tuæ committo. ¶ ſed dos prælegata. } *N.* 20. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
§ 13. Volo prædia dari. . . . . *N.* 197. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 14. Curatoris ſui fruſtrà. 86
¶ quanquam igitur. *ibid.*
§ 15. Ab inſtituto extraneo. 234
§ 16. Menſæ negotium. 465
§ 17. Pater filiæ mancipia. 337
§ 18. Hereditatem poſt. *N.* 3. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
§ 19. Filia mea præcipiat. 456
§ 20. Dulciſſimis fratribus. 457
§ 21. Pater pluribus filiis. 41
§ 22. Quum imperfecta. 44
§ 23. Filius matrem heredem. 19
§ 24. Mando filiæ meæ. 438
§ 25. Rogo, filia, bona tua. 435
§ 26. Donationis prædiorum. 23
§ 27. Libertis prædium. 449
¶ at ſi nemo vendiderit. *ibid.*
§ 28. Quum inter libertos. 441
§ 29. Cùm exiſtimar.... *N. fin. in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 30. Pater qui filio. 37
§ 31. Titio fratri ſuo. 99
¶ planè ſi eſt lege Mævius..... *N.* 7. *in Tit.* SI QUIS OMISS. CAUS. TEST.]
§ 32. A te peto marite. 268
§ 33. Vicos civitati relictos. 45

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. Qui ſolidum. 78..... *N.* 7. *in Tit.* SI CUI PLUS QUAM PER L. FALCID.]
§ 1. Quum poſt mortem. *Num.* 343
§ 2. Etiam reſpublica. 334
§ 3. Prædium pater. 446
§ 4. Si creditor ab eo. 442
L. Quæ fideicommiſſa. 79. 373
L. Legatum ita. 80. 286
L. Si quis teſtamento. 81. 349
L. Debitor decem. 82..... *N.* 31. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.]
§ 1. Si primo & ſecundo. 304
§ 2. Servo alieoo poſſe. 136
L. Latinus-Largus. 83..... *N.* 89. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si quis ſervo ſuo. 84. 70
L. Creditorem cui res. 85. 312
L. Gaius-Seius pronepos. 86.... *N.* 57 *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM. LEG.]
§ 1. Titius cùm fratris. . . . . *N.* 1. *d. tit.*]
L. Titia Seio teſſeram. 87. 135
§ 1. Uſuras fideicommiſſi..... *N.* 63. *in Tit.* DE USURIS.]
§ 2. Seia libertis ſuis. 35
§ 3. Imperator Alexander....... *N.* 53. *in Tit.* DE INOFF. TEST.]
§ 4. L. Titius quum haberet... *N.* 51. *in Tit.* AD L. FALCID.]
L. L. Tit. teſtam..... ſi quid. 88..... *N.* 10. *in Tit.* DE PECUL. LEG.]
§ 1. A te peto, Titi, fideiq. 43

Series Libri DE LEGATIS *II.*

L. 88. § 2. Quæ marito her... *Num.* 456
§ 3. Quiſq. mihi heres heredesve..... *N.* 224. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 4. Sempronia ſubſtituta. . . . *N.* 15. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.]
§ 5. Teſtator legata...... *N.* 7. *in Tit.* DE COND. ET DEM. & *N.* 58. *Tit.* AD L. FALCID.]
§ 6. L. Tit. teſtam..... prædiol. 424
§ 7. Impuberem filium. 239
¶ item quæro, cùm. *ibid.*
§ 8. Civibus meis do. 459
§ 9. Filiam ex aſſe. 19
§ 10. Quiſq. mihi heres erit. 28
§ 11. L. Titius Damam. 182
§ 12. Damæ & Pamphilo. 248
§ 13. Scævola: Codicillis. 405
§ 14. Inſulam libertis. 371
¶ niſi eâ mente venditioni. *ibid.*
§ 15. Inſtituto filio. 444
§ 16. Matre & uxore heredib. 450
§ 17. L. Titius hoc meum. 31
L. Teſtamento filium. 89.... *N.* 6. *in Tit.* DE JUR. CODICIL.]
§ 1. Qui indiviſam.... *N.* 236. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 2. Seio quem heredi. . . . . *N.* 92. *d. tit.*]
§ 3. L. Titius inteſtato. 140
§ 4. Quatuor filios ſuos. 371
§ 5. Filiæ fidei commiſit. 140
§ 6. Filium & fil.... *Part. fin. in Tit.* DE SOLUTION.]
§ 7. Maritus uxorem... *N.* 59. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]

LIBER TRIGESIMUS-SECUNDUS:

DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS III.

Numeri cum duobus Libris præcedentibus communes.

LEX Si incertus. 1.... *h. tit. Num.* 53
§ 1. Sed ſi filiusfam. vel ſervus. 54
§ 2. Hi quibus aquâ. 52
§ 3. Deportatos autem. *ibid.*
§ 4. A Præfectis verò. *ibid.*
§ 5. Si quis planè in inſulam. 54
§ 6. Sciendum eſt autem. 83
§ 7. Nec tantùm proximi. 88
§ 8. Sed & ejus qui. 83
§ 9. Illud certè indubitatè. 305
§ 10. Sed & ſi à patrono. *ibid.*
L. Ex filio. 2. 91
L. Si mulier dotem. 3. 84
§ 1. Julianus ſcribit ſi ſervus. 108
§ 2. Si rem quis debeat. 103
§ 3. Sed & ſi habenti tibi. 99
§ 4. Si autem pignus. 101
L. A patre vel domino. 4. 92
L. Si fuerit municipio. 5. 24
§ 1. Si quis non ab herede. 94
L. Sed & ſi ſic fideicomm. 6. 150
§ 1. Sic autem fideicommiſſ. 94
L. Si deportati ſervo. 7. 390

Series Libri DE LEGATIS *III.*

L. 7. § 1. Si miles deportato...... *N.* 11. *in Tit.* DE TESTAM. MILIT.]
§ 2. Si quis credit. ſuo... *Num.* 102
¶ niſi commodum. *ibid.*
L. Si legatarius à quo. 8. 106
§ 1. Servo heredis fideicomm. 68
¶ niſi fidei ejus. *ibid.*
§ 2. Quum ita petiſſet... *N.* 85. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si ita fuerit fideic. 9. 89
L. Si tibi & ei qui. 10. 421
L. Fideicommiſſa quocumque. 11. 32
§ 1. Quoties quis exemplum. 18
§ 2. Si ita quis ſcripſerit: Illum. 40
§ 3. Quum eſſet quis rogatus. 30
§ 4. Si quis ita ſcripſ. Sufficiunt. 21
§ 5. Sic fideicomm. . . . *N.* 55. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 6. Hoc autem legatum. . . . *N.* 56. *d. tit.*]

Series Libri DE LEGATIS *III.*

L. 11. § 7. Quanquam autem. . . . *N.* 53. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 8. Proindè ſi ita..... *N.* 209. *d. tit.*]
§ 9. Hæc verba, te fili.... *Num.* 25
§ 10. Si filio à patre.... *N.* 84. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 11. Si cui ita fuerit....... *N.* 141. *d. tit.*]
§ 12. Si rem ſuam teſtator...... *N.* 8. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
§ 13. Ergo etſi nomen. . . . *N.* 9. *d. tit.*]
§ 14. Si quis illicitè. 117
§ 15. Si heres rogatus. 143
§ 16. Si ſervo alieno militia. 113
§ 17. Ex his apparet., quum. 341
§ 18. Si quis decem alicui. 237
§ 19. Item ſi quis. . . . *N.* 221. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

Series Libri DE LEGATIS *III.*

L. 11. § 20. Plerumq. evenit... *Num.* 161
§ 21. Sic evenit ut interdum. 160
§ 22. Interdum alterius. 156
§ 23. Si in opere civitatis. 310
§ 24. Ergo & in ſtatuâ. *ibid.*
§ 25. Si quis opus facere. 346
L. Stichus liber eſto. 12. 9
L. Si ſic locutus erit 13. 230
L. Non dubium eſt quin. 14..... *N.* 35. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Heres quoque cui. . . . *N.* 31. *d. tit.*]
§ 2. Sed ſi cui legatum. 341
L. Hæ res teſtatoris. 15. 344
L. Sæpè legatum plenius. 16. 316
L. Etiam ea quæ futura. 17. 110
§ 1. Servitus quoque. 136
L. Si jure teſtamento. 18... *N.* 13. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
L. Si tibi legatum eſt. 19... *N.* 218. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si res mihi per. 20. 416
L. Num etiam relinquitur. 21. 33
§ 1. Fideicommiſſ. relictum. 128
¶ niſi defunctus. *ibid.*
§ 2. Columnis ædium. 116
L. Si quis in principio. 22. 205
§ 1. Miles in eum ex. 52
§ 2. Mortis damnum. 353
L. Ex imperfecto teſtam. 23. 18
L. Creditori ita. 24. 139
L. Ille aut ille. 25. 309
§ 1. Quum in verbis. 147
L. Is qui fideicommiſſum. 26. 333
L. Paula Callinico. 27. 218
§ 1. Pompeius-Hermippus. 169
§ 2. Julianus-Severus deced. 155
L. Si fidei meæ. 28. 386
L. Qui concubinam. 29. 475
§ 1. Cùm ita legatum eſſet, ut. 168
§ 2. Quum ita legatum eſſet, quanta. 456
§ 3. Si heres tibi ſervo. . . . *N.* 20. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 4. Si Stichus & Dama. 186
L. Qui quatuor pocula. 30. 243
§ 1. Qui hortos publicos. 466
§ 2. Quum teſtamento. . . . . *N.* 00. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 3. Si fundum mihi. 141
§ 4. Qui fundum mandatu. 257
§ 5. Uxori meæ, dum. . . . . *N.* 211. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 6. Si ædes alienas. 341
L. Si cui ædes legatæ. 31. . . . . . *N.* 5. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]
L. Sextiam filiam. 32...... *N.* 14. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
L. Uxori ſuæ.... & domûs. 33.... *N.* 7. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]
§ 1. Uxori ſuæ... Uxori meæ. 193
§ 2. Quum Seius pro uxore. 247
L. Nomen debitoris. 34. 316

Series Libri DE LEGATIS *III.*

L. 34. § 1. Filio ex parte.... *Num.* 199
§ 2. Uni ex heredibus. 457
§ 3. Pater filio & filiâ.... *N.* 7. *in Tit.* DE LIBERAT. LEG.]
L. Patronus liberto. 35. 333
§ 1. Sempronio ita legavit. } *N.* 233. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 2. Libertis quos nominaverat. }
§ 3. Codicillis confirmatis.... Tiburtibus. 330
L. Nec fideicommiſſa. 36. . . . *N.* 35. *in Tit.* DE INOFF. TEST.]
L. Quum quis decedens. 37. 87
§ 1. Qui teſtamento hered.... *N.* 17. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
§ 2. Seiam & Mævium. 23
§ 3. Pater emancipato. 86
§ 4. Nuptura duobus. 21
§ 5. Codicillis ita ſcripſit. 26
§ 6. Titia honeſtiſſima. 387
§ 7. Ex his verbis. 266
L. Pater filium heredem. 38. 442
§ 1. Duobus libertis. 448
§ 2. Filiam ſuam heredem. 419
§ 3. Fundum à filio. 440
§ 4. Julius-Agrippa. 438
§ 5. Quindecim libertis. 444
§ 6. Fidei commiſit ejus. 405
§ 7. Mater filios. 439
§ 8. Ex parte dimidiâ. 150
L. Pamphilo liberto. 39. 26
§ 1. Propoſitum eſt. 17
§ 2. Duas filias æquis... *N.* 40. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
L. Poſt emancipationem. 40..... *N. fin. in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Sciam ex dodrante. 30
L. Uxorem & filium. 41. 166
§ 1. In teſtamento ita. 412
§ 2. Codicillis confirmatis..... omnibus. 179
§ 3. Feliciſſimo & feliciſſimæ. *ibid.*
§ 4. Teſtamento pueros. 200
§ 5. Concubinæ inter. 152
§ 6. Legaverat per fideicom. 241
¶ item quæſit. eſt: Calend..... *N.* 59. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]
§ 7. Teſtamento quo filium. 105
§ 8. Ejus heres vel. 145
§ 9. Agri plagam quæ. 142
¶ item quæſitum eſt: Cautio. *ibid.*
§ 10. Sorori legavit. 336
§ 11. Pater naturalis........ *Part. fin. in Tit.* DE SOLUT.]
§ 12. Seium maritum.......... *N.* 122. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 13. Scævola reſpond. Quum. *N.* 56. *d. tit.*]
§ 14. Heredis ſcripti........ *N.* 85. *d. tit.*]
L. Titius heredes. 42. 155

Series Libri DE LEGATIS *III.*

L. Si filiæ pater. 43.... *N.* 60 *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si fundus legatus. 44....... *N.* 59. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]
L. Hoc legatum uxoris. 45. 468
¶ ſed quæ videantur. 469
L. Ea tamen adjectio. 46. 474
L. Si quid earum. 47. 471
§ 1. Inter emptum & paratum. *ibid.*
L. Nam ne id quidem. 48. 472
L. Item legato continentur. 49. 468
§ 1. Sed & ſi fortè virilia. 470
§ 2. Proindè etſi quædam. 469
§ 3. Item intereſt ipſius. 471
¶ utroque autem legato. 472
§ 4. Parvi autem refert. 475
§ 5. Si uxori aurum. 472
§ 6. Sed ut legatum valeat. *ibid.*
§ 7. Hoc legatum & filio. 475
L. Quum filiofamilias. 50. } *N.* 184. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
¶ cæterùm ſi mater. }
§ 1. Quòd ſi quis patriſ. }
§ 2. Item ſi furioſo vel. }
§ 3. Ex his & hujuſm. }
§ 4. Sic autem hæc ſcriptura. *N.* 185. *d. tit.*]
§ 5. Ego quidem & ſi quis jam. 150
§ 6. Idem & ſi quis... *N.* 185 *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si filiæfamilias. 51.... *N.* 184 *d. tit.*]
L. Librorum appellatione. 52. 493
§ 1. Si cui centum libri. *ibid.*
§ 2. Si Homeri corpus. 354
§ 3. Libris autem legatis. 493
§ 4. Quod tamen Caſſius. 494
¶ quid ergo ſi quis chartas. *ibid.*
§ 5. Undè non malè quæritur. 493
§ 6. Chartis legatis neque. 494
§ 7. Sed ſi bibliothecam. 495
§ 8. Quod in bibliothecâ. 496
§ 9. Sunt tamen quædam. 329
L. Argento legato. 53..... *N.* 3. *in Tit.* DE AURO ARG. LEG.]
§ 1. Item annulis legatis. 496
L. Si purè tibi legavero. 54. 230
L. Ligni appellatio. 55. 484
¶ ſed utrùm ita demùm. 485
§ 1. Ofilius quoque. *ibid.*
§ 2. Idem libro 2°. negat. *ibid.*
§ 3. Lignis autem legatis. *ibid.*
§ 4. Ofilius libro 5°. Juris. *ibid.*
§ 5. Lignorum appellatione. *ibid.*
§ 6. In quibuſdam provinciis. *ibid.*
§ 7. Si lignum ſit paratum. 486
§ 8. Sulphurata quoque. *ibid.*
§ 9. Ad faces quoque parata. *ibid.*
§ 10. De pinu autem. *ibid.*
L. Pali & perticæ. 56. 487
L. Servius reſpond. Cui. 57. *ibid.*
L. Quum uxori ſuæ. 58. 470
L. Qui chirographum. 59. 459
L. Quum quæreretur. 60. 482
§ 1. Servis & ancillis. 478
§ 2. Lanâ, lino, purpurâ. 473
§ 3. Prædiis legatis... *N.* 26. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]

Series Libri DE LEGATIS *III.*

L. Textoribus omnib. 61... *Num.* 479
L. Qui duos mulos. 62. 191
L. In repetundis. 63... *N.* 88. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Qui filium & nepotem. 64. 463.
L. Legatis ſervis. 65. 400
§ 1. Si ex officio quis. 479
§ 2. Si unus ſervus. *ibid.*
§ 3. Ornatricibus legatis. *ibid.*
§ 4. Pecoribus legatis. 491
§ 5. Jumentis legatis. *ibid.*
§ 6. Equis autem legatis. 191
§ 7. Ovibus legatis agni. 482
L. Avibus legatis. 66. 483
L. Qui ſaltum æſtivum. 67. . . . *N.* 58. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
L. Ulpian....reſp. Teſtator. 68. 262
§ 1. Ex his verbis, curate. 27
§ 2. Servos communes. . . . *N.* 205. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 3. Prædiis cum his... *N.* 35. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
L. Non aliter à. 69. 147
§ 1. Titius codicillis. 477
L. Si cui lana. 70. 488
§ 1. Sive autem facta. *ibid.*
§ 2. Quæſitum eſt utrùm. *ibid.*
§ 3. Lanæ appellationem. *ibid.*
§ 4. Et ſciendum, ſuccidam. *ibid.*
§ 5. Lanæ appellatione. 489
§ 6. Sed nec ea lana. *ibid.*
§ 7. Nec eæ quidem quæ. *ibid.*
§ 8. Sed an pelles. 488
§ 9. Lanà legatâ etiam. *ibid.*
§ 10. Linum autem. 489
§ 11. Lino autem legato. 490
§ 12. [de] Verſicolorib. vid. 492
§ 13. Purpuræ autem. 491
L. Quum ſuæ ancillæ. 71. 258
L. Eadem in omnibus. 72. *ibid.*
L. Suos autem ſervos. 73. *ibid.*
§. 1. Sed qui bonâ fide. *ibid.*
§ 2. Eos verò quos. *ibid.*
§ 3. Proindè ſi quis ſervos. 260
§ 4. Eum qui venaliciariam. *ibid.*
§ 5. Vicarios autem. *ibid.*
L. Si quis ſervos ſuos. 74. 258
L. Nummis indiſtinctè. 75. 168
L. Chartis legatis nemo. 76. 494
L. Quum in ſubſtitutione. 77. 231
L. Quæſitum eſt Stichum. 78. . . *N.* 55. *in Tit* DE INSTR. VEL INSTRUM.]

Series Libri DE LEGATIS. *III.*

L. 78. § 1. Mævi filì.... *Num.* 179
§ 2. Prædia quidam reliquit.. *N.* 56. *in Tit* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
§ 3. Peto ut fundum.. *N.* 33. *d. tit.*]
§ 4. Illud fortaſsè... *N* 1. *in Tit.* DE AUR. ARG. LEG.]
§ 5. Coccum quod proprio. 491
§ 6. Quum vir ita legaſſet. 470
§ 7. Rebus quæ in fundo... *N.* 54 *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
L. Si chorus aut. 79. 354
§ 1. His verbis: quæ ibi. . . *N.* 59. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
§ 2. Area legata. / § 3. Servus quoque legatus. } *Part. fin. Tit.* DE SOLUTION.]
L. Conjunctim heredes. 80. 411
L. Servis legatis, etiam. 81. 192
§ 1. Mulieribus verò legatis. 477
§ 2. Pecudibus autem. 481
§ 3. A·mento autem. *ibid.*
§ 4. Ovibus legatis neque. 482
§ 5. Ovium verò grege. *ibid.*
L. Servus qui in fundo. 82. . . . *N.* 23. *in Tit* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]
L. Quod his verbiš. 83... *N.* 9. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
§ 1. Idem teſtator qui libertis. 250
L. Cui quæ Romæ eſſent. 84.. *N.* 55. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
L. Nuper conſtitutum eſt. 85. 256
L. Si ita legatum eſt. 86. .. *N.* 54. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
L. Et fideicommiſſum. 87. 388
L. Lanà legatâ veſtem. 88. 489
§ 1. Seù & materià legatâ. 358
§ 2. Nave autem legatâ. 354
§ 3. Maſsâ autem legatâ. 360
L. Re conjuncti. 89. 428
L. Nominatim legatum. 90. 303
L. Prædiis per præception. 91. 461
§ 1. Ex his verbis L. Titio... *N.* 33. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
§ 2. Pater filio tabernam. . . *N.* 44. *d. tit.*]

Series Libri DE LEGATIS *III.*

L. 91. § 3. Titio Seiana prædia. . *N.* 2. *d. tit.*]
§ 4. Balneas leg. domûs. / § 5. Qui dom. poſſideb. / § 6. Appellat. domûs. } *N.* 6. *d. tit.*]
L. Si mihì mævia. 92... *N.* 57. *d. tit.*]
§ 1. His verbis domibus. . . *N.* 59. *d. tit.*]
L. L. Titius teſtamento. 93. 438
§ 1. Semproniæ mulieri. 28
§ 2. Quidam prædia legavit.. *N.* 56. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
§ 3. Q·æſitum eſt an quod. 191
§ 4. Collegio fabrorum. . . . *N.* 50. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
§ 5. Ex parte dimidiâ. 150
L. Is qui complures. 94. 446
L. Quiſquis mihi heres. 95. 246
L. Si Titius ex parte. 96... *N.* 14. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
L. Ofidius quidam. 97. 462
L. Si plures gradus. 98. 187
L. Servis Urbanis. 99. 478
§ 1. Venatores & aucupes. *ibid.*
§ 2. Muliones de urbano. *ibid.*
§ 3. Eum qui natus eſt. *ibid.*
§ 4. Servis lecticariis. 479
§ 5. Si alii vernæ. 179
¶ ſi in ſpecie aut in genere. *ibid.*
L. Heres meus damnas. 100. 265
§ 1. Duæ ſtatuæ marmoreæ. 176
§ 2. Uxori meæ veſtem. 190
§ 3. Cui Corinthia vaſa. 329
§ 4. Cui teſtudinea. 170
L. Qui habebat in provinc. 101. 241
§ 1. Peto fundum meum. . . . *N.* 33. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]
L. His verbis legavit. 102. 197
¶ idem quæſiit, an cùm. *ibid*
§ 1. Paterfamilias ita. . . . *N.* 233. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 2. Alumno præcepit. 131
§ 3. Idem teſtator liberto. 329
L. fin. Si pater exheredato. 103. 96
§ 1. Plus ego in fratre. *ibid.*
§ 2. Si filius ex unciâ. / § 3. Contrà quoque ſi. } *N.* 27. *in Tit.* DE LEG. PRÆST. CONTR. TAB.]

LIBER TRIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

DE ANNUIS LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS.

LEX Cùm in annos. 1. *h. t.* *Num.* 8
L. In annos ſingulos.* 2... *N.* 347. *in Tit.* DE LEGATIS.]

Series Tituli I. DE ANNUIS LEGAT.

L. Si legatum ſit. 3... *N.* 228. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Proindè & ſi. / § 2. Sed ſi adjectum. / § 3. Sed & ſi fuerit. / § 4. Quid ſi ita. } *ibid.*]

Series Tituli I. DE ANNUIS LEGAT.

L. 3. § 5. Sed ſi ita ſit. . . . *N.* 229. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 6. Si cui certa quantitas. . . *N.* 114. *d. tit.*]
L. Si in ſingulos annos. 4. . . . *Num.* 2
L. A vobis quoque. 5. 5

Series Tituli I. DE ANNUIS LEGATIS.
L. Annuam pecuniam. 6.... *Num.* 7
L. Q. Mucius ait: Si. 7.... *N.* 1. *in Append. ad Tit.* DE LEGATIS.]

L. In ſingulos annos relictum. 8. 6
L. Fundus quem. 9... *N.* 2. *in Tit.* UT IN POSS. LEGAT.]

L. Seio amico. 10... *N.* 99. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Medico Sempronio... *N.* 10. *in Tit.* DE ALIM. LEG.]

§ 2. Uxori præter. 11
§ 3. Libertis dari volo.. *N.* 11 *in Tit.* DE ALIM. LEG.]

L. Quum in annos ſingul. legat. 11. 3
L. Gaius-Seius. 12. 12
L. Mævia nepotem. 13... *N.* 112. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

§ 1. Uxore herede... *N.* 212. *d. tit.*]
L. Si cui annuum. 14... *N.* 9. *in Tit.* DE LEGATIS.]

L. [Javolen.] Eum qui rogat. 15.. *N.* 7. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Servus poſt decem. 16.... *N.* 1. *in Tit.* DE ALIMENT. LEG.]

L. Legatum ita eſt. 17. 10
§ 1. Vini Falerni... *N.* 231. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Codicillis teſtamento. 18. 9
§ 1. Sticho alumno... *N.* 80. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Titia herede. 19.. *N.* 235. *d. tit.*]
§ 1. Qui Marco homini... *N.* 183. *in Tit.* DE LEGAT.]

§ 1. Lucio-Titio... *N.* 14. *in Tit.* DE ALIMENT. LEG.]

L. Annua his verbis. 20.. *N.* 122. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

§ 1. Attia fideicommiſſum... *N.* 163. *in Tit.* DE LEGATIS.]

¶ item quæro utrùm uno. 10
L. Liberto ſuo ita. 21... *N.* 10. *in Tit.* DE USUFR. LEG.]

§ 1. A liberto... *N.* 5. *in Tit.* AD L. FALCID.]

§ 2. Filium ex dodrante... *N.* 16. *in Tit.* AD SC. TREB.]
§ 3. Lucius-Titius... *N.* 223. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

§ 4. Largius-Euripianus... *N.* 320. *in Tit.* DE LEGATIS.]

§ 5. Pater duos filios... *N.* 79. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]

L. Filiæ meæ. 22. 5
L. Cùm quidam Decurionibus. 23. 10
L. Cùm erat certa. 24. *ibid.*
L. fin. Filio familias. 25.. *N.* 79. *in Tit.* DE LEGATIS.]

TITULUS II.

DE USU ET USUFRUCTU ET REDITU ET HABITATIONE ET OPERIS PER LEGATUM VEL FIDEICOMMISSUM DATIS.

Lex Nec uſus. 1. ¶ ſed Incerti actio. *N.* 4. *in Tit.* DE USUFR. EAR. RER. QUÆ USU.]

L. Hominis operæ. 2. *L.* Hominis quoque. 3. *N.* 1 *in Tit.* DE OPER. SERV.]
L. Si purè proprietas. 4.... *N.* 290. *in Tit.* DE LEGATIS.]

L. Uſumfruct. quum. 5... *N.* 66. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si uſusfructus mihi. 6.... *N.* 357. *in Tit.* DE LEGAT.]

L. Operæ teſtamento. 7... *N.* 2. *in Tit.* DE OPER. SERV.]

L. Si uſufruct. municipibus. 8... *N.* 3. *in Tit.* QUIB. MOD. USUFRUCT. AMITT.]

L. Si ab eo cui. 9... *N.* 402. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si Titio fundus. 10... *N.* 188. *d. tit.*]
L. Habitat legat. 11... *h. tit. Num.* 14
L. Heres in fundo. 12.... *N.* 35. *in Tit.* DE USUFR. ET QUEMAD.]
L. Quum uſusfructus alternis. 13. 5
L. Duos ſeparatim. 14... *N.* 416. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Damnas eſto. 15. 14
§ 1. Qui duos fundos.... *N.* 331. *in Tit.* DE LEGAT.]
L. Legatum civitati. 16... *N.* 219. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Quidam prædia. 17.... *N.* 223. *d. tit.*]
L. Qui plures habebat. 18... *N.* 12. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si alii fundum. 19... 188. *d. tit.*]
L. Si ſervum. 20... *N.* 211. *d. tit.*]
L. Titio uſusfructus. 21... *N.* 27. *in Tit.* DE OPTIONE LEG.]
L. Patrimonii mei. 22. 12
L. Licet teſtatori. 23.... *N.* 9. *in Tit.* QUIB. MOD. USUSFR. AMITT.]
L. Uxori fructu. 24. 7
§ 1. Scorpum ſervum. 1
L. Qui fructus prædiorum. 25. 11
L. Sempronius-Attallus. 26.... *N.* 49. *in Tit.* DE USUFR. ET QUEMADMOD.]
§ 1. Si fundus duobus.... *N.* 425. *in Tit.* DE LEGAT.]
L. Uxori maritus. 27... *N.* 27. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.]

Series Tituli II. DE USU ET USUFR.
L. Quæro ſi uſusfructus. 28.... *N.* 33. *in Tit.* DE USUFR. ET QUEMADM.]

L. Si quis uſumfr. legatum. 29... *N.* 4. *in Tit.* QUIB. MOD. USUSFRUCT. AMITT.]
L. Cui uſusfructus. 30... *N.* 30. *d. tit.*]
§ 1. Colono ſuo dominus... *N.* 58. *in Tit.* LOCATI.]

L. Is qui fundum. 31.... *N.* 23. *in Tit.* QUIB. MOD. USUSFR. AMITT.]

L. Generali Capite. 32... *N.* 27. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Filios ex Seio... *N.* 151. *d. tit.*]

§ 2. Uxori uſumfructum. *N.* 60. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]
§ 3. Idem quæſiit cùm in ſalinis.

§ 4. Item quæſiit cùm eod... *N.* 3. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
§ 5. L. Titius... Mævio fund.. *N.* 31. *in Tit.* DE USUFR. ET QUEMADM.]

§ 6. Duas filias.... *N.* 166. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 7. Heredis inſtituti... *N.* 17. *in Tit.* DE USUFR. ET QUEMADM.]
§ 8 Uſumfruct. tertiæ... *Num.* 8
§ 9. Item quæſitum eſt. *ibid.*
L. Sempronio ea 33. § 1. Ex his verbis. *N.* 12. *in Tit.* DE ALIM. LEG.]

§ 2. Codicillis ita ſcripſit. 4
L. Codicillis fideicommiſſa. 34.. *N.* 186. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Qui Semproniam.... *N* 24. *d. tit.*]
L. Uxori uſumfructum. 35.... *N.* 10. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Sticho teſtamento. 36. § 1. Idem quæſiit. *N.* 125. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Uxori meæ. 37. 7
L. Fundi Æbutiani. 38. 10
L. Filios heredes. 39. 1
L. Illi cum illo. 40... *N.* 408. *in Tit.* DE LEGATIS.]

L. Quum ita legatum. 41. 3
L. In fructu id eſſe. 42... *N.* 15. *in Tit.* DE USUFR. ET QUEMADM.]
L. fin. [non] Nihil intereſt. 43. 9

TITULUS III.

DE SERVITUTE LEGATA.

Lex Qui duas tabern. 1... *h. t. Num.* 1
L. Fundum communem. 2. 3
L. Si fundum Mævio. 3. *ibid.*

L. Si is Qui

Series Tituli III. DE SERVIT. LEGAT.
L. Si is qui duas. 4 . . *N.* 7. *in Tit.* DE SERVITUTIB.]
L. Et ſi maximè. 5 . . . . *N.* 136. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Pater ſiliæ. 6. . . . . . . *Num.* 2
L. fin. Quum à pluribus. 7. . . *N.* 310. *in Tit.* DE LEGATIS.]

TITULUS IV.

DE DOTE PRÆLEGATA.

Lex Quum dos. 1. . . . . *h. t. Num.* 2
§ 1. Et ideò ſi. . . *N.* 2. *in Tit.* DE PACT. DOT.]
§ 2. Et verum eſt. 4
§ 3. Eſt & illud. *ibid.*
§ 4. Impenſæ autem ipſo. *ibid.*
§ 5. Adeò autem. 2
§ 6. Sed & ſi mancipia. *ibid.*
§ 7. Sed & ſi dotem. *ibid.*
§ 8. Si quis uxori fundum. . . *N.* 232. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 9. Celſus lib. 20°. ſi ſocer. 7
§ 10. Per contrarium. 8
§ 11. Idem Julianus.. ſi dotem. 9
§ 12. Idem quærit ſi dos. ¶ ego quæro an. } *N.* 15. *in Tit.* AD L. FALCID.]
§ 13. Idem Julian. quærit : ſi mulieri. . . *N.* 12. *d. tit.*]
¶ ſed & marito. ¶ verùm quod. } *N.* 14. *d. tit.*]
§ 14. Mela ſcripſit: ſi ſundus.. *N.* 219. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 15. Ibidem Mela conjungit. 2
L. Quum quis uxori. 2. § 1. Mulier dotem. } *N.* 102. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Qui ita legat. 3... *N.* 233. *d. tit.*]
L. Quum vulgari modo. 4. . . . *N.* 226. *d. tit.*]
L. Dote relegatâ. 5. 4
L. Quum ſcriptum eſſet. 6. 5
§ 1. Item ei quæ dotem. *ibid*
L. Pater dotem. 7. 8
§ 1. Sed ſi priuſq...mulier dotem. 9
§ 2. Sed ſi Lex Falcidia. 8
§ 3. Sed ſi priuſq..mulier divertit 9
§ 4. Si fortè per errorem. 8
§ 5. Quid ergo ſi patris. *ibid.*
L. Vir uxori quæ. 8. 5
L. Uxori meæ ſundum. 9. 6
L. Si Seiæ pro. 10. . . *N.* 13. *in Tit.* AD L. FALCID.]
L. Seia quum nuberet. 11. . . . *N.* 84. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Qui dotem in. 12. . *N.* 23. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Paulus : ſi filius furorem. 13. 3
L. Theopompus. 14. . . *N.* 9. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Licèt placeat. 15. 2
L. Qui dotem à matre. 16. 3
L. fin. Uxori ita legavit. 17. 1
§ 1. Titiæ uxori. 5

Tom. II.

TITULUS V.

DE OPTIONE VEL ELECTIONE LEGATA.

Lex D. Pius Cæcilio. 1... *h. t. Num.* 8
L. Quoties ſervi. 2. 6
§ 1. Sed & homine. 16
§ 2. Datâ igitur optione. 12
§ 3. Eum qui centum. *ibid.*
L. Scilicet ſi ante. 3. *ibid.*
L. Scyphi electione. 4. *ibid.*
L. Nec ſolùm ſi. 5. *ibid.*
L. Mancipiorum electio. 6. 13
¶ quid ergo ſi die. *ibid.*
L. Imò & ſi quoſdam. 7. *ibid.*
L. Si tibi electio. 8. *ibid.*
§ 1. Si ex quatuor viriolis. 4
§ 2. Unius hominis. 6
§ 3. Si rerum depoſitarum. 2
L. Quum ita legatur. 9. 24
§ 1. Quæſitum eſt ſi. 10
§ 2. In eodem caſu. *ibid.*
L. Si Phamphilo ſervo. 10. . . . *N.* 365. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si Eros Seio. 11. 1
L. Servo generaliter. 12. 17
L. Si optio ſervi. 13. 4
§ 1. Pompon. ſcribit, Emptore. 13
L. Si quum optio ſervi. 14. 9
L. Servo ſine libertate. 15. 1
L. Optione legatâ. 16. 6
L. Cùm optio duorum. 17. . . . *N.* 245. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Homine legato. 18. . *N.* 366. *d. tit.*]
L. Illud aut illud. 19. 28
L. Apud Aufidium. 20. 12
L. Filium & uxorem. 21. ¶ idem quæſiit, ante nuptias. } *N.* 336. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. fin. Maritus uxori. 22. 8

TITULUS VI.

DE TRITICO, VINO VEL OLEO LEGATO.

Lex Vino legato acetum. 1. . *h. t. Num.* 4
L. Quum alii penum. 2.. *N.* 179. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Si centum amphoræ. . . *N.* 2. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
L. Si cui vinum. 3. 1
§ 1. Si vinum legatum ſit. 9
¶ in doliis non puto. 10
¶ vino legato utres. *ibid.*
L. Quum certum pondus. 4. 1
L. Quum certus numerus. 5. . . . *N.* 231. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Cui vinum heres. 6. 9
¶ item quamvis cum vaſis. . . *N.* 171. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Quidam heredem. 7. 2
§ 1. L. Titio tritici... *N.* 110. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si heres damnatus ſit. 8. 11
L. Si quis vinum. 9. 4
¶ hæc omnia. *ibid.*
¶ quòd ſi totum. *ibid.*

Series Tituli VI. DE TRITICO, VINO.
L. 9. § 1. Si acetum quis. . . *Num.* 7
§ 2. Item ſi quis vinum. 4
§ 3. Vino autem paterno. 6
§ 4. Item ſi vinum. *ibid.*
L. Ex uſu teſtatoris. 10. *ibid.*
L. Vetus accipietur. 11. *ibid.*
L. Nam aliter obſervantibus. 12. *ibid.*
L. Ex eo vino. 13.. *N.* 231. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Vino legato ea. 14. 10
L. Vinum cum vaſis. 15. . . . *N.* 171. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ illud verum eſſe puto. 10
L. fin. Qui vinum Surrentinum. 16. 9
§ 1. Cui dulcia legata eſſent. 8
§ 2. Quòd ſi ita eſſet. . *N.* 175. *in Tit.* DE LEGATIS.]

TITULUS VII.

DE INSTRUCTO, VEL INSTRUMENTO LEGATO.

Lex Sive cum inſtrum. 1. . *h. t. Num.* 52
§ 1. Fundo cum inſtrumento. 53
L. Quum pater pluribus. 2. . . . *N.* 63. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Dotes prædiorum. 49
L. Fundum inſtructum. 3. 51
§ 1. Minor viginti. 21
L. Cùm quidam duos. 4. 24
L. Si cui fundum. 5. 53
L. Nepoti legaverat. 6. . *N.* 464. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Tabernam cum cænaculo. 7. 52
L. In inſtrumento fundi. 8. 8
§ 1. Quibuſdam in regionibus. 13
¶ ſi ſundus ſaltus. 11
L. De grege ovium. 9. *ibid.*
L. Si reditus etiam. 10. *ibid.*
L. Eadem ratio eſt. 11. *ibid.*
L. Quæſitum eſt an. 12. 19
§ 1. Conſervandi fructus. 12
§ 2. Alſenus autem ſi. 15
§ 3. Quæritur, an ſervus. 9
§ 4. Saltuarium autem. 14
§ 5. Trebatius amplius. 16
§ 6. Sed an inſtrumenti. *ibid.*
§ 7. Uxores quoque. *ibid.*
§ 8. Si aliquâ parte anni. 22
§ 9. Cellarium quoque. 9
§ 10. Et molas & machinas. 17
§ 11. Ea verò quæ ſolo. 10
§ 12. Si in agro venationes. 11
§ 13. Et ſi ab aucupio. *ibid.*
§ 14. Si quis eodem. 22
§ 15. Suppellex cæteraq. 25
§ 16. Si domus ſit. 26
§ 17. Vela autem cilicia. *ibid.*
§ 18. Acetum quoque. *ibid.*
§ 19. Tegulam autem &c. *ibid.*
§ 20. De velis quæ. 37
§ 21. Canales autem &c. 36
§ 22. Item perticæ. 37
§ 23. Papinian. quoq. lib. 7°. reſp 38
§ 24. Fiſtulæ autem. *ibid.*
§ 25. Specularia quoque. *ibid.*
§ 26. Cancellos quoque. 36

Series Tituli VII. DE INSTRUCTO.

L. 12. § 27. Sed ſi fundus. . . *Num.* 29
§ 28. Proindè ſi fundus. *ibid.*
§ 29. Sed ſi qua eò. 31
§ 30. Celſus quoq. lib. 19°. Digeſt. *ibid.*
§ 31. Idem Celſus eod. lib. ait. 29
§ 32. Si inſtructum fundum. 30
§ 33. Contubernales quoque. *ibid.*
§ 34. Inſtructo autem fundo. *ibid.*
¶ ſed ſi quaſi apothecâ. 31
§ 35. Neratius quoq. lib. 4°. Epiſt. 29
§ 36. Imagines quoque. 31
§ 37. Papinian. quoq. prædiis. 32
§ 38. Idem reſpond. prædiis. 23
§ 39. Idem reſpond... hortis. 42
§ 40. Idem reſpond. domo per. 40
§ 41. Idem reſpond. theriacam. 29
§ 42. Idem reſpondit, domo ita. 39
§ 43. Idem.. domo inſtructâ. *ibid.*
¶ ſed & ipſe Papin. eod. lib. 40
§ 44. Celſus ſcribit, Servis. 61
§ 45. Papin. quoque lib. 7°. Reſponſor. 57
§ 46. Si quis fundum. . . . *N.* 173. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 47. Idem Papin. lib. 7°. Reſp. 42
L. Tabernæ cauponiæ 13. 45
§ 1. Inſtrumento balneario. 46
L. Continetur autem. 14. *ibid.*
L. Si ita teſtamento. 15. 45
§ 1. Domo inſtructâ. 39
§ 2. Mulier villæ cuſtos. 14
L. Villæ inſtrumento. 16. 41
§ 1. Vineâ & inſtrumento. 11
§ 2. Quidam uxori fundum. 29
L. Item pictoris 17. 48
§ 1. Inſtrumento piſcatorio. *ibid.*
§ 2. Inſtrumento balneatorio. 46
L. Quum de lanionis. 18. 48
§ 1. Inſtrumento legato. 45
§ 2. Aſinam molendariam. 17
§ 3. Item cacabos. 18
§ 4. Quum de villico quæreretur. 9
§ 5. Idem conſultus de metâ. 17
§ 6. De bubulco. 9
§ 7. De putatoribus. *ibid.*
§ 8. Paſtores quoque. *ibid.*
§ 9. Item quum fundus. 19
§ 10. In inſtrumento medici. 48
§ 11. Cui fundum inſtruct... *N.* 167. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 12. Sabinus cui fundus. 61
§ 13. Quidam quum ita. . . . *N.* 174. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 14. Domum inſtructam. 57
L. Si mancipia quæ. 19. 35
§ 1. Paulus reſpondit, Villæ. 41
L. Seiæ ex parte heredi. 20. . . . *N.* 174. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Liberto ſuo quidam. 9
§ 2. Gaio-Seio alumno. 51
¶ at ſi habitationis. *ibid.*
§ 3. Prædia ut inſtructa. . . *N.* 461. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 4. Idem quæſiit in actore. 16
§ 5. Idem quæſiit cùm teſtator. 32
§ 6. Pamphilæ libertæ. 55
§ 7. Tyrannæ ſorori. 1
§ 8. Inſtructis domibus. 40
§ 9. Quod adjecit teſtator. 50

Series Tituli VII. DE INSTRUCT.

L. Cùm fundus ſine inſtr. 21... *Num.* 3
L. Fundo legato ut. 22. 11
§ 1. Fundo legato cum. 34
L. Quum quæratur quod. 23. 43
L. Fundus qui locatus. 24. . . . *N.* 177. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Fundi inſtrumento. 25. 20
§ 1. Quidam cùm in fundo. 22
§ 2. Item quum inſtrumentum. 28
L. Dolia fictilia. 26... *N.* 13. *in Tit.* DE ACT. EMPTI.]
§ 1. Molas manuarias. 17
L. Prædia maritima. 27. 20
§ 1. Adfini ſuo ita. 23
§ 2. Item quæſiit an fructus. 62
§ 3. Liberto quem heredem. *ibid.*
§ 4. Ita legatum eſt: Septiciæ. 50
§ 5. Fundos legavit io hæc. 2
L. L. Titius fundum. 28. 35
L. fin. Si navem cum. 29. 47

TITULUS VIII.

DE PECULIO LEGATO.

Lex Servo legato. 1. | *L.* Nam quæ. 2. | *L.* At ſi ancilla. 3. | *L.* Sed & ſi cum. 4. — *N.* 374. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Peculio legato. 5. . . . *h. t. Num.* 5
L. Si peculium legetur. 6. 17
§ 1. Etſi fuerit. 19
§ 2. Vicario autem meo. 3
§ 3. Si ſervus & vicarius... *N.* 179. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 4. Sicut autem æs alienum. 6
§ 5. Non ſolùm autem. 16
L. Si quis creditori. 7. *ibid.*
L. Denique Pegaſus reſp. 8. *ibid.*
§ 1. Proindè ſi purè. *ibid.*
§ 2. Qui Stichum & Pamphil. 5
§ 3. Item quæritur: ſi ſervo. 8
§ 4. Plus ait Sabinus. *ibid.*
§ 5. His conſequenter. *ibid.*
§ 6. Item ſi ſervo... *N.* 179. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 7. Interdum etſi non. 1
§ 8. Utrùm autem id demùm. 20
L. Id quod ſervo. 9. 15
§ 1. Si conſervum. 13
§ 2. Sed ſi ſe vulneravit. *ibid.*
L. Si peculium ſervo. 10. 19
L. Ei quoque qui. 11. 20
L. Tunc inutile. 12. 22
L. Aliter atque. 13. *ibid.*
L. Quidam in teſtamento. 14.. *N.* 73. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Servo manumiſſo. 15. . . *N.* 260. *d. tit.*]
L. Stichus habet. 16. 14
§ 1. Quæſitum eſt ſi. *ibid.*
L. Qui peculium ſervi. 17. 18
L. Si ſervo manumiſſo. 18. *ibid.*
L. Quum dominus. 19. 11
§ 1. Teſtamento datâ. 5
§ 2. Filiusfamilias cui. 9
L. Nihilque intereſt. 20. *ibid.*
L. Si Sticho manumiſſo. 21. 17
L. Dominus ſervum teſtam. 22. *ibid.*

Series Tituli VIII. DE PECULIO LEGAT.

L. 22. § 1. Dominus ſervum qui. *N.* 180. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Dominus Sticho. 23. . . . *N.* 169. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Teſtam. codicillis-ve... *Num.* 7
§ 2. Servis libertates. 1
§ 3. Item quæſitum eſt. *ibid.*
L. Si legatus fuerit. 24. 3
L. Si ſervus liber. 25. 4
L. fin. Titi fili e medio. 26. 7

TITULUS IX.

DE PENU LEGATA.

Lex Uxori ſuæ. 1. . . . *N.* 41. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
L. Penu certâ. 2. . . *h. tit. Num.* 7
L. Qui penum legat. 3. 1
§ 1. Sed Ariſto notat. 3
§ 2. Planè (inquit) ſi penus. *ibid.*
§ 3. Eſculenta utrùm. *ibid.*
§ 4. Poculentâ penu. 4
§ 5. Penori acetum. 3
§ 6. Sed quod diximus. 8
§ 7. Simili modo &. *ibid.*
§ 8. Sive autem frumentum. 2
§ 9. Ligna & carbones. 5
§ 10. Servius apud Melam. 6
§ 11. Vaſa quoque penuaria. 7
L. Nam quod liquidæ. 4. *ibid.*
§ 1. Si cui, quæ in. 10
§ 2. Item ſi quis ſolitus. 8
§ 3. Nomen autem penûs. 1
§ 4. Si ita legetur, penum. *N.* 241. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 5. Quòd ſi urbana. 9
§ 6. Si cui penus. . . . *N.* 189. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Non omne quod. 5. 4
§ 1. Sed quod quidam. 3
L. Inſtrumentum piſtrini. 6. 7
L. fin. Penum meam. 7. 9

TITULUS X.

DE SUPELLECTILE LEGATA.

Lex Supellex eſt. 1. . . . . *h. tit. Num.* 1
L. Id eſt, res. 2. *ibid.*
L. Supellectili legatâ. 3. 2
§ 1. Item vaſa ænea. *ibid.*
§ 2. Præterea capſæ. *ibid.*
§ 3. Vitrea eſcaria. *ibid.*
§ 4. De murrhinis. *ibid.*
§ 5. Nec intereſt cujus. 3
L. Rhedæ & ſedularia. 4. 2
L. De tapetis quæri. 5. *ibid.*
§ 1. De tapetis autem. 5
L. Supellectilis eas. 6. 4
§ 1. Sed nec pugillares. 5
L. Labeo ait originem. 7. 1
§ 1. Tubero hoc modo. *ibid.*
¶ nec mirum eſt. 3
§ 2. Servius fatetur. 6
L. Quum quidam uxori. 8. 5
L. Legatâ ſuppellectili. 9. | ¶ idem ſervabitur. — *N.* 172. *in Tit.* DE LEGATIS.]

Digitized by Google

Series Tituli X. DE SUPELLECT. LEG.
L. 9. § 1. Supellectilis menſas... *Num.* 3
§ 2. Supellectili ſuâ. . . . . *N.* 261. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Qui veſtem omnem. 10. 6

Series Tituli X. DE SUPELLECT. LEG.
L. Vaſa ænea. 11. . . . . . . *Num.* 4
¶ murrea autem vaſa. 2
L. Quemadmodum urbanus. 12. 8
L. Nunquam ex eo. 13. 7

Series Tituli X. DE SUPELLECT. LEG.
L. fin. Fundo legato. 14. . . . . *N.* 49. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INSTRUM.]

LIBER TRIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE ALIMENTIS VEL CIBARIIS LEGATIS.

LEX Si alim. fuerint. 1... *h. t. Num.* 3
L. Si quis libertis. 2..... *N.* 252 *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Et licèt ad fiſcum. 19
L. Solent judices. 3. 22
¶ ſolent & unum eligere. *ibid.*
¶ exemplum libelli. *ibid.*
¶ D. Fius Rubrio. *ibid.*
L. Libertis libertabuſq. meis. 4. *N.* 166. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Lucius-Titius teſtamento. 6
L. Verba teſtamenti. 5. . . . *N.* 181. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Legatis alimentis. 6. 2
L. Niſi aliud. 7. *ibid.*
L. Pecuniæ ſortem 8. 20
L. Alio herede inſtituto. 9. 21
§ 1. Eum quoque libertum. 13
L. Cùm unus ex hered. 10. 19
§ 1. Verbis fideicommiſſi. 8
§ 2. Alimentis viri boni. 7
L. Is cui annua alim. 11. 1
L. L. Titius libertis. 12. . . . . . . *N.* 235. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Gaio-Seio trecentos. 13. . . . . *N.* 33. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
§ 1. Imperator Antoninus. . . . . . *N.* 122. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 2. Item conſultus de tali. . . . *N.* 112. *d. tit.*]
L. Mela ait, ſi puero. 14. 9
§ 1. Certè ſi uſque. *ibid.*
§ 2. Sed ſi alimenta. 10
§ 3. Quidam libertis ſuis 3
L. A filio herede. 15. 18
¶ idem quæſiit an heres. 19
§ 1. Teſtator concubinæ. 16
§ 2. Titia decedens. 17
L. Alimenta & veſtiaria. 16. . . . . *N.* 306. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Libertis libertabuſque item... *N.* 253. *d. tit.*]
§ 2. Baſilicæ libertæ. . . . . . *N.* 183. *d. tit.*]
§ 3. Qui ſocietatem. 15
L. Servos ad cuſtodiam. 17. 8
L. Libertis quos. 18..... *N.* 218. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Manumiſſis teſtamento. 8
§ 2. Ab heredibus Stichum. . . . *N.* 83. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 3. Poſthumis heredibus. . . *N.* 185. *in Tit.* DE LEGATIS.]

Series Tituli I. DE ALIMENT. LEG.
L. 18. § 4. Idem quæſiit an eor..... *N.* 185. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ idem quæſiit an alterum... *N.* 238. *d. tit.*]
§ 5. Cibaria & veſtiaria. . . . . . . *N.* 220. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Teſtamento ita caut. 19.... *Num.* 17
L. Stichus nutricis. 20... *N.* 183. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Item quum alimenta. . . . . . *N.* 184. *d. tit.*]
§ 2. Titia uſumfructum. 19
§ 3. Mater filio herede. . . . . . . *N.* 122. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Diariis vel cibariis. 21. 5
L. Quum alimenta per. 22. 7
§ 1. Qui fratris ſui.... *N.* 326. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ illam autem adjectionem... *N.* 1. *in Tit.* DE USUFR. LEG.]
L. fin. Rogatus es, ut. 23. 4

TITULUS II.

DE AURO, ARGENTO, MUNDO, ORNAMENTIS &c. LEGATIS.

Lex Si alii veſtimenta. 1. . . . . . . *N.* 179. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ item ſi duæ ſtatuæ. . . . . . . *N.* 176. *d. tit.*]
¶ idem urbanis... *N.* 179. *d. tit.*]
§ 1. Cui cert. pondus... *h. t. Num.* 17
L. Qui tibi mandaverat. 2. } *N.* 471. *in Tit* DE LEGATIS.]
L. Uxori legavit. 3. }
L. Quum quidam libertum. 4.... *N.* 178. *d. tit.*]
L. Apud Phuphidium. 5. . . . . *N.* 476. *d. tit.*]
L. Seia ab herede. 6. } *N.* 358. *d. tit.*]
§ 1. Item quæro ſi. }
§ 2. L. Titius teſtamento. . . . . *N.* 140. *d. tit.*]
L. Si ita eſſet legatum. 7. . . . . . . *N.* 200. *d. tit.*]
¶ idem eſt & ſi quis. *ibid.*]
L. Plautius. 8. . . . . . *N.* 190. *d. tit.*]
L. Quum certum auri. 9. 15
L. Q. Mucius ait: ſi. 10. . . . . . . *N.* 473. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si quis legaverit. 11. . . . . *N.* 171. *d. tit.*]

Series Tituli II. DE AURO, ARG. LEG.
L. Si imaginem legatam. 12. . . . . *N.* 355. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Uxori quis legavit. 13. . . . . . *N.* 468. *d. tit.*]
L. Si ſtatuam legavero. 14. . . . . *N.* 316. *d. tit.*]
L. Species auri. 15... *N.* 148. *d. tit.*]
L. Filiam in poteſtate. 16. . . . . *N.* 84. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si gemma ex annulo. 17. . . . . . *N.* 121. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Qui uxori ſuæ. 18... *N.* 29. *d. tit.*]
§ 1. Idem teſtator... *N.* 97. *d. tit.*]
§ 2. Mulier teſtamento. . . . . . *N.* 344. *d. tit.*]
L. Quum aurum vel. 19. 1
¶ pecuniam autem. 2
§ 1. Proindè ſi certum pondus. 15
§ 2. Sed ſi argenti facti. 17
§ 3. Idem Celſus lib. 19°. Quæſt. 18
§ 4. Planè ſi cui vaſcula. 7
§ 5. Simili modo quæritur. *ibid*
¶ idem Pompon. lib. Epiſt. 2.
§ 6. Idem Celſus lib. 19°. Dig. 6
§ 7. An autem auri. 3
§ 8. Lectum planè argentum. 5
§ 9. Argento facto legato. 3
§ 10. Sed cui vaſa ſint. 35
§ 11. Infecti autem argenti. 12
§ 12. Si cui eſcarium. 10
¶ certè ſi cacabos. 12
§ 13. Perveniam. & ad. gemm. 3
§ 14. Sed & in coronis. *ibid.* 9
§ 15. In margaritis quoque. *ibid.*
§ 16. Idem & in gemmis. *ibid.*
§ 17. Gemmæ autem ſunt. 34
§ 18. Margaritas autem nec. *ibid.*
§ 19. Murrina autem. *ibid.*
§ 20. Auro legato vaſa. 9
L. Si ut habiliter. 20. *ibid.*
L. In argento potorio. 21. 12
§ 1. Unguentis legatis. 24
§ 2. Sed de aquiminario. 12
L. Veſtimentum id eſt. 22. 28
L. Veſtis an. 23. 25
§ 1. Veſtimentorum ſunt. 26
§ 2. Veſtimenta omnia. 29
§ 3. Veſtis etiam ex pellibus. 26
L. Cùm & tunicas. 24. *ibid.*
L. Argumento ſunt. 25. *ibid.*
§ 1. Ariſto etiam coactilia. 27
§ 2. Vittæ margaritarum. *ibid.*
§ 3. Tapeta veſti. *ibid.*
§ 4. Faſciæ crurales. *ibid.*
§ 5. Cervicalia quoque. *ibid.*
§ 6. Si quis addiderit... *N.* 260. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 7. Culcitæ etiam. 27

Series Tituli II. DE AURO, ARG. LEG.
L. 25. § 8. Item pelles capr... *Num.* 26
§ 9. Muliebri veſte. 30
§ 10. Ornamenta muliebria. 21
¶ mundus muliebris. 19
¶ ornamentorum hæc. 21
¶ ſicut & mulier. 22
§ 11. Margarita, ſi non ſoluta. 21
§ 12. Unguenta quibus. 19
L. Quamvis quædam. 26. 23
L. Q. Mucius lib. 2°. Juris. 27. 5
§ 1. An cui argentum. 2
¶ item argento facto. 5
§ 2. Argento omni... *N.* 259. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 3. Cui aurum vel argentum. 11
§ 4. Cui legatum eſt. 4
¶ ſed ſi factum aurum. 5
¶ ſi infectum. 11
¶ ſi autem aurum. 14
§ 5. Argento legato non puto. 5
§ 6. Argentum factum rectè. *ibid.*
L. Quum in teſtamento. 28...... *N.* 476. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si quando alterius. 29. 7
§ 1. Utra autem utrius. 8
L. Si quis ita legaverit. 30...... *N.* 266. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Qui lancem maximam. 31.... *N.* 244. *d. tit.*]
L. Pediculis argenteis. 32. 7
§ 1. Auro facto adnumerantur. 9
¶ aurea emblemata. 8
§ 2. Argento potorio vel. 13
§ 3. Quidam primipilaris. *ibid.*
§ 4. Idem quum quæreretur... *N.* 260. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 5. Neratius Proculum. 8
§ 6. Labeo teſtamento....... *N.* 175. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 7. Titia mundum. 19
§ 8. Item quum inaures.
§ 9. De alio idem. } *N.* 360. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Inter veſtem virilem. 33. 31
L. Scribit Q. Mucius. 34...... *N.* 259. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Item ſcribit Q. Mucius.
§ 2. Quòd ſi ita legaſſet. } *N.* 198. *d. tit.*]
L. Titiæ amicæ. 35. 15
§ 1. Item quæro ſi. 16
L. Seiæ dulciſſimæ. 36. 33
L. Ornamentorum appell. 37. 23
L. Titia teſtamento. 38........ *N.* 344. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Sempron. piæ... *N.* 345. *d. tit.*]
§ 2. Seia teſtam.... *N* 169. *d. tit.*]
L. Si uxori mundus. 39. 20
§ 1. Quum ita legatum eſſet... *N.* 55. *in Tit.* DE INSTR. VEL INSTRUM.]
§ 2. Atteius Servium... *N.* 61. *d. t.*]
L. Medico ſuo. 40.... *N.* 200 *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Uxori ſuæ teſtamento. 19
§ 2. Mulier decedens..... *N.* 180. *in Tit.* DE LEGATIS.]

TITULUS III.

DE LIBERATIONE LEGATA.

Lex Omnibus debitorib. 1... *h. t. Num.* 2
§ 1. Julianus ſcripſit. *ibid.*
L. Heredem damnatum. 2. 17
§ 1. Idem Celſus ait nullam. 13
L. Liberationem debitori. 3. 1
§ 1. Sed & ſi chirographum. 4
§ 2. Julian. etiam lib. 40°. Dig. *ibid.*
§ 3. Nunc de effectu. 12
¶ ſed & ſi cum alio. 17
§ 4. Conſequenter quæritur.... *N.* 160. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 5. Utriq. aut legatarii.
L. Quid ergo eſt? Cùm. 4. } *N.* 157. *d. tit.*]
L. Si quis reum habeat. 5. 17
§ 1. Quòd ſi fidejuſſori. *ibid.*
§ 2. Idem Julian. eod. lib. ſcripſ. 10
§ 3. Sed ſi damnatus ſit. 18
§ 4. Idem Julian. ſcripſit, ſi pro. *ibid.*
L. Poſt emancipationem. 6. *ibid*
§ 1. Illud quæri poteſt. *ibid.*
L. Non ſolùm autem. 7. 5
§ 1. Si is qui ſtipulatus. 9
§ 2. Sed ſi debitorem decem. 11
§ 3. Sed ſi duobus hered..... *N.* 159. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 4. Liberatio autem debitori. 21
§ 5. Unde quærit Julianus. 22
§ 6. Idemque eſt & ſi. *ibid.*
§ 7. Nam etſi debitori. *ibid.*
L. Non ſolùm noſtrum. 8. 6
§ 1. Poteſt heres damnari. 15
§ 2. Illud videndum eſt. *ibid.*
§ 3. Tale legatum, heres. 14
§ 4. Si verba liberationis. 13
§ 5. Is qui reddere... *N.* 167. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 6. Si heres vetitus. 24
§ 7. Et ei liberatio rectè. 8
L. Si quis rationes. 9. 27
L. Si damnatus heres. 10. 17
L. Si debitor fidejuſſorem. 11. 33
L. L. Titius quum. 12. 25
L. Si creditor debitori. 13. 31
L. Idem eſt, & ſi. 14. *ibid.*
L. Si quis in teſtamento. 15. 13
L. Ei cui fundum. 16. 16
L. Reliqua quoque. 17. *ibid.*
L. Caſſius: etiamſi. 18. *ibid.*
L. Cùm ita teſtemur. 19. 27
L. Aurelio-Sempronio. 20. 14
§ 1. Gaius-Seius quum. 24
L. Si id quod mihi. 21. 21
§ 1. Unde Juliano placuit. *ibid.*
§ 2. Sed ſi ſub conditione. 22
L. Quod mihi Sempronius. 22. 12
L. Procurator à quo. 23. 24
L. Quum heres rogatur. 24. 22
L. Legavi Titio. 25. 28
L. Tutor decedens. 26... *N.* 222. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Videamus ſi ei. 27. 10
L. Aurelius Symphorus. 28. 19
§ 1. Teſtam. facto debitorib... *N.* 195. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 2. Titius Seio debitori.... *N.* 193. *d. tit.*]
§ 3. Titius teſtamento. 26
Series Tit. III. DE LIBERATIONE LEG.
L. 28. § 4. Mævia teſtamento. *Num.* 25
§ 5. Teſtamento ita... *N.* 11. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
§ 6. Legatum eſt..... *N.* 194. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 7. Sticho teſtamento. 25
§ 8. Centum quæ apud. 3
§ 9. Filias heredes. 26
§ 10. Eum qui tutelam. 34
§ 11. Idem quæſiit, ſi in. *ibid.*
§ 12. Idem quæſiit, ſi tutor. *ibid.*
§ 13. Quidam ita legavit. 28
§ 14. Idem quæſiit an. *ibid.*
L. Si is qui duos. 29. 20
L. Petitor vel poſſeſſor. 30. 10
L. fin. Creditor debitori. 31. 21
¶ idem repetiit. *ibid.*
§ 1. Inter cætera. 25
§ 2. Titia quæ duos. *ibid.*
§ 3. Item quæritur an. *ibid.*
§ 4. Gaio-Seio optimè.
§ 5. Item quæritur. } *N.* 194. *in Tit.* DE LEGATIS.]

TITULUS IV.

DE ADIMENDIS VEL TRANSFERENDIS LEGATIS VEL FIDEICOMMISSIS.

Lex Qui actu legato. 1... *h. tit. Num.* 21
L. Fundo legato. 2. *ibid.*
§ 1. Sed & fructus. *ibid.*
§ 2. Item pars fundi. *ibid.*
L. Si quis ita legaverit: Titio. 3. 30
§ 1. Si quis Titio. 37
§ 2. Idem dicendum eſt. *ibid.*
§ 3. Sed & quum quis. 36
§ 4. Si quis ita legaverit: heres. 29
§ 5. Si quis plus quàm. 20
§ 6. Si loci uſumfructum. 19
§ 7. Si duobus Titiis.... *N.* 12. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 8. Si Titio fundus. 23
§ 9. Conditio legati... *N.* 69. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 10. Quum Titio centum.... *N.* 218. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 11. Non ſolùm autem. 2
L. Quòd ſi iterùm. 4. 5
L. Sicut adimi. 5. 26
L. Tranſlatio legati. 6. 25
§ 1. Sed ſi id quod. 38
§ 2. Item ſi pro fundo. 40
L. Quòd ſi alii legetur. 7. 28
L. Et ideò ſi vivo. 8. *ibid.*
L. Quum centum. 9. 42
L. Si legatum purè. 10. 22
§ 1. Quod ita legatum eſt. 36
L. Qui hominem. 11. 19
L. Ut Stichum. 12. *ibid.*
L. D. Severus & Anton. 13. 6
L. Legata inutiliter. 14. 22
§ 1. Quibus ex cauſis. 21
L. Cùm ſervus legatus. 15. 7
L. Nihil intereſt. 16. 10
L. Nihil prohibet. 17. 1
L. Rem legatam. 18. 8
L. Modeſtinus reſpondit. 19. 24
L. Licèt transferam. 20. 27
L. Legatum nulli alii. 21. 16
L. Ex parte heres. 22. 5

Series Tituli IV. DE LIBERAT. LEG.
L. Pater inter filios. 23. . . . *Num.* 9
L. Legatum ſub condit. 24. 32
§ 1. Pater hortos. 7
L. Alteriex heredibus. 25. 12
L. Si ſervo cum libertate. 26. 4
§ 1. Quid ergo ſi eum. *ibid.*
L. Servus legatus. 27. 18
§ 1. Servo legato. *ibid.*
L. Si tibi certam. 28. 4
L. Libertus qui. 29. 6
L. Alumnæ ſuæ. 30. 32
§ 1. Titia teſtamento. 34
§ 2. Ab heredibus petierat. 12
§ 3. Qui filias ex diſparibus. 14
§ 4. Cùm poſt apertas. 36
L. Filio ex parte. 31. 36
§ 1. Matri ſuæ heredi.. *N.* 406. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 2. Seia teſtamento. 5
§ 3. Filiæ quam... *N.* 10. *in Tit.* DE PECUL. LEG.
L. fin. Detrahere legatis. 32. 21
§ 1. Quum libertas. 4

TITULUS V.

DE REBUS DUBIIS.

Lex Fundum Mævianum. 1.... *N.* 165 *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Civibus civitat. 2.. *N.* 254. *d. t.*
L. In ambiguo ſermone. 3. . . *N.* 5. *d. tit.*
* *L.* Paulus reſp. id quod cond. *N.* 61. *d. tit.*
L. Paulus reſp. cùm nomen. 4.. *N.* 11. *d. tit.*
L. Quidam relegatus. 5. . . . *N.* 60. *d. tit.*
§ 1. Si tibi & poſthumo. } *N.* 424 *d. tit.*
L. Vel ex parte. 6. }
L. Utrùm ita poſthumus. 7. }
§ 1. Quum quidam pluribus. *N.* 431. *d. tit.*
§ 2. Quæſitum eſt ſi. . . . *N.* 167. *d. tit.*
L. Si inter virum. 8.... *h. tit. Num.* 4
L. Qui duos impuberes. 9.... *N.* 255. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 1. Cùm bello pater. 1
§ 2. Si cum filio. *ibid.*
§ 3. Si maritus & uxor. 4
§ 4. Si L. Titius cum filio. 1
¶ ſi impubes. 2
L. Si fuerit legatum. 10. . . . *N.* 12 *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 1. Planè ſi ita. 5
L. Quoties libertis. 11... *N.* 60. *in Tit.* DE LEGAT.
L. Quoties in actionibus. 12.. *N.* 12. *in Tit.* DE JUDICIIS.
L. Si is qui ducenta. 13.. *N.* 267. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 1. Si quis leget.. *N.* 165. *d. tit.*
§ 2. Quum ita ſtipulation. } *in Tit.* DE VERB OBLIG. *Part.* 2.
§ 3. Utrùm ita concipias. }
§ 4. Proindè ſi quis. }
§ 5. Si quis autem. }
§ 6. Item ſi paterfam. . . . *N.* 269. *in Tit.* DE LEGATIS.

* Hæc Lex non numeratur in Florent.

Series Tituli V. DE REBUS DUBIIS.
L. Si quis ita ſcripſerit. 14... *N.* 59. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Quædam ſunt in quibus. 15. *N.* 287. *d. tit.*
L. Quod de pariter. 16..... *Num.* 4
§ 1. Item quæritur ſi. *ibid*
L. Idem eſt, ſi. 17. *ibid.*
L. Sed & in illo. 18. 3
§ 1. Sed & circa. 4
L. Si cognatis legat. 19. } *N.* 251. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 1. Si quis cognationi. }
L. Cùm Senatus. 20. *N.* . 58. *d. tit.*
L. Ubi eſt verborum. 21.. *N.* 67. *in Tit.* DE PACTIS.
L. Cum pubere. 22. 1
L. Si mulier cum. 23. 2
L. Quum in teſtamento. 24.... *N.* 149 *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Quem heredi. 25. *N.* 14. *d. tit.*
L. Quum quæritur. 26... *N.* 70. *in Tit.* DE PACTIS.
L. Si quis de pluribus. 27. . . . *N.* 12. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Qui habebat Flactum. 28... *N.* 165. *d. tit.*
L. fin. Plures teſtamento. 29... *N.* 189. *d. tit.*

TITULUS VI.

DE HIS QUÆ PŒNÆ CAUSA RELINQUUNTUR.

Lex Filioſ. vel ſervo. 1... *h. t. Num.* 1
L. fin. Pœnam à conditione. 2. 2

TITULUS VII.

DE REGULA CATONIANA.

Lex Catoniana regula. ſic. 1.. *h. t. Num.* 1
¶ quæ definitio. 4
§ 1. Quid enim ſi quis. *ibid*
§ 2. Item ſi tibi legatus. *ibid.*
L. Sed & ſi ſic. 2. *ibid.*
L. Catoniana regula non. 3. 2
L. Placet Catonis. 4. *ibid*
L. fin. Catoniana regula ad. 5. 2

TITULUS VIII.

DE HIS QUÆ PRO NON SCRIPTIS HABENTUR.

Lex Si quis hereditatem. 1.. *h. t. Num.* 1
L. Quæ in teſtamento. 2. *ibid.*
L. Si in metallum. 3. *ibid.*
§ 1. Sed & ſi poſt teſtam... *N.* 379. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 2. Item ſi ſervo. 2
L. Si eo tempore. 4. 1
§ 1. Sed & ſi in hoſtium. *ibid.*
L. fin. Quod quis ſibi. 5. 3

TITULUS IX.

DE HIS QUÆ UT INDIGNIS AUFERUNTUR.

Lex D. Sever. & Anton. 1. *h. t. Num.* 6
L. Aufertur hereditas. 2. 9

Series Tit. VIII. DE HIS QUÆ UT IND.
L. 2. § 1. Item ſi quis contra... *Num.* 1
§ 2. Per contrarium. *ibid.*
§ 3. Idem erit ſi quis. 6
L. Indignum eſſe. 3. 5
L. Papinianus lib. 5°. Quæſt. 4. 17
L. Poſt legatum. 5... *N.* 44. *in Tit.* DE INOFFIC. TEST.
§ 1. Ille qui non jure. 15
¶ ergo qui legatum. 9
¶ de eo verò qui. 15
§ 2. Amittere id quod. 24
¶ ſed hoc legatum. *ibid.*
§ 3. Si pater accuſaverit. 25
§ 4. Si ſervum ſuum. 30
§ 5. Si filiusfamilias. 26
§ 6. Si is cui rogatus. 27
§ 7. Qui accuſavit. 18
§ 8. Similis eſt ei. *ibid.*
§ 9. Ætati ejus qui. 12
§ 10. His verò qui teſtimonio. 10
§ 11. Sunt qui putant. *ibid.*
§ 12. Quidam & Præſidem. *ibid.*
§ 13. Advocatum fiſci. 13
§ 14. Qui principale. 16
¶ non idem ſequendum. 17
§ 15. An libertas ei. 16
§ 16. Ei qui tutor. *ibid.*
§ 17. Qui mortis cauſâ. *ibid.*
§ 18. Alia cauſa eſt. *ibid.*
§ 19. Et Falcidiæ beneficium. *ibid.*
§ 20. Omnes qui ut. 33
L. Reſcriptum eſt. 6. 8
L. Qui Titii. 7. 18
L. Indigno herede. 8. 32
L. Si inimicitiæ. 9. 7
§ 1. Sed & ſi palàm. *ibid.*
§ 2. Si autem ſtatûs. *ibid.*
L. In fraudem juris. 10.. *N.* 392. *in Tit.* DE LEGATIS.
§ 1. Si quis ei qui cap. } *N.* 395. *d. tit.*
¶ niſi ſi in futurarum. }
§ 2. Rectè dictum eſt... *N.* 396. *d. tit.*
L. Heres qui tacitam. 11. 28
L. Quum quidam ſcripſiſſet. 12. 22
¶ de præceptionibus. 30
L. Claudius-Seleucus. 13. 2
L. Mulierem quæ. 14. 3
L. Heredi qui falſos. 15. 17
L. Cùm tabulis. 16. 9
§ 1. Quoniam ſtuprum. 3
§ 2. Cùm heredis nomen. 30
L. Heredem qui ſciens. 17. 29
L. Eum qui tacitum. 18. *ibid.*
§ 1. Bonis univerſis. 32
¶ ſi quid tamen. *ibid.*
§ 2. Pro parte heres.. *N.* 397. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Si ſcriptis heredibus. 19. 31
L. Ei qui mortem. 20... *N.* 52. *in Tit.* DE SC. SILAN.
L. Portioneſque. 21.. *N.* 46. *d. tit.*
L. Tutorem qui. 22. 13
L. Si quilibet heres. 23.. *N.* 396. *in Tit.* DE LEGATIS.
L. Si teſtamentum. 24. 15
L. fin. Si gener ſocerum. 25... *N.* 394. *in Tit.* DE LEGAT.
§ 1. Apud Scævolam.. ſi vivo. *N.* 379. *d. tit.*

LIBER TRIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

DE CONDITIONIBUS ET DE DEMONSTRATIONIBUS ET CAUSIS ET MODIS EORUM QUÆ IN TESTAMENTO SCRIBUNTUR.

LEX Legatis quæ. 1 *h. tit. Num.* 1
§ 1. Quum dies certus. 7
§ 2. Dies autem incertus. 5
§ 3. Ineſt autem conditio. 1
L. Conditionum quædam. 2. 109
L. Obtinuit impoſſibiles. 3. 21
L. Si his legatum eſt. 4. 151
§ 1. ■ ita ſcriptum ſit. 10
L. Conditionibus pupillus. 5. 97
§ 1. Item ſervus vel. *ibid.*
L. Multa teſtamento. 6.. *N.* 3. *in Append. ad Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Si ſervos certos. 23
L. Mucianæ cautionis. 7. 133
§ 1. Unde ſi uxor. *ibid.*
¶ ſed ſi ex aſſe ſit. *ibid.*
L. Si quis ita legaverit. 8. 211
L. Solemus dicere. 9. 190
L. Hæc conditio. 10. 108
¶ ſed enim non omnes. 188
§ 1. Si ſic legatum ſit. 20
L. Si jam facta ſint. 11. *ibid.*
§ 1. Item ſciendum eſt. 108
L. Si ita legatum ſit. 12. 238.
L. Si fundus alicui. 13. 152
L. Titius ſi ſtatuas. 14. 119
L. Cui fuerit ſub. 15. 188
L. In his quæ extra. 16.. *N.* 146. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Demonſtratio falſa. 17. 232
§ 1. Igitur & ſi ita. *ibid.*
§ 2. Quod autem juris. 239
§ 3. At ſi conditionaliter. *ibid.*
§ 4. Quòd ſi qui in hoc. 216
L. Is cui ſub conditione. 18. 137
L. In conditionibus. 19. 139
¶ denique & in eâ. *ibid.*
§ 1. Hæc ſcriptura, Si primus. 49
§ 2. Si patronus contra. 202
§ 3. Si à Primo ita. 49
L. Non dubitamus. 20. 27
L. Multùm intereſt. 21... *N.* 60. *in Tit.* DE ADQ. VEL OMITT. HERED.]
L. Quoties ſub conditione. 22... *N.* 3. *in Tit.* DE HIS QUÆ PŒN. CAUS. RELINQ.]
L. Qui duobus heredibus. 23. 98
L. Jure Civili. 24. 111
L. Quum vir uxori. 25. 191
L. Hæc ſcriptura ſi viginti. 26. 31
§ 1. Quum eadem res.... *N.* 426 *in Tit.* DE LEGAT.]
L. In teſtamento quidam. 27... *N.* 3. *in Append. ad Tit.* DE LEGATIS.]
L. Filiæ ſuæ ita. 28. 38
§ 1. Attia uxor. 206
L. Hæc conditio. 29. 110
L. Si ſeparatim mihi. 30.... *N.* 418. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. In teſtamento ita. 31. 119

Series Tit. I. DE CONDITION. ET DEM.
L. Quamvis rationes. 32... *Num.* 173
L. Falſa demonſtratio. 33. 237
§ 1. Sed ſi controverſia.... *N.* 14. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 2. Sed ſi cui.. *N.* 252. *d. tit.*]
§ 3. Si quis legaverit. 205
§ 4. Quid ergo ſi quis.... *N.* 186. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Nominatim alicui. 34. 237
§ 1. Inter demonſtrationem. 227
L. Leviſſima libertatis. 35.... *N.* 208. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Publius-Mævius. 36. 108
§ 1. Titia codicillis.. *N.* 31. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
L. Si quis eum. 37. 119
L. Si ita ſcripſero. 38... *N* 15. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Quæ conditio. 39. 91
§ 1. Quum ita in teſtam.. *N.* 14. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Quibus diebus. 40. 106
§ 1. Quidam legaverat. 214
§ 2. Quidam Titio. 81
§ 3. Dominus ſervo. 230
§ 4. Qui dotalem. 232
§ 5. Termus minor. 221
L. Legato ſub conditione. 41. 130
L. Filiofamilias legatum. 42... *N.* 156. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Plautius: Rogatus. 43. 100
§ 1. Diverſum eſt, ſi. *ibid.*
§ 2. Item ſcinditur. *ibid.*
§ 3. Neratius lib. 1°. Reſp... *N.* 4. *in Tit.* AD L. FALCID.]
L. Qui heredi dare. 44. 156
§ 1. Sed cùm heredi. *ibid.*
§ 2. Certè ſtatuliber. *ibid.*
§ 3. Contrà qui domino. *ibid.*
§ 4. Quum hereditas ex. } § 5. Sed quum ſuſpectam. } *N.* 118. *in Tit.* AD SC. TREBEL.]
§ 6. Si autem me. 164
§ 7. Sed ſi juſſus ſis... *N.* 14. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
§ 8. Si duorum ſervo. 101
§ 9. Si pars rei legatæ. 100
§ 10. Plautius: Uni ex. 150
L. Julianus ait. 45. 112
L. Si in diem. 46. 105
L. Servo libertatem. 47. 87
L. Non putabam. 48. 186
L. Si in annos decem. 49. 7
L. Si cui libertas. 50. 178
L. Sub diverſis 51.. *N.* 208. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ 1. Heredi decem. 153
L. Nonnunquam contingit. 52. 59
L. Si quis ſervum. 53. 69
L. Si quis legata. 54... *N.* 225. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Duobus eadem. 101
L. Mævius cui fundus. 55. 96
L. Cui fundus legatus. 56. 101
L. Quæſitum eſt an. 57. 115

Series Tit. I. DE CONDITION. ET DEM.
L. Si ancillæ alienæ. 58.... *Num.* 26
L. Intercidit legatum. 59. 93
§ 1. Quid ergo, ſi. *ibid.*
§ 2. Non idem erit. *ibid.*
L. In facto conſiſtentes. 60. 16
§ 1. Fiſcus iiſdem.. *N.* 401. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si vir uxori ad. 61. 190
L. Sed ſi hoc ſpecialiter. 62. 191
§ 1. Cuidam non ſolidum... *N.* 386. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 2. Quum vir uxori ſi. 34
L. Quum ita legatum ſit. 63. *ibid.*
§ 1. Videamus & ſi ita. 39
L. Hoc modo legato. 64. 34
§ 1. Quòd ſi ita ſcriptum. *ibid.*
L. Legato ſub conditione. 65. 93
L. Heres ſtatuliberum. 66. 131
L. Quum ſub hâc. 67. 137
L. Si ita legatum eſſet. 68. 20
L. Si ita expreſſum. 69. 50
L. Duos mater filios. 70.. *N.* 36. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Titio centum, Ita. 71. 218
§ 1. Titio centum.. ut Mæv. 220
§ 2. Titio centum... ut à. *ibid.*
§ 3. Titio genero.. *N.* 160. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ nam & ſi quis ipſam. 225
¶ ante nuptias verò. *ibid.*
¶ Sabinus autem. *ibid.*
¶ quòd ſi maritus... *N.* 160. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Quum tale legatum. 72. 135
§ 1. Et quum patronus. *ibid.*
§ 2. Titius heredem. *ibid.*
§ 3. Quid ergo ſi ita ſcriptum. 217
§ 4. Si arbitratu Titii. 38
§ 5. Mæviæ, ſi non nupſerit. 33
§ 6. Falſam cauſam. 241
§ 7. Falſam conditionem. 24
§ 8. Falſam legati... *N.* 38. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Titio fundus. 73. } ¶ ſi tamen Titius. } *N.* 342. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Mulieri & Titio. 74. 35
L. Dies incertus. 75. 4
L. Fideicommiſſum. 76. 198
L. Avia quæ nepotem. 77. 88
§ 1. Muciana cautio. 134
§ 2. Titio ſi mulier. 35
¶ remoto autem. *ibid.*
§ 3 Pater exheredatæ. 76
L. Quum pupillus. 78. 120
§ 1. Disjunctivo modo. 129
L. Heres meus, quum morietur Titius. 79. 6
§ 1. Heres meus, quum ipſe. 5
§ 2. Qui poſt Mucianam. 138
§ 3. Quamvis uſusfructus. 136
§ 4. Quod in fraudem. 35
L. Eas cauſas. 80. 216
L. Julius-Paulus. 81. 92
§ 1. Tunc demùm. 111
L. Cùm ſervus ita. 82. 90
¶ quid ergo continetur. 167

Series Tit. I. DE CONDITION. ET DEM.
L. L. Titius ita. 83… *N.* 8. *in Tit.* DE LIB. ET POSTH.]
L. Illis libertis. 84. 122
¶ ſed ſi teſtator. *ibid.*
L. Titia heredis. 85. 77
L. Julianus noſter. 86. 90
• ¶ quum verò libertas. . . . *N.* 72. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Quod traditum eſt. 87. } *N.* 208.
L. Id eſt, quæ. 88. } *d. tit.*]
L. Non ad ea. 89. }
L. Per fideicommiſſum. 90. . . . *N.* 209. *d. tit.*]
L. Conditionum quæ. 91. 16
L. Si cui legatum. 92. … *N.* 145. *in Tit.* DE LEGATIS.]
¶ cui rei conſequens eſt. } *N.* 36.
L. Mater filio ſuo. 93. } *d. tit.*]
L. Quum ita datur. 94. 145
§ 1. Ex his verbis. 153
L. Legatum ſub conditione. 95… *N.* 32. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
L. Titio uſusfructus. 96. 208
§ 1. Servi uſusfructus. . . . . *N.* 206. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Municipibus ſi juraſſent. 97. 32
L. Mea res ſub. 98. . . . *N.* 2. *in Tit.* DE REG. CATON.]
L. Conditiones extrinſecùs. 99. 42
L. Titiæ ſi non nupſerit. 100. 36
L. Pater Severianam. 101. 140
§ 1. Ita fideicommiſſo. 195
§ 2. Conditionum verba. 144
§ 3. Socrus nurui. 135
§ 4. Fideicommiſſa menſtrua *N.* 4. *in Tit.* DE ANNUIS LEG.]
L. Quum avus filium. 102. 86
L. Si ita legatum ſit. 103. 94
L. Eum qui poſt. 104… *N.* 352. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Si fundum à. 105… *N.* 293. *d. tit.*]
L. Hoc genus legati. 106. 135
L. Aliquando accidit. 107. 47
¶ ex diverſo quoque… *N.* 22. *in Tit.* DE ADIMEND. LEG.]
L. Libertis omnibus. 108. 88
L. A teſtatore rogatus. 109. 73
L. Etiamſi invitis. 110. 160
L. Qui ſub conditione. 111. 167
¶ cæterùm debitores. 170
L. Tales conditiones. 112. 102
§ 1. Item ſi Symphoro. 99
§ 2. De illo quoque quæritur. 102
§ 3. Priſcus reſpondit. 179
L. fin. Quum filius rogatus. 113. 185

TITULUS II.

AD LEGEM FALCIDIAM.

Lex Falcidia lata. 1… *h. tit.* *Num.* 2
§ 1. Lex Falcidia etiam. 3
§ 2. Ad eos qui omiſſa. *ibid.*
§ 3. Idemque eſt. *ibid.*
§ 4. Sed & ſi ſervo. 55
§ 5. Ad municipum. 7
§ 6. Non ſolùm autem. 8

Series Tituli II. AD LEG. FALCIDIAM.
L. 1. § 7. Et omne quod. . . . *Num.* 8
§ 8. Item ſi ita legatum. 6
§ 9. Si uſusfructus. 77
¶ immò & in uſusfructu. *ibid.*
§ 10. Si quis creditori. 12
§ 11. Si legatarius. 81
§ 12. Interdum omnimodo. . . *N.* 5 *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PEE L. FALCID.]
§ 13. Id quod ex ſubſtitutione. 71
§ 14. Si coheredis mei. 73
§ 15. Si coheredem meum. 74
§ 16. Si in annos. . . . . *N.* 3. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PEE L. FALCID.]
§ 17. Id quod naturâ. 22
§ 18. Si debitor creditori. 24
§ 19. De impensâ. 36
L. Nec ampliùs. 2. *ibid*
L. Si heres inſtitutus. 3. 35
§ 1. Sed & ſi is qui ſolvendo. 39
§ 2. Item ſi Reipublicæ. 61
L. Fundo legato mihi. 4. 25
L. Verbis legati. 5. 12
¶ quòd ſi dies aut conditio. *ibid.*
L. Si vir uxori heres. 6. 36
L. Lege Falcidiâ. 7. 76
L. In Legem Falcidiam. 8. 75
L. In Falcidiâ placuit. 9. 29
§ 1. Circa ventrem. *ibid.*
L. Quod ſupra quadrantem. 10. 43
L. In ratione Legis. 11. 54
§ 1. Si ſervus ſub conditione. 25
§ 2. Imperator Marcus. *ibid.*
§ 3. Quum quidam parte. *ibid.*
§ 4. Si ſervus teſtamento. 26
§ 5. Quod vulgò dicitur. 62
§ 6. Si filio ſuo duos. 68
§ 7. Quæſitum eſt ſi quis. 73
§ 8. Si quis exheredato. 64
L. Si debitor creditore. 12 87
L. Si tacitum. 13. . . . . *N.* 396. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Pater filiam. 14. 88
§ 1. Avia nepotibus. 12
§ 2. Duobus impuberibus. 70
§ 3. Quòd ſi frater fratri. 44
L. Quod bonis jure. 15. 82
§ 1. Frater quum heredem. 85
§ 2. Non idcircò minùs. 83
§ 3. Quod avus ex causâ. 87
¶ planè ſi conditio. *ibid.*
§ 4 Cùm fideicommiſſum. *ibid.*
§ 5. Ex donationibus. 37
§ 6. Fructus prædiorum. 53
§ 7. Fideicommiſſum portionis. 7
¶ & eam pecuniam. *ibid.*
§ 8. Quarta quæ per Legem. 28
L. Si ex pluribus rebus. 16. 80
§ 1. Sed & ſi una res. *ibid.*
L. Si poſt miſſionem. 17. 10
L. Filiusfamil. qui. 18. 3
§ 1. His conſequens erit. *ibid.*
L. Si dignum decem. 19. 60
L. Si à ſervo meo. 20. 55
L. Si pupillus cui. 21. 22
§ 1. Si ego & ſervus meus. 74
L. Neſennius-Appollinaris. 22. 50
§ 1. Servo herede inſtituto. 63
§ 2. Sed & ſi dominus. *ibid.*
§ 3. Si debitori liberatio. 59

Series Tituli II. AD LEG. FALCIDIAM.
L. 22. § 4. Sed ſi alii hoc nom. *Num.* 59
L. Si fundus mihi legetur. 23. 79
¶ ſed ſi via legetur. *ibid.*
¶ videndum etiam. *ibid.*
L. Falcidiæ Legis 24. 27
§ 1. Item reſpondit, partus. 53
§ 2. Idem reſpondit, fructus. *ibid.*
L. Maritum ſuum. 25. 74
§ 1. A liberto cui fundum. 5
L. Lineam margaritarum 26. 80
§ 1. Quæſitum eſt an pretium. 9
L. Seius & Agerius. 27. 86
L. Pater quoque in. 28. 7
L. Si à me tibi. 29. 45
L. In ratione Legis. 30. 31
§ 1. Vendere autem vel emere. 60
§ 2. Rursùs diligenter. 32
§ 3. Verum eſt autem. *ibid.*
§ 4. Certis verò corporibus. *ibid.*
§ 5. Incertæ autem res. *ibid.*
§ 6. Res tamen quæ interier. *ibid.*
§ 7. Tametſi autem Legis. 46
¶ quo loco ampliùs. *ibid.*
§ 8. Cùm Lex Falcidia. 55
¶ alia cauſa eſt. *ibid.*
¶ ac ne ea quidem. *ibid.*
§ 9. Res quas neque per fideic. *ibid.*
L. Is cui fideicommiſſum. 31…… *N.* 5. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALC.]
L. Pœnales actiones. 32. 20
¶ etenim ea demùm oblig. 38
§ 1. Honorariæ quoque. 20
§ 2. Julianus ſcribit, Si……. *N.* 15. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALC.]
§ 3. Annuâ, bimâ, trimâ. 78
§ 4. Si Titio viginti. 4
§ 5. Si autem manumittere. 5
L. Si ſervus tibi legatus. 33. 16
L. In teſtatoris ſervo. 34. 18
L. Planè ſi quid ſit. 35. 16
L. Sed ſi non ſervus. 36 5
§ 1. Quid ſi alienus ſervus. *ibid.*
§ 2. Sin verò heres ſervum. 4[illegible]
§ 3. Si ſolus ſervus legatus. 16
§ 4 Si incertum ſit an. 17
L. Ejus ſervi æſtimatio. 37. 41
§ 1. Sed & ſi heres ſervum. *ibid.*
L. Statuliber. 38. 25
§ 1. Communes ſervi. 20
§ 2. Cujus uſusfructus. *ibid.*
L. Æris alieni. 39. 41
L. Ad veterani. 40. 11
§ 1. Si cui, ſi decem. 66
L. Dolo cavere. 41… *N.* 18. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALCID]
L. In Falcidiâ. 42. 28
L. Servi qui apud. 43. 33
L. Falcidia intervenire. 44. 47
L. In Lege Falcidiâ non. 45. 53
§ 1. In his legatis. 58
L. Qui quod per Falcid. 46. 84
L. Lex Falcidia ſi. 47. 78
§ 1. Nunquam legatarius. 4
L. Quum emptor. 48. 38
L. Plautius: Servo. 49…. *N.* 76. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Interdum evenit. 79
L. Non eſt dubium. 50. 52

Series Tit. II. AD LEG. FALCIDIAM.
L. Nec intereſt utrùm. 51... *Num.* 5
L. Ex aſſe patronum. 52. 56
§ 1. Quâcumque ex cauſâ. 52
L. Si propter ea. 53... *N.* 1. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALC.]
L. Pater filium. 54. 38
L. Cùm Titio in annos. 55. 61
L. Cum quo de peculio. 56. 34
§ 1. Aliquis dicet. *ibid.*
§ 2. Scævola notat : quid ergo. 24
§ 3. Is qui in bonis. 17
§ 4 Stichum tibi, ſervo tuo. 16
§ 5. Sæpiùs evenit ne. 49
L. Quum dotem. 57. 15
L. Legis Falcidiæ. 58. 83
L. Beneficio Legis. 59. § 1. Præterea qui non. } *N.* 28. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.]
L. Quum pater impuberi. 60. 44
§ 1. Legato petito. 57
L. Alienus fundus. 61. *ibid.*
L. In Lege Falcidiâ hoc. 62. 39
§ 1. Corpora, ſi qua. 28
L. Pretia rerum. 63. *ibid.*
§ 1. Cujus debitor. 21
§ 2. Nonnullam tamen. 30
L. Si in teſtamento. 64. 63
L. Si fundus legatus. 65.... *N.* 67. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
¶ ſed ſi quinquaginta. . . . *N.* 68. *d. tit.*]
L. Circa Legem. 66. 58
§ 1. Sicuti legata. . . . . *N.* 2. *in Tit.* DE MORT. CAUS. DONAT.]
L. Quoties cuidam. 67... *N.* 81. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Computationi in. 68. 61
§ 1. Si quis ex heredibus. 27
L. Uſufructu bonorum. 69. . . . *N.* 8. *in Tit.* DE USUFR. LEG.]
L. Falcidiæ ſtipulatio. 70... *N.* 14. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALCID.]
L. Poteſt heres. 71. 84
L. Quantitas patrimonii. 72. 42
L. In quantitate patrimonii. 73. 31
§ 1. Magna dubitatio. 23
§ 2. Sed & ſi legata. *N.* 3. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALC.]

Series Tituli II. AD LEG. FALCIDIAM.
L. 73. § 3. Cujus generis cautio... *N.* 4. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALCID.]
§ 4. In diem relicta. . . *Num.* 58
§ 5. Ergo optimum. 62
L. Quod autem dicitur. 74. 45
L. Sed ſi ideò legatum. 75. 49
L. Id autem quod. 76. 46
¶ ſanè ſi à ſtatulibero. *ibid.*
§ 1. Qua ratione placuit. 52
L. In ſingulis heredibus. 77. 67
L. Quòd ſi alterutro. 78. 71
L. In duplicibus. 79. 64
L. Si is qui quadringenta. 80. 68
§ 1. Quædam legata diviſionem. 76
L. Sed uſusfructus. 81. 77
§ 1. Dos relegata, extra. 12
§ 2. Sed & de his quoque. 6
L. Quærebatur quum is. 82. 21
L. Si creditor filii. 83. 34
L. Reperitur caſus. 84. 68
L. Si dus ſocero. 85. 37
L. Titia teſtamento. 86... *N.* 72. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
L. Qui fundum. 87. 60
§ 1. Item [ſi] is qui duos fund. *ibid.*
§ 2. Si quis heredem. 38
§ 3. Si tu ex parte. 69
§ 4. Qui filium ſuum. 73
§ 5. Quòd ſi extranei. 72
§ 6. Eadem dicenda ſunt. *ibid.*
§ 7. Qui filios impub. ¶ dicet aliquis : quid ergo. } *N.* 96. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 8. Coheres pupillo datus. 73
L. Qui quadringenta. 88. 63
§ 1. Quid ergo dicemus. *ibid.*
§ 2. Quare quum quis. *ibid.*
§ 3. Qui ducenta in bonis. 65
L. D. Sever. & Anton. reſcripſ. 89. 9
§ 1. D. Sev. & Ant. generaliter. 83
L. Si heres cujus. 90. . . . . *N.* 75. *in Tit.* DE AD SC. TREBELL.]
L. In Quartam hereditatis. 91. *N.* 70. *d. tit.*]
L. Si miles. 92. 10
L. Acceptis à Mævio. 93... *N.* 71. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]
L. Filio & filiâ. 94. 50
L. Maritus uxoris res. 95. . . . . *N.* 6. *in Tit.* AD SC. TREBELL.]

Series Tituli II. AD LEG. FALCIDIAM.
L. 95. § 1. Filiæ quam mater... *Num.* 40
§ 2. Poſt aditam. 19
L. fin. Miles ſi dum. 96. 10

SI CUI PLUS QUAM PER LEGEM FALCIDIAM LICUERIT, LEGATUM ESSE DICETUR.

Lex Si cui plus. 1. . . *h. tit. Num.* 1
§ 1. Neque intereſt. 5
§ 2. Si non fuiſſet. *ibid.*
§ 3. Marcellus ait : Qui. . . . *N.* 68. *in Tit.* AD L. FALCID.]
§ 4. Et ſi quidem evidens. 2
§ 5. Hodie tamen. 8
§ 6. Quum dicitur Falcidia. . . *N.* 19. *in Tit.* AD L. FALCID.]
§ 7. Si legata quædam. 3
§ 8. Idem Julianus ſcribit. *ibid.*
§ 9. Hæc ſtipulatio ideò. 1
§ 10. In mortis cauſâ. 8
§ 11. Hæc verba ſtipulationis. 13
§ 12. In quibuſdam autem. 17
§ 13. Sed & legatario. 10
§ 14. Interdum non Legis. 16
§ 15. Si res quæ legata ſit. 14
L. Etiamſi. 2. *ibid.*
L. Niſi ſi dolo ipſius. 3. *ibid.*
§ 1. Hæc cautio. 12
§ 2. Si in plures dies. 6
§ 3. Quoties futurum eſt. *ibid.*
§ 4. Quamvis autem omnes. 9
§ 5. Item ſciendum eſt. *ibid.*
§ 6. Si legatarius heredi. 19
§ 7. Item ſi ipſe qui præſtitit. *ibid.*
§ 8. Et generaliter ubicumq. *ibid.*
§ 9. Quæſitum eſt an. 20
§ 10. Si legatum fuerit. 11
L. Hæc autem ſatiſdatio. 40. 2
§ 1. Si duo ex teſtamento. 18
§ 2. Hæc cautio utique. *ibid.*
§ 3. Sed quum de nomine. *ibid.*
L. Videamus an ſtipulatio. 5. 10
L. Quum non facilè. 6. 7
L. Divus Pius ab eo. 7... *N.* 20. *in Tit.* DE ALIM. LEG.]
L. Si heres partem. 8. 18
L. fin. Si non in controverſiâ. 9.... *N.* 7. *in Tit.* USUFRUCTUARIUS QUEMADMOD. CAV.]

LIBER TRIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

AD SENATUSCONSULTUM TREBELLIANUM.

LEX Explicito tractatu. 1.. *h. t. Num.* 1
§ 1. Factum eſt enim SCtum. 30
§ 2. Cujus verba hæc ſunt. *ibid.*
§ 3. Sublata eſt hoc SCto. *ibid.*
§ 4. Quanquam autem. *ibid.*
§ 5. Hoc autem Sctum. 33
§ 6. In filii quoque familias. *ibid.*
§ 7. Bonorum quoq. poſſeſſor. *ibid.*
§ 8. De illo quæritur an. *ibid.*
§ 9. Sed & quotiens quis rogat. 107
§ 10. Si filio vel ſervo. 33

Series Tituli I. AD SCTUM TREBELL.
L. 1. § 11. Idem eſt & ſi ipſi .. *Num.* 33
§ 12. Sed & ſi tutor. *ibid.*
§ 13. Fuit quæſitum. 38
§ 14. Curatori tamen. *ibid.*
§ 15. Si autem collegium. 38
§ 16. Si heres præcepto. 61
§ 17. Si is qui quadringenta. 56
§ 18. Denique nec ex militis... *N.* 17. *in Tit.* SI CUI PLUSQ. PER L. FALC.]
§ 19. Indè Neratius ſcribit. 66
§ 20. Sed ſi quadringenta. 55
§ 21. Idem Julianus ſcribit. 56

Series Tituli I. AD SCTUM TREBELL.
L. Qui quadringinta. 2... *Num.* 112
L. Marcellus autem apud. *ibid.*
§ 1. Quod autem in ſuſpectâ. *ibid.*
§ 2. Item Pomponius. 69
§ 3. Res quæ ab. 74
§ 4. Quidam liberis ſuis. 19
§ 5 Si is qui rogatus fuerit. 65
L. Quia poterat fieri. 4. 63
L. Sed & qui magnâ. 5. 90
L. Recuſare autem. 6. 102
§ 1. Meminiſſe autem. 91
§ 2. Sed & ad filium. *ibid.*
§ 3. Sed fiſco vacantia. *ibid.*
§ 4. Item ſi municipes. 90

L. 6 § 5. Titius

Series Tituli I. AD SCTUM TREBELL.
L. 6. § 5. Titius heres. . . . *Num.* 89
§ 6. Si quis alio loco. 97
L. Sed ſciendum eſt. 7. *ibid.*
L. De ætate quoque. 8. *ibid.*
L. Sed etſi alio loco. 9. *ibid.*
§ 1. Planè ſi quis petierit. 93
§ 2. Quòd ſi ſuſpectam. *ibid.*
§ 5. Si quis ſub conditione 43
L. Sed etſi ante diem. 10. *ibid.*
L. Apud Julianum relatum eſt. 11. 105
§ 1. Idem Julianus ait: Si duo. 106
§ 2. Utrùm autem præſenti. 104
¶ eſt enim hujus rei exempl. 96
¶ cùm igitur demonſtraver. 104
L. Sed quum ab herede. 12. 96
L. Ille à quo ſub. 15. *ibid.*
§ 1. Jam igitur non deſiderat. 102
§ 2. Si de teſtamento. 99
§ 5. Quid ergo ſi de viribus. *ibid.*
§ 4. Tempeſtivum eſt. 101
§ 5. Si quis filiusfam. *ibid.*
L. Nam quod ad jus. 14. *ibid.*
§ 1. Sed & qui repudiavit. 98
§ 2. Planè ſi bona vænierint. *ibid.*
§ 3. Si quis compulſus adierit. 106
§ 4 Qui compulſus adiit. 114
§ 5. Non omnis aut. ſuſpectam. 76
§ 6. Quare ſi fideicommiſſum. *ibid.*
§ 7. Proindè qui hereditatem. *ibid.*
§ 8. Sed & ſi quis bona. 78
L. Vel omnia ſua. 15. *ibid.*
L. Cogi poterit. 16. *ibid.*
§ 1. Sed & ſi quis ita rogaverit. *ibid.*
§ 2. Et generaliter autem. *ibid.*
§ 3. Indè quæritur, ſi quis. *ibid.*
§ 4. Si quis heres inſtitutus. 107
§ 5. Sed & ſi quis non heredit. *ibid.*
§ 6. Sed & ſi miles rogaverit. 80
§ 7. Cum quidam duos hered. 92
§ 8. Mæcianus ſcribit: quum. 110
§ 9. Idem Mæcianus quærit. 114
§ 10. Si ſervo duorum rogatus. 107
§ 11. Si pater filio quem. 86
§ 12. Sed etſi id fideicommiſſ. *ibid.*
§ 13. Sed ſi ſervo ſuo rogatus. 85
§ 14. Id. quærit ſi quis paratus. *ibid.*
§ 15. Hi qui ſolidum capere. 90
§ 16. Si ego heres inſtitutus. 87
§ 17. Talis quoque caſus. 85
L. Ex facto tractatum. 17. . . . .
N. 150. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Julianus quoq. lib. 40°.
N. 458. *d. tit.*]
§ 2. Non tantùm aut. ſi. } *N.* 150
§ 3. Si quis caver. Peto. } *d. tit.*]
§ 4. Si quis rogatus fuerit ut ſi.
N. 197. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 5. Ex facto tractatum. . . .
N. 198. *d. tit.*]
§ 6. Si quis rog. fuerit filiis. . .
N. 435. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 7. Si quis autem ſuſceperit. . .
N. 194. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 8. Si quis ita fideicomm. . . .
N. 199. *d. tit.*]
L. In fideicommiſſariâ. 18. 7
§ 1. Planè fructus in. 73
§ 2. Quotiens quis rogatur. 7
§ 3. Si legatum ſit heredi. 15

Series Tituli I. AD SCTUM TREBELL.
L. Ubi purè fideicommiſſum. 19....
N. 84. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 1. Te rogo Luci-Titi... *Num.* 32
§ 2. Qui in diſtrahendis. 17
L. Sed & ſi ad tempus. 20. . . . .
N. 193. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Heres quum debuerat. 21. 68
L. Mulier quæ duobus. 22. . . . .
N. 141. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 1. Non eſt dubitatum. 81
§ 2 Si heres poſt multum. 75
§ 3. Sed enim ſi quis rogetur. 2
¶ prætereà ſi qui partus. 13
¶ ſed & ipſe ſi quem. 17
¶ quòd ſi ſine facto. 2
§ 4. Quum proponeretur. 59
§ 5. Ut Trebelliano locus. 51
L. Quoties paterfam. 23. } *N.* 167.
¶ ſed ſi jubeantur. } *in Tit.* DE
L. Nonnunq. autem. 24 } LEGATIS.]
L. Quidam ita teſtamento. 25. . .
N. 37. *in Tit.* DE ADIM. LEGAT.]
§ 1. Si ſervo herede ... *N.* 66.
in Tit. DE LEGATIS.]
§ 2. Si quis filium. 60
§ 3. Sed & ſi ſervus. *ibid.*
L. Omnibus civitatibus. 26. 34
L. Ita tamen ut hi. 27. *ibid.*
§ 1. Si ſervum hereditarium. 117
§ 2. Qui ſuſpectam ſibi. 113
¶ & ideò ſi pupillo. *ibid.*
§ 3. Si paterfilium quem. 91
§ 4. A patre heres ſcriptus. 96
§ 5. Quòd ſi duo heredes. 106
§ 6. Quoties filius emancipatus. 99
§ 7. Qui ex Trebelliano. 52
¶ actiones autem. 44
¶ ſed antequàm. 52
§ 8. Trebellianum SCtum. 31
§ 9. Quare ſi Mævius te hered. 77
§ 10. Quòd ſi Mævius te rog. *ibid.*
§ 11. Si ex Trebell. hereditat. 37
§ 12. Qui rogatus eſt emancip. 89
§ 13. Si patronus ex parte. 90
§ 14. Si præceptis quibuſdam. 115
§ 15. Sed ſi eidem legatum. 105
§ 16. Heres ex aſſe erat. 7
§ 17. Qui ſuos ſervos rogatus. 17
L. Ex aſſe heres. 28. 110
§ 1. Iidem tamen exiſtimab. *ibid.*
§ 2. Sed nec Lege Falcidiâ. *ibid.*
L. Si quis priore facto. 29. *N.* 9.
in Tit. DE INJUST. RUPT. TEST.]
L. Si legatus ſuſpectam. 50. 93
§ 1. Si quis bona ſua. 32
§ 2. Si filiofamilias vel ſervo. 42
§ 3. Multùm intereſt. 46
§ 4. Et heres inſtitutus. 75
§ 5. Sed & ſi ſine ullâ. *ibid.*
L. Si cui purè libertas. 51. 82
§ 1. Si autem ei qui in diem. *ibid*
§ 2. Si ſub conditione heres. 95
L. Balliſta filium. 52. 9
L. Scribit Celſus. 33. 10
L. Si ejus qui noviſſimus. 34. .
N. 8. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Quum heres inſtituta. 55. 38

Series Tituli I. AD SCTUM TREBELL.
L. Quum hereditas. 36...... *Num.* 18
L. Reſtituta hereditas. 37. 37
§ 1. Pupillus autem ipſe. 58
§ 2. Sed & ſi pupillo. 41
L. Non enim ſolutio. 58. *ibid.*
L. Sed nec ipſi. 39. *ibid.*
L. Quamvis Senatus. 40. 44
§ 1. Perſona autem heredis. 39
§ 2. Nihil intereſt cui. 40
L. Mulier an maſculus 41. *ibid.*
L. Quia perindè eſt. 42. *ibid.*
§ 1. Reſtitutâ hereditate. 49
L. Papinianus tractat. 43. 100
L. Poſtulante Sticho. 44. 108
§ 1. Sed in hujuſm. quæſtione. 12
L. Qui totam hereditatem. 45. 109
L. Seius-Saturninus. 46.... *N.* 78.
in Tit. DE COND. ET DEM.]
L. Si heredi ejus. 47. 5
L. Paulus reſpondit: Si certa. 48. 2
L. Quum hereditas. 49. 52
§ 1. Similique modo. *ibid.*
L. Imperator Hadrianus. 50......
N. 130. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Quum heres deductis. 51. 19
L. Si res aliena. 52. 51
§ 1. Servus ab altero. 83
L. Non eſt cogendus. 53. 84
L. Titius rogatus eſt. 54. 25
L. Si patroni filius. 55. 49
§ 1. Imperator Titus. 82
§ 2. Qui fideicommiſſ. heredit. 66
¶ ſecundùm quæ poteſt. 87
§ 3. Quid ergo ſi non alii. 66
¶ ſed nec illud tranſlatitiè. 115
§ 4. Cui Titiana. 59
§ 5. Actiones temporariæ. 54
L. Filiam fratribus. 56. 58
L. Heredes mei. 57. 9
§ 1. Quum ita fuerat ſcript. . .
N. 142. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 2. Peto de te uxor........
N. 268. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Deductâ quartâ. 58. 51
¶ ſed in eum diem. *ibid.*
§ 1. Quum hereditas ex cauſâ. 5
§ 2. Qui poſt tempus. 12
¶ ac ſimiliter hereditario. 44
§ 3. Acceptis centum hereditat. 70
¶ cùm autem prædia. *ibid.*
§ 4. Hereditat poſt mortem. 13
§ 5. Ante diem fideicommiſſi. 74
§ 6. Cùm autem poſt mortem. *ibid.*
§ 7. Quod ex hereditate. 27
§ 8. Heres ejus qui bonor. 25
L. Debitor ſub pignore. 59......
Part. 4ᵃ. *in Tit.* DE SOLUT.]
§ 1. Ea quæ dotem dabat. 24
L. Patronus ex debita. 60. 55
L. Paulus reſpond. His verb. 61...
N. 148. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. A filiâ petiit. 62. 22
§ 1. Alumno certam... *N.* 79.
in Tit. DE COND. ET DEM.]
L. Factâ in fideicommiſſarium. 65. 57
§ 1. Si is qui hereditatem. 36
¶ hoc ita eſt ſi is. *ibid.*

Digitized by Google

Series Tituli I. AD SCTUM TREBELL.
L. 63. § 2. Si heres ſcriptus... *Num.* 54
§ 3. Si quis majorem 46
¶ ſed quum præceptâ. *ibid.*
§ 4. Si heres ante reſtitutam. 11
§ 5. Reſcripto D. Antonini ſignificatur. 7
§ 6. Idem juris eſt & ſi quis. *ibid.*
§ 7. Si ſub conditione heres. 94
§ 8. Si dandæ pecuniæ. *ibid.*
§ 9. Quòd ſi condit. adſcripta. *ibid.*
§ 10. Si verò nominis. 94
§ 11. Si cùm ſuſpectam. 112
§ 12. Si Titius rogatus... *N.* 4. *in Tit.* AD LEG. FALCID.]
§ 13. Julianus ait: Si heres. 88
§ 14. Si quis bonorum. 98
§ 15. Admonendi autem. 81
L. Si ejus pupilli. 64. 44
§ 1. Si neceſſarii heredes. 94
§ 2. Si quis rogatus reſtituere. 46
§ 3. Si patronus ex parte. 114
L. Servo invito. 65. 42
§ 1. Si teſtator rogaſſet....... *N.* 33. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
¶ idem in cæteris quoque. 96
§ 2. Cùm Prætor.... *N.* 33. *in in Tit.* DE RE JUDICAT.]
§ 3. Si pupillo. 103
§ 4. Si ſingulæ res. 40
L. Qui ita inſtitutus. 66. 114
§ 1. Etiam abſentis. 103
§ 2. Si damnum in ſervo. 48
§ 3. Si legatus Romæ. 45
§ 4. An ubi defunctus. 53
L. Si poſtulante. 67. 108
§ 1. Etiam eo tempore. } § 2. Sed & ſi filius. } *Art.* 1. § 2. *in Tit.* DE HIS QUÆ IN FRAUD. CRED.]
§ 3. Si donationis cauſâ. 116
L. Si heres ab eo. 68. 79
§ 1. Si totam hereditatem. 68
L. De evictione prædiorum. 69. 29
L. Si heres inſtitutus. 70. 33
§ 1. Si heres antequàm. 57
§ 2. Si temporalis actio. 45
L. Omnes qui de hereditate. 71. 93
L. Heres præcepto. 72. 17
L. Si heres pecuniam. 73. 48
§ 1. Quum ex Trebelliano. 57
L. Qui filium & filiam. 74.... *N.* 150. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 1. Fabius-Antoninus. ..... *N.* 186. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Epiſtolam ad heredem. 75..... *N. fin. d. tit.*]
§ 1. Mulier heredis....... *N.* 85. *d. tit.*]
L. Scævola reſp. Si pater. 76.... *N.* 31. *in Tit.* DE LEGATIS.]
L. Heredibus inſtitutis. 77. .... *N.* 200. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 1. Titius nepotes. ..... *N.* 197. *d. tit.*]
L. L. Titius inteſtato. 78. ... *N.* 140. *in Tit.* DE LEGATIS.]

Series Tituli I. AD SCTUM TREBELL.
L. 78. § 1. Mævia duos filios.... *N.* 300. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 2. Tres heredes ſcripſit... *Num.* 20
§ 3. Idem quæſiit an ſi. *ibid.*
§ 4. Pater puerum. } § 5. Mævia filium. } *N.* 167. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 6. Titia ex aſſe. 2
§ 7. Gaio-Seio ex ſemiſſe.... *N.* 186. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 8. Filiam ſuam heredem.... *N.* 38. *d. tit.*]
§ 9. Idem quæſiit, eandem. 6
§ 10. Quæ habebat filium...... *N.* 27. *in Tit.* DE ADIM. LEGAT.]
§ 11 Heres inſtitutus. 66
§ 12. Heredum fidei commiſit. 8
§ 13. Pluribus heredibus. 15
§ 14. Maritus uxore. 23
§ 15. Rogatus hereditatem. 50
§ 16. Heres ejus qui poſt mort. 37
L. Si pupillus parenti. 79. 47
L. Matrem & avunculum. 80. 28
L. fin. Julius-Phœbus. 81..... *N.* 164. *in Tit.* DE LEGATIS.]

TITULUS II.

QUANDO DIES LEGATORUM VEL FIDEICOMMISSORUM CEDAT.

Transfuſus eſt præcipuè in generales ſuprà Titulos * DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS *I. II. III.*

Lex Mortuo patre. 1... *d. t.* * *Num.* 275
L. Si purè ſit uſusfructus. 2. 277
L. Nam cùm ad 3. *ibid.*
L. Si quum heres. 4. } § 1. Si verò quum. } *N.* 5. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si poſt diem. 5. 281
§ 1. Itaque ſi purum. 274
§ 2. Sed ſi ſub conditione. *ibid.*
§ 3. Sed ſi ea. 275
§ 4. Idemque & in impoſſib. *ibid.*
§ 5. Item ſi qua conditio. *ibid.*
§ 6. Iiſdem autem diebus. 281
§ 7. Si quum dies legati. 282
L. Quòd purè datum. 6.... *N.* 70. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
§ 1. At ſi extrinſecùs........ *N.* 43. *d. tit.*]
§ 2. Eorum legatorum. 276
L. Heredis aditio. 7. } § 1. Proindè ſive purè. } § 2. Sed & ſi nondum. } § 3. Indè dicimus. } § 4. Tantumdem & ſi. } *N.* 46. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEMONSTR.]
§ 5. Tractari tamen poteſt.... *N.* 47. *d. tit.*]
§ 6. Interdum aditio. 280
L. Nam cùm libertas. 8. *ibid.*
L. Si habitatio. 9. 277
L. Quum in annos. 10. } *L.* Nec refert. 11. } *L.* Nec ſemel diem. 12. } *N.* 1. *in Tit.* DE ANN. LEG.]

Series Tituli II. QUANDO DIES LEGAT.
L. 12. § 1. Sed utrùm initio. ... *N.* 5. *in Tit.* DE ANN. LEG.]
§ 2. Inde Julianus ait, hoc. *N.* 3. *d. tit.*]
§ 3. It. Celſus ſcribit quod.. *N.* 6. *d. tit.*]
§ 4. Sed & ſi quot-annis.... *N.* 9. *d. tit.*]
§ 5. Si in habitat..... *N.* 5. *d. tit.*]
§ 6. Noviſſimè Pompon..... *N.* 9. *d. tit.*]
§ 7. Si cui homo generaliter. *N.* 14. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 8. Si Titio ſit ſic..... *N.* 3. *d. t.*]
L. Hujuſmodi legatum. 13. .... *N.* 15. *in Tit.* DE COND. ET DEMONSTR.]
L. Si uſusfruct. aut. 14. } § 1. Inde quærit Julianus. } *N.* 27. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 2. Si ita quis legaverit... *Num.* 318
§ 3. Si dies legati. 285
L. Si ita eſſet liberis. 15... *N.* 141. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Quum ita legatum. 16...... *N.* 26. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 1. Cùm ſervo legato anteq. 278
§ 2. Quòd ſi ſervus cui. *ibid.*
L. Quum legato ſervo aliquid. 17. 280
L. Is cui ita. 18... *N.* 193. *in Tit.* DE CONDIT. ET DEM.]
L. Cùm ſine præfinitione. 19. } § 1. Quòd ſi ita ſcriptum ſit. } *N.* 41. *in Tit.* DE ADIMEND. LEG.]
§ 2. Quum ab eo mihi........ *N.* 46. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
§ 3. Si debitori quod ſub conditione. } § 4. Hæc dicenda erunt. } *N.* 45. *d. tit.*]
L. Si cum præfinitione. 20. ... *N.* 9. *in Tit.* DE ANN. LEG.]
L. Si dies adpoſita. 21. 274
§ 1. Si ſub conditione......... *N.* 47. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Si Titio quum is annor. 22... *N* 71. *d. tit.*]
§ 1. Quædam autem condit.... *N.* 47. *d. tit.*]
§ 2. Si tamen duos... *N.* 49. *d. tit.*]
L. Quum in annos. 23... *N.* 3. *in Tit.* DE ANNUIS LEG.]
L. Si penum heres. 24. } § 1. Planè ſi ſic legatum. } *N.* 41. *in Tit.* DE ADIM. LEG.]
L. Quum illud aut illud. 25..... *N.* 27. *in Tit.* DE OPT. LEG.]
§ 1. Heres meus Titio......... *N.* 45. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Firmio-Heliodoro. 26. } ¶ fructib. fini pecuniæ. } *N.* 44. *d. tit.*]
§ 1. Quum ab heredibus. ... *N.* 78. *d. tit.*]

Series Tituli II. QUANDO DIES LEGAT.
L. 26. § 2. Pater annua... *N.* 9. *in Tit.* DE ANNUIS LEG.]
L. Filiumfamilias. 27.... *N.* 87. *in Tit.* DE COND ET DEM.]
§ 1. Menſtruos denarios. *Num.* 280
L. Si fundus inſtructus. 28.... *N.* 35. *in Tit.* DE INSTRUCT. VEL INTRUMENT.]
L. Rogo quandoque. 29. 271
L. Quod pupillæ. 30...*N.* 188. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. fin. Uxori ex parte. 31.... *N.* 204. *d. tit.*]

TITULUS III.

UT LEGATORUM SEU FIDEICOMMISSORUM SERVANDORUM CAUSA CAVEATUR.

Lex Legator nomine.. 1.. *h. tit. Num.* 1
§ 1. Semper autem ſatiſdare. 4
§ 2. Nec ſine ratione. 1
§ 3. Non ſolùm autem omnibus. 7
§ 4. Sed & procuratoribus. *ibid.*
§ 5. Planè ſi ei qui. 8
§ 6. Non ſolùm autem legator. 3
§ 7. Is etiam cui ex SCto. *ibid.*
§ 8. Necnon & qui per alios. *ibid.*
§ 9. Plane ſi quis omiſsâ. 11
§ 10. Idemque in fideicomm. *ibid.*
§ 11. Si cui ita ſit legatum. 2
§ 12. Certè ſive ex aſſe. 3
§ 13. Belliſſimè quæritur. 17
§ 14. Si quis ſub conditione. 19
¶ huic ſtipulationi eaſdem. *ibid.*
§ 15. Procuratori ejus. 7
§ 16. Item quæritur in hanc. 17
§ 17. Si decem quæ in arcâ.. *N.* 188. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 18. Si ad fiſcum portio. 4
§ 19. Qui minorem partem. 18
§ 20. Si ei qui in alterius. 8
¶ evenit tamen. *ibid.*
L. Nec ſi fortè velit. 2. *ibid.*
L. Sed & ipſis qui ſunt. 3. *ibid.*
L. Si ex causâ fidei. 4.. *N.* 1. *in Tit.* UT IN POSS. LEGAT.]
L. Poſtquàm heres. 5. 15
§ 1. Imperat. Marcus.. *N.* 18. *in Tit.* UT IN POSS. LEGAT.]

Series Tituli III. UT LEGATOR. SERV.
L. 5. § 2. Si dies aut conditio.. *Num.* 10
§ 3. Quum quærebatur. 13
§ 4. Quibus litteris... *N.* 7. *in Tit.* UT IN POSS. LEGAT.]
L. Si quando incerta. 6. 9
§ 1. Admonendi autem. 4
L. Filio vel ſervo. 7. 6
L. Quum legatorum nomine. 8. 14
L. Non tamen ut ſtatim. 9. *ibid.*
L. Si à te herede. 10. 15
L. Si legatarii. 11.. *N.* 15. *in Tit.* UT IN POSSESS. LEGAT.]
L. Licèt ut non petatur. 12... *N.* 76. *in Tit.* DE COND. ET DEM.]
L. Ei quoque cui. 13. 3
L. Hæc ſtipulatio. 14. 2
§ 1. Divus quoque Pius. 10
L. Etiam de præſenti. 15. 2
§ 1. Si & ab herede. 18
§ 2. Etiamſi ab inteſtato. 2
L. Si duo ejuſdem nominis. 16. 9
L. Si ab uno ex heredib. 17. 16
L. fin. Quæ filium legitimum. 18. 5
§ 1. Idem quæſiit, teſtatric.. *N.* 42. *in Tit.* DE LEGATIS.]
§ 2. Tutor qui & coheres... *N.* 7. *in Tit.* QUANDO EX FACT. TUTOR.]

TITULUS IV.

UT IN POSSESSIONEM LEGATORUM VEL FIDEICOMMISSORUM SERVANDORUM CAUSA ESSE LICEAT.

Lex Si quis quum. 1... *N.* 6. *in Tit.* UT LEGAT. SEU FID. SERV.]
§ 1. Non exigit Prætor.. *h. t. Num.* 1
§ 2. Si debitori liberatio.... *N.* 2. *in Tit.* UT LEGAT. SEU FIDEIC. SERV.]
§ 3. Ei cui legatum. }
§ 4. Tunc ante aditam. } *N.* 10. *d. tit.*]
L. Si autem certum. 2. }
L. Si is à quo ſatis. 3.. *N.* 11. *d. tit.*]
§ 1. Necnon illa cognitio... *N.* 9. *d. tit.*]

Series Tituli IV. UT IN POSSESS. LEG.
L. 3. § 2. Si procurator ſatis.... *N.* 7. *in Tit.* UT LEGAT. SEU FIDEIC. SERV.]
§ 3. Si ſemel fuerit. } *N.* 12. *d. tit.*]
L. Planè ſi nova. 4. }
L. Is cui legatorum. 5. 14
§ 1. Si alius damni. 16
§ 2. Si plures legatarii. 12
§ 3. Qui prior miſſus. 17
§ 4. Poſtquàm rei ſervandæ. 16
§ 5. Qui in poſſeſſionem. 6
§ 6. Bonorum autem. 3
§ 7. Sed & ſi vectigales. *ibid.*
§ 8. Sed & in partus. *ibid.*
§ 9 Sed & ſi rem. *ibid.*
§ 10. Si depoſita res. 5
§ 11. Si ex duobus. 9
§ 12. Si ab impuberis. 4
§ 13. Si heres non ſit. 6
§ 14. Sed & ſi heredis. *ibid.*
§ 15. Dolum accipere. *ibid.*
§ 16. Imperator Antoninus. 20
§ 17. Satisfactionis verbum. 21
§ 18. Proindè etſi remiſſa. 22
§ 19. Sex autem menſium. 21
§ 20. Ceſſatum non accipim. *ibid.*
§ 21. Quæri poterit an. 23
§ 22. Qui legatorum ſervand. 14
§ 23. Quòd ſi ex Conſtitut. 23
§ 24. Satisfieri voluntati. 24
§ 25. Conſtitutio autem. 22
§ 26. In poſſeſſionem. 15
§ 27. Miſſus in poſſeſſionem. 13
§ 28. Miſſio autem locum. 22
§ 29. Si Titio purè. 19
§ 30. Quid ergo ſi &c. *ibid.*
L. Si pecuniæ numer. 6... *N.* 1. *in Tit.* DE USUFR. LEGAT.]
§ 1. Qui fideicommiſſi ſervandi. 15
L. Dum venter. 7. 16
L. Si legatorum ſatis. 8. 6
L. Etiamſi condemnatus. 9. 20
§ 1. Quum ſub conditionibus. 10
L. Si nullæ ſint res. 10. 8
L. Si fideicommiſſorum. 11. 17
§ 1. Si rei ſervandæ. *ibid.*
L. Municipiis fideicommiſſum. 12. 11
L. Quamvis minima. 13. 9
L. Quæ legatorum. 14. 14
L. fin. Interdum licèt. 15. 6

LIBER TRIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

DE BONORUM POSSESSIONIBUS.

LEX Bonor. poſſeſſ. 1.. *h. t. Num.* 14
L. In omnibus enim. 2. *ibid.*
L. Bona autem hic. 3. 1
§ 1. Hereditatis autem. *ibid.*
§ 2. Bonorum igitur. *ibid.*
§ 3. Invito autem nemini. 5
§ 4. A municipibus. 7
§ 5. Dari autem bonorum. 3
§ 6. Sed & ejus qui apud hoſt. *ibid.*
§ 7. Acquirere quis. 9
¶ quòd ſi non me mandante. 5
§ 8. Si causâ cognitâ. 4

Series Tituli I. DE BONOR. POSS.
L. 3. § 9. In bonor. poſſeſſion. *Num.* 15
L. Veluti quòd ſpreverunt. 4. *ibid.*
L. Ei qui admiſit. 5. *ibid.*
L. Sed cùm patrono. 6. *ibid.*
§ 1. Bonorum poſſeſſ. benefic. 2
§ 2. Notis ſcriptæ tabulæ.... *N.* 9. *in Tit.* DE BON. POSS. SEC. TAB.]
L. Servus bonorum poſſ. 7. 9
§ 1. Impub. nec bon. poſſeſſion. 7
§ 2. Dies quibus... *N.* 16. *in Tit.* DE SUCCESS. ED.]
L. Tutor autem bonorum. 8... *N.* 3. *d. tit.*]

Series Tituli I. DE BONOR. POSS.
L. Si plures gradus. 9... *N.* 14. *in Tit.* DE SUCCESS. ED.]
L. In bonorum poſſeſſionib. 10. *N.* 15. *d. tit.*]
L. Si pupillo tutor. 11. 10
L. Non eſt ambigendum. 12... *N. fin. in Append. ad lib.* 38.]
§ 1. Ubicumque Lex. 8
L. Edicto Prætoris. 13. *ibid.*
L. Cùm quidam propinquus. 14.. *N.* 13. *in Tit.* DE ACQ. VEL OM. HERED.]
L. Paulus reſpondit, Petition. 15. 10
L. fin. Quoties is cui. 16. 6

Digitized by Google

TITULUS II.

SI TABULÆ TESTAMENTI EXTABUNT.

Lex un. Heredi cujus.... *N.* 17. *in Tit.* DE BON. POSS. SECUND. TAB.]

TITULUS III.

DE BONORUM POSSESSIONE FURIOSO, INFANTI, MUTO, SURDO, CÆCO COMPETENTE.

Lex Furioſo Titius. 1... *N.* 18. *in Tit.* DE SUCCESS. ED.]
L. fin. Mutus, ſurdus. 2... *N.* 7. *in Tit.* DE BONOR. POSSESS.]

TITULUS IV.

DE BONORUM POSSESSIONE CONTRA TABULAS.

Lex In contra tabulas. 1.. *h. t. Num.* 2
§ 1. Vocantur autem. 32
§ 2. Hæc autem clauſula. 2
§ 3. Sed & ſi ab hoſtibus. *ibid.*
§ 4. Si ex tribus filiis. 33
§ 5. Idem & in poſthumo. *ibid.*
§ 6. Et ſui juris factos. 3
§ 7. Qui habebat filium. 8
§ 8. Filium habuit. 7
§ 9. Si & pater & filius. 4
L. Idemque eſt & ſi. 2. *ibid.*
L. Non tantùm autem. 3. 6
§ 1. Si duos babeos nepotes. 7
§ 2. Sed ſi ſit hie nepos. *ibid.*
§ 3. Si filium habens. 8
§ 4. Si quis poſt emancipat. *ibid.*
§ 5. Si emancipat. .. uxore. 6
§ 6. Si emancipatus... præterit. 21
§ 7. Si quis filio ſuo. 24
§ 8. Idemque eſt & ſi emanc. *ibid.*
§ 9. Si pater alicujus. 23
§ 10. Liberi qui inſtitui. 19
§ 11. Si quis ex liberis. 10
¶ planè ſi alius. 11
§ 12. Sed ſi ſub eonditione. 10
§ 13. Si ſub eâ conditione. *ibid.*
§ 14. Sed etſi nepos. *ibid.*
§ 15. Si quis ex liberis. 30
§ 16. Idemque eſt & ſi legat. *ibid.*
L. Illud notandum. 4. 9
§ 1. Si quis filium. 7
§ 2. Ad teſtamenta fœminarum. 1
§ 3. Si quis eum qui in utero. 12
L. Sed etſi deceſſerint. 5. *ibid.*
L. Si emancip. filius nepotem. 6. 6
§ 1. Quòd ſi & filium. 8
§ 2. Nepote quoque ſolo. 5
§ 3. Filio emancipato. 8
§ 4. Si filius emancip. in adopt. 21
L. Si retentus fuerit. 7. 5
L. Noo putavit Prætor. 8. 13
§ 1. Aliquâ parte. 14
§ 2. Non quævis exheredatio. *ibid.*
§ 3. Si ab uno ex heredibus. *ibid.*
§ 4. Si exheredatus ſit filius. *ibid.*
§ 5. A primo gradu. *ibid.*
§ 6. Si quis ſuâ manu. 17
§ 7. Si quis emancipatum. 15
Series Tit. IV. DE BON. POSS. CONTR.
L. 8. §. 8. Sed in extraneo... *Num.* 15
§ 9. Poſtlimin. autem. *ibid.*
§ 10. Si filium in adoptivâ. *ibid.*
§ 11. In adoptionem datos. 25
¶ ſed ſi ipſe ſeriptus non ſit. 26
§ 12. Ut autem admittaotur. 3
§ 13. Datur autem ei. 26
§ 14. Non eſt novum ut. 11
L. Utrùm autem pater. 9. 21
L. Si poſt mortem. 10. 25
§ 1. Si filius in adoptionem. *ibid.*
§ 2. Si in adoption... poſteàq. 31
§ 3. Illud notandum eſt quòd. *ibid.*
§ 4. Liberi qui contra. 33
§ 5. Exheredati liberi. 13
§ 6. Hi qui propter. 12
L. Si in adoptionem... ſub. 11. 26
§ 1. Exemplo juris legitimi. 32
L. Si duobus filiis & ex. 12. 34
§ 1. Si prius teſtamentum. 16
L. Quum emancipat. bon. poſſ. 13. 35
§ 1. Qui duos filios. 27
§ 2. Si pater emancipato. 28
§ 3. Si pater ex duobus. 32
L. Si duobus filiis emancipatis. 14. 29
¶ quòd ſi is qui in poteſtate. 30
§ 1. Filius in adoptivâ. 22
¶ item ſi filius emancipatus. 23
L. Si præteritus filius. 15. 30
L. Si emancip. filius nepoti. 16. 20
L. Si pater ſe dederit. 17. 23
L. Sed ſub condit. exheredatus. 18. 14
§ 1. Ei qui contra... *N.* 23. *in Tit.* DE LEG. PRÆST. CONTR. TAB.]
L. Quod vulgò dicitur. 19. 9
L. Filium quem in. 20. 18
§ 1. Videamus tamen. *ibid.*
§ 2. Legata tamen ex... *N.* 3. *in Tit.* DE LEG. PRÆST. CONTR. TABUL.]
L. fin. Si is qui filium. 21. 5
§ 1. Idemque juris eſt. 24
§ 2. Sed ſi emancipatus. 6

TITULUS V.

DE LEGATIS PRÆSTANDIS CONTRA TABULAS BONORUM POSSESSIONE PETITA.

Lex Hic Titulus æquitat. 1.. *h. t. Num.* 1
§ 1. Generaliter autem. 6
§ 2. Liberos autem etiam. 7
§ 3. Poſthumis liberis. *ibid.*
L. Et ideò ſi prægnante. 2. *ibid.*
L. Sed & ſi mortis. 3. 13
§ 1. Liberis autem tantùm. 9
§ 2. Hoc autem ſolum. 8
§ 3. Sed & ſi conjunctim. *ibid.*
§ 4. Item ſi quis ex his. 12
§ 5. Sed ſi proponas. *ibid.*
§ 6. Hoc ampliùs etſi. *ibid.*
§ 7. Ea autem legata. 10
L. Cùm propter hoc. 4. *ibid.*
L. Filium quis impuberem. 5. 26
§ 1. Quòd ſi impubes. 27
§ 2. Omnibus autem liberis. 22
§ 3. Si quis eontra tabulas. 23
§ 4 Non ſolùm aut. legatum. *ibid.*
Series Tit. V. DE LEGAT. PRÆST. CONTR.
L. 5. § 5. Si legata fueriat... *Num.* 19
§ 6. Sed & ſi portio. 14
§ 7. Ad eum autem modum. 15
§ 8. Is autem cui portio. 21
¶ nec tam. ſolius commodo. *ibid.*
L. Salvius-Ariſto. 6. 15
L. Nam ſecundùm. 7. *ibid.*
L. Virilis portio. 8. 16
¶ ſed ſi unus ſit ex liberis. *ibid.*
§ 1. Si quis ex liberis. 14
§ 2. Si adierit bereditatem. 25
§ 3. Si quid uxori nuruique. 9
§ 4. Nurûs aut. appellatione. *ibid.*
§ 5. Quum autem dotis. 17
§ 6. Non ſolùm autem dotem. 9
L. Sed & ſi plus ſit. 9. *ibid.*
L. Sed & ſi pro dote. 10. *ibid.*
§ 1. Eſſe autem uxorem. *ibid.*
¶ ſi nurui dotem. *ibid.*
¶ ſed quum & conſtante. *ibid.*
§ 2. Non omnia quæ ab. 11
L. At ubi inſtitutus. 11. *ibid.*
L. Sive autem omiſerint. 12. *ibid.*
L. Item à ſubſtituto. 13. *ibid.*
L. Nonnunquam eontra. 14. 24
§ 1. Si ab uno ex filiis. 4
L. Is qui in poteſtate. 15. 2
§ 1. Sed ſi unus emancipatus. 24
¶ ſed ſi ſcriptus quidem. 21
§ 2. Ita autem tuendus eſt. 15
§ 3. Ei quæ dotem non habet. 9
§ 4. Si extraneo herede.... *N.* 35. *in Tit.* DE BONOR. POSSESS. CONTR. TAB.]
L. Si duo proponantur. 16. 3
¶ proindè ſi contra tab. 21
L. Si emancipato filio. 17. 20
L. Nepos qui in poteſtate. 18. 5
L. Quia etſi omnes. 19. *ibid.*
L. Si filius emancipatus. 20. 18
§ 1. Inteſtato autem mortuo. 13
L. Si portio hereditatis. 21. 24
L. Bonorum poſſeſſione. 22. 22
L. Hi quibus vel. 23. 17
L. Intervenit illa quæſtio. 24. 7
L. fin. Qui fil. emancipaverat. 25. *N.* 11. *in Tit.* DE BON. POSS. CONTR. TAB.]
§ 1. Is cujus filius in. } *N.* 27. *d. tit.*]
§ 2. Si fortè ex eodem. }

TITULUS VI.

DE COLLATIONE BONORUM.

Lex Hic titulus manifeſt. 1.. *h. t. Num.* 1
§ 1. Inter eos dabitur. 6
§ 2. Planè ſi minorem. 10
§ 3. Si ex dodrante. 28
§ 4. Pater filium quem in. 2
§ 5. Toties igitur collationi. *ibid.*
§ 6. Vel maximè autem. *ibid.*
§ 7. Sed & ſi legatis meruit. *ibid.*
§ 8. Ibidem Julianus ait, ſi. 12
§ 9. Jubet autem Prætor. 22
§ 10. Si frater cavere. 30
¶ quod ſi per contumaciam. 31
§ 11. Quamvis autem Edictum. 23
§ 12. Sed & ſi tantùm fortè. *ibid.*
§ 13. Si quum duob. conferre. 32
§ 14. Is quoq. qui in adoptivâ. 8

L. 1. § 15. Nec

Series Tit. VI. DE COLLATIONE BON.
L. 1. § 15. Nec caſtrenſe... *Num.* 14
§ 16. Sed an id quod dignitatis. 16
§ 17. Qui ab hoſtibus captus. 19
§ 18. Si emancipato legatum. 20
§ 19. Si ab ipſo patre. *ibid.*
§ 20. Emancip. filius ſi dotem. 15
§ 21. Si impubere adrogato. 17
§ 22. Si is qui bona collaturus. 19
§ 23. Confertur autem etiam. 13
§ 24. Portiones collationum. 25
L. Cùm emancipati. 2. 19
§ 1. Illud autem intelligendum. 24
§ 2. De illis quæ ſine. 14
§ 3. Id quoque quod ſub. 20
§ 4. Emancipatus filius ſi injur. 17
§ 5. Si tres emancipati. 25
§ 6. Si ex emancipato filio. 27
§ 7. Si duo nepotes. 26
§ 8. Si duo emancipati. 29
§ 9. Si per inopiam. 30
L. Prætor non ſub. 3. 29
§ 1. Emancipatus filius controv. 10
§ 2. Julianus: quoties contra. 25
§ 3. Emancipati bona. 10
§ 4. Quare ſicut is. 15
§ 5. Emancipatus præteritus. 22
§ 6. Qui duos filios. 11

L. Filium emancipatum. 4... *N.* 8. *in Tit.* DE DOT. COLLAT.]

L. Si quis filium. 5. 9
§ 1. Stipulatio autem. 22
§ 2. Sive ergo in totum. *ibid.*
§ 3. Et ſive quis non. *ibid.*

L. Dotem quam dedit. 6... *N.* 2. *in Tit.* SOLUT. MATR.]

L. Si nepotes in 7. 26
L. Nonnunquam Prætor. 8. 31
L. Filius emancipatus. 9. 7
¶ idem nepos ſi poſteà. *ibid.*
L. Si filius in poteſtate. 10. 3
L. Paulus reſpond. Ea quæ. 11. 14
L. fin. Si prægnantem. 12. 10

TITULUS VII.

DE DOTIS COLLATIONE.

Lex. Quanquam ita demùm. 1... *Num.* 2
§ 1. Si in ſtipulatum. 13
¶ & ſi tantùm promiſſa. 12
§ 2. Si ſit nepos. 10
§ 3. Sed ſi ſit neptis ſola. *ibid.*
§ 4. Sed & ſi duæ neptes. *ibid.*
§ 5. Quum dos confertur. 14
§ 6. quòd ſi jam factum. 13
§ 7. Si ſub conditione. 16
§ 8. Filiam quæ ab inteſtato. *ibid.*
§ 9. Si emancipatus filius. 8
L. Filia in adoptionem. 2. 7
L. Si Filia fuerit heres. 3. 4
L. Si pater pro filiâ. 4. 6
L. Filius emancipatus. 5. 4
§ 1. Filia quæ ſoluto. 15

L. Pater filium. 6.
L. Nec ipſa dotem 7.
} *N.* 5. *in Tit.* DE COLLAT. BON.]

L. Pater nubenti. 8..... *N.* 34. *in Tit.* DE LEGATIS.]

L. fin. Fuit quæſtionis. 9. 6

TITULUS VIII.

DE CONJUNGENDIS CUM EMANCIPATO LIBERIS EJUS.

Lex. Si quis ex his. 1.... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Hoc Edictum. *ibid.*
§ 2. Et in adoptionem. 4
§ 3. Filio in poteſtate. 11
§ 4. Si pater emancipatus. 3
§ 5. Sed & ſi patruus. *ibid.*
§ 6. Si pater in poteſtate. 2
¶ liberos igitur in familiâ. 5
¶ ſed & ſi poſthumus. *ibid.*
§ 7. Liberos autem non omnes. 10
§ 8. Si poſtliminio nepos. 5
§ 9. Si pater ex duobus. 7
§ 10. Illud non intereſt. 9
§ 11. Inter ipſum filium. 17
§ 12. Si quis ex nepotibus. 12
§ 13. Emancipatus filius. 13
§ 14. Nunc videamus. *ibid.*
§ 15. Eveniet igitur. *ibid.*
§ 16. Si ſit filius... *N.* 26. *in Tit.* DE COLLAT. BON.]
§ 17. Sed & ſi ſint duo nepotes. 10
§ 18. Sed & ſi nepos.. *N.* 11. *in Tit.* DE COLLAT. BON.]
L. Nihil in hâc parte. 2. 14
L. Qui duos filios. 3. 3
L. Emancipato quis. 4... *N.* 9. *in Tit.* DE COLLAT. BON.]
L. Si nepos exheredatus. 5. 8
L. Si quis filium. 6. 6
L. fin. Si poſt emancipationem. 7... *N.* 16. *in Tit.* DE LEG. PRÆST. CONTR. TAB.]

TITULUS IX.

DE VENTRE IN POSSESSIONEM MITTENDO, ET CURATORE EJUS.

Lex Sicuti liberorum. 1.. *h. tit. Num.* 1
§ 1. Prægnantem eſſe. 3
§ 2. Toties autem mittitur. 6
¶ ſed etſi incertum ſit. 8
§ 3. Quare & ſi ita exhered. *ibid.*
¶ ratumque eſſe debet. 13
§ 4. Idem erit dicendum. *ibid.*
§ 5. Sed & ſi ſub conditione. 8
§ 6. Si venter ab inſtitutis. *ibid.*
§ 7. Per contrarium autem. *ibid.*
§ 8. Si filius ab hoſtibus. *ibid.*
§ 9. Sed & ſi quis ventrem. *ibid.*
§ 10. Rectiſſimè autem. 1
§ 11. Etiam ex emancipato. 6
§ 12. Si filius in adoptionem. *ibid.*
§ 13. Si pater nuru prægnante. *ibid.*
§ 14. Si ea quæ in poſſeſſionem. 4
§ 15. Et generaliter ex quibus. *ibid.*
§ 16. Si quis primâ uxore. 1
§ 17. Quoties autem venter in. 9
§ 18. Hoc autem Jure utimur. *ibid.*
§ 19. Mulier autem in poſſeſſ. 12
§ 20. Deminutio autem ad. *ibid.*
§ 21. Item ſi periculum eſt. 11
§ 22. Ita igitur curam. *ibid*
§ 23. Eligitur autem curator. 9

Series Tituli IX. DE VENTRE IN POSS.
L. 1. § 24. Quòd ſi nondum ſit *Num* 10
§ 25. Id. ait, ad cuſtodienda. *ibid.*
§ 26. Curatore aut. conſtituto. *ibid.*
§ 27. Tamdiù autem venter. 14
§ 28. Et ſi ſciens prudenſque. 13
L. Sed & ſi eum. 2. 14
L. Sumptus autem. 3. 13
L. Habitatio quoque. 4. 12
§ 1. Servis quoque. *ibid.*
L. Curator ventris alimenta. 5. *ibid.*
§ 1. Curator ventri datus. 10
L. Extraneo poſthumo. 6. 7
L. Ubicumque ab inteſtato. 7. 2
§ 1. Interdum non paſſim. 5
§ 2. Quamvis autem Prætor. 2
L. Si ventris nomine. 8. 4
L. Quum venter. 9. 13
L. fin. Poſthumus natus. 10. 2

TITULUS X.

DE CARBONIANO EDICTO.

Lex Si cui controverſia. 1.. *h. t. Num.* 1
§ 1. Eum qui controverſiam. 23
§ 2. Non tantùm maſculi. 13
§ 3. Et generaliter dicimus. 9
§ 4. Si quis non ab aliquo. 6
§ 5. Sed & ſi quis non tantùm. 5
§ 6. Sed & ſi ipſe defunctus. *ibid.*
§ 7. Sed & ſi fiſcus. 6
§ 8. Pomponius lib. 79°. ad Ed. 9
¶ niſi fortè poſthumus. 19
§ 9. Idem ait, quum quidam. *ibid.*
§ 10. Si quis filium ſuum. 3
§ 11. Si mater ſubjecti partûs. 19
L. Licèt mulier quæ. 2. *ibid.*
L. Carbonianum Edictum. 3. 11
§ 1. Et quum de fideicommiſſis. 12
§ 2. Quamvis ſcripto heredi. 2
§ 3. Puberi quamvis minori. 14
§ 4. Cauſæ cognitio. 16
§ 5. Duæ autem ſunt. 15
¶ hoc autem diligentiſſimè. 17
§ 6. Si mater impuberis. 4
§ 7. Si is qui ſtatûs. 6
¶ planè ſi mater. *ibid.*
§ 8. Ibid. Julianus quærit, ſi. 18
§ 9. Parvi refert utrùm. 7
§ 10. Si duo impuberes faciant. 8
§ 11. Si quis liber & heres. 18
§ 12. Quum extaret impubes. 6
§ 13. Miſſum autem ex Carbon. 21
§ 14. Hæc autem poſſeſſio. 26
§ 15. Sed oportebit hunc. 28
§ 16. Currunt autem tempora. *ibid.*
L. Ideò ſi ex primâ. 4. *ibid.*
L. Sed ſi is qui contra. 5. 21
§ 1. Si impubes non defendatur. 23
§ 2. Quoti. impub. ſatis non dat. *ibid.*
§ 3. An autem veſcendi causâ. 24
§ 4. Maximè autem puto. 23
§ 5. Quum autem in ſatiſdat. *ibid.*
L. De bonis maternis. 6. 2
§ 1. Planè ſi ſimul de paternis. *ibid.*
§ 2. Huic autem Edicto. 11
§ 3. Ita demùm autem huic. 2
§ 4. Qui pupillo controverſiam. 24
§ 5. Non ſolùm alimenta. *ibid.*
§ 6. Poſt pubertatem. 27
L. Si impubes negetur. 7. 13
§ 1. Item ſi impubes in adopt. 4

Digitized by Google

Series Tituli X. DE CARBONIANO EDICTO.
L. 7. § 2. Quum verò propon.. *Num.* 3
§ 3. Si mater ejus cui & de. 17
§ 4. Quoties Carbonianum. 20
§ 5. Quum autem ex duobus. 22
§ 6. Interdum etiam. 10
§ 7. Si pupillus liberti. 2
§ 8. Quæſitum eſt an. 25
L. Deceſſit quem. 8. 4
§ 1. Item emancipatus. *ibid.*
L. Quod Labeo ſcribit. 9. 13
L. Quum mulier deferente 10... *N.* 23. *in Tit.* DE JUREJUR.]
L. Quum ſiae beneficio. 11. 9
L. Scriptus heres. 12. 25
L. Titia poſt mortem. 13. 19
L. Quæritur an impubes. 14. 27
L. Hæc bonorum poſſeſſio. 15. 21
L. fin. Sed ſicuti. 16. *ibid.*

TITULUS XI.

DE BONDRUM POSSESSIONIBUS SECUNDUM TABULAS.

Lex Tab. teſtamenti. 1... *h. t. Num.* 11
§ 1. Non autem omnes. 13
§ 2. Sufficit autem extare. 2
§ 3. Semel autem extitiſſe. *ibid.*
§ 4. Scientiam tamen. 3
§ 5. Si quis in duobus. 2
§ 6. Sed etſi in duobus. 13
§ 7. Sed ſi unum. 2
§ 8. Exigit Prætor. 6
¶ ſed ſi filiusfamiliàs. *ibid.*
¶ ſed ſi quis utroque. 8
§ 9. Si quis autem teſtament. 7
§ 10. Si linum quo ligatæ. 10
§ 11. Si roſæ ſint à muribus. *ibid.*
L. Æquiſſimum ordinem. 2. 1
¶ expectandi igitur liberi. *ibid.*
§ 1. Si ſub condit. heres inſtitut. 19
§ 2. Pro quâ quiſque parte. 24
§ 3. Si primus quidem ita. *ibid.*
§ 4. Defertur bonorum poſſeſſ. 25
§ 5. Si quis ita ſcripſerit: Prim. *ibid.*
§ 6. Si quis ita inſtituerit. 16
§ 7. Si conſultò ſit inductum. 17
§ 8. Si duo ſint heredes. 26
§ 9. Si ſervus heres ſcriptus. 14
L. Verum eſt omnem. 3. 15
L. Chartæ appellatio. 4. 11
L. Si ſub conditione heres quis. 5. 22
§ 1. Videndum an legata. 23
L. Hi demùm ſub conditione. 6. 19
¶ quod ſi inutiliter. 15
L. Quum tabulæ teſtamenti. 7. 10
L. Si ita ſcriptum ſit. 8. 24
§ 1. Qui filio impuberi. 15
§ 2. Sed & quum in prænum. 16
§ 3. Is autem cujus nomen. 17
§ 4. Quidam teſtamentum. 4
L. Ut bonorum poſſeſſio. 9. 10
L. Si ſervus ſub conditione. 10. 19
L. Qui ex liberis meis. 11. 20

Series Tit. XI. DE BON. POSS. SEC. TAB.
L. 11. § 1. Filius heres inſtitutus.. *N.* 18. *in Tit.* DE SUCCESS. EDICT.]
§ 2. Teſtamento facto. . . *Num.* 8
L. fin. Ut ſcriptus heres. 12. 16

TITULUS XII.

SI A PARENTE QUIS MANUMISSUS SIT.

L. Emancip. à parente. 1.. *h. t. Num.* 1
§ 1. Enumerantur igitur. 2
§ 2. Nepos ab avo. 8
§ 3. Si parens vel accepit. 4
§ 4. Eſt & alius caſus. *ibid.*
§ 5. Liberos autem. 2
§ 6. Patrem autem. 7
L. Non uſque adeò. 2. 10
L. Paconius ait: Si 3. 5
§ 1. Si filius emancipatus. 9
¶ ſed & ſi filia. 3
L. Patri qui filium. 4. 10
L. fin. D. Trajanus. 5. 4

TITULUS XIII.

DE BDNORUM PDSSESSIONE EX TESTAMENTO MILITIS.

Transfuſus eſt in Tit. * De teſtamento militis (*ſuprà lib.* 29.)
Lex un. Non dubium eſt.. *d. t.* * *Num.* 4
§ 1. Item Navarchos. *ibid.*
¶ in Claſſibus. *ibid.*
§ 2. Si quis militum. 2

TITULUS XIV.

DE JURE PATRONATUS.

Lex Patronorum querelas. 1.... *N.* 17. *in Tit.* DE OBSEQ. PAR. PRÆST.]
L. Liberti homines. 2.. *N.* 6. *d. t.*]
L. Si quis tutor. 3.... *h. tit. Num.* 4
L. Jura libertorum. 4. 36
L. D. Claudius. 5.. *N.* 16. *in Tit.* DE OBSEQ. PARENT. PRÆST.]
§ 1. Imperatoris noſtri. 19
L. Adigere jurejurando. 6. 20
§ 1. Stipulatus eſt centum. 25
§ 2. Quamvis nulla. 23
§ 3. Si patronus libertam. 21
§ 4. Lege Juliâ de marit. 23
L. D. Veſpaſianus. 7. 3
§ 1. Mandatis Imperatorum.. *N.* 17. *in Tit.* DE OBSEQ. PAR. PRÆST.]
L. Servum à filiofam. 8. 5
§ 1. Servus non manumiſſus. 3
L. Filii hereditate. 9. 33
§ 1. Ut in bonis liberti. 7
L. Eum patronum. 10. 10
¶ Labeo exiſtimabat. 11

Series Tit. XIV. DE JURE PATRONAT.
L. 10. ¶ qui nomen detulit... *Num.* 12
L. Is autem nec ad. 11. 10
L. G. Seius decedens. 12. *N.* 34. *in Tit.* DE ADDPTION.]
L. Filiusfam. ſervum. 13. 5
L. Si juravero me 14... *N.* 8. *in Tit.* DE BDN. LIBERT.]
L. Qui contra Legem. 15. 20
L. Si libertus. 16. } *N.* 12. *in Tit.* DE BON. LIBERT.]
§ 1. Si quis plures. }
§ 2. Si quis planè. }
L. Divi Fratres. 17. 34
§ 1. Item quæſitum eſt. *ibid.*
L. Quæro an libert. 18.. *N.* 6. *in Tit.* DE OBSEQ. PAR. PRÆST.]
L. Ingratus libertus. 19.. *N.* 8. *d. t.*]
L. Sicut teſtamento. 20... *N.* 22. *in Tit.* DE BON. LIBERT.]
L. Sive patronus. 21. 8
§ 1. Excluditur contra. . . . . *N.* 26. *in Tit.* DE BON. LIB.]
§ 2. Ex duobus patronis. . . . *N.* 23. *d. tit.*]
§ 3. Naturales liberi. . . *N.* 20. *d. tit.*]
§ 4. Liberti filius. . *N.* 19. *d. tit.*]
L. Satis conſtat. 22. . *N.* 14. *d. tit.*]
L. Si filius patris. 23. 3
§ 1. Quum ex falſis codicillis. 2
L. fin. Camelia-Pia. 24... *N.* 29. *in Tit.* FAMIL. ERCIC.]

TITULUS XV.

DE OBSEQUIIS PARENTIBUS ET PATRONIS PRÆSTANDIS.

Lex Etiam militibus. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Et inter collibertos. *ibid.*
§ 2. Si filius matrem. 7
§ 3. Indignus militiâ. *ibid.*
L. Honori parentium. 2. 4
§ 1. Interdum quoque. *ibid.*
L. Titius puerum. 3. 11
L. Per procuratorem. 4.. *Art.* 7. *in Tit.* DE ACCUSAT.]
L. Parens, patronus. 5. 4
§ 1. Sed nec famoſæ. *ibid.*
L. Nec ſervi corrupti. 6. *ibid.*
L. Licet famoſæ. 7. *ibid.*
§ 1. Et in quantum. *ibid.*
§ 2. Nec exceptiones. *ibid.*
§ 3. Nec deferentes. *ibid.*
§ 4. Necnon & ſi. *ibid.*
§ 5. Honor autem his. *ibid.*
L. Heres liberto. 8. 3
L. Liberto & filio. 9. 1
L. Nullum jus. 10.... *N.* 10. *in Tit.* SI A PARENTE QUIS MANUM.]
L. fin. Liberta ingrata. 11. 6

LIBER TRIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

De Operis libertorum.

LEX Operæ ſunt diurn. 1. h. t. Num. 1
L. Hoc Edictum. 2. ibid.
§ 1. Initio igitur. ibid.
L. Operas ſtipulatus. 3. 29
§ 1. Nec pars operæ. 27
L. A duobus manumiſſus. 4. 14
L. Si quis operas ſit. 5. 13
L. Fabriles operæ. 6. 11
L. Ut jurisjurandi. 7. 2
§ 1. Planè quæritur. ibid.
§ 2. Jurare autem debet poſt. ibid.
§ 3. Jurare aut. debet operas. 4
§ 4. Reſcriptum eſt à D. Hadr. 8
§ 5. Dabitur & in impuberem. 10
§ 6. Si liberi patroni. 15
§ 7. Parvi autem refert. 13
§ 8. Sed ſi in adoptionem. ibid.
§ 9. Nec patronæ liberi. ibid.
L. Si quando duobus. 8. 31
§ 1. Pro liberto...... Part. 1. in Tit. DE FIDEJUSS.]
L. Operæ in rerum. 9. 29
§ 1. Sed officiales. 11
L. Servus patroni. 10. 19
§ 1. Libertus operarum. ibid.
L. Nihil autem intereſt. 11. ibid.
L. Quia aliæ operæ. 12. ibid.
L. Si quis hâc lege. 13. 7
§. 1. Sed nec cui bona. ibid.
§ 2. Judicium de operis. 29
§ 3. Etiamſi uxorem. 35
§ 4. Si impubes ſit. 36
§ 5. Rati quoque habitio. ibid.
L. Planè quum deſierit. 14. 37
L. Libertus qui poſt. 15. 32
§ 1. Neque promitti. 27
L. Ejus artificii. 16. 17
§ 1. Tales patrono. 16
L. Nec audiendus eſt. 17. ibid.
L. Suo victu. 18. 24
L. Aut certè ita. 19. ibid
L. Quod niſi fiat. 20. ibid.
§ 1. Ex provinciâ libertum. 23
L. Operæ enim loco. 21. ibid.
L. Quum patronus. 22. 30
§ 1. Quum libertus promiſerit. 12
§ 2. In omnibus operis. 25
L. Hæ operæ quas. 23. 21
§ 1. Si patroni plures. 23
L. Quoties certa. 24. 30
L. Patronus qui operas. 25. 26
§ 1. Nam ſi quis pantomimum. ibid.
§ 2. Item plerumque. ibid.
§ 3. Sed qui operis. ibid.
§ 4. Nonnunquam autem. ibid.
L. Medicus libertus. 26. 31
§ 1. Item rogavi. ibid.
L. Si libertus autem. 27. 21
L. Si duorum. 28. 36
L. Si operarum judicio. 29. 12
L. Si libertus ita juraverit. 30. 18
§ 1. In libertam. 37
L. Operis non impoſitis. 31. 3

Series Tituli I. DE OPERIS LIBERTOR.
L. Is qui onerandæ. 32... N. 24. in Tit. DE JURE PATR.]
L. Imponi operæ. 33....... Num. 24
L. Interdum & deminution. 34. 32
¶ ſed ſi liberta. 33
L. Liberta major. 35. 34
L. Labeo ait libertatis. 36. 4
L. Qui libertinus duos. 37. 39
§ 1. Amiſſi anteà liberi. 40
§ 2. Sed etſi uno amiſſo. ibid.
§ 3. Nihil autem intereſt. 41
§ 4. Sed ſi creditori ſuo. ibid.
§ 5. Non ſolùm futurarum. ibid.
§ 6. Julianus, etiam. ibid.
§ 7. Poſthumus liberti. 40
§ 8. Etiam ſi in perſonâ. 42
L. Hæ demùm impoſitæ. 38. 17
§ 1. Si tamen libertus. ibid.
L. Si ita ſtipulatio. 39. 5
§ 1. Sequens illa quæſtio. ibid.
L. Si bona patroni. 40. 20
L. Libertus qui operarum. 41.... N. 2. in Tit. DE OBSEQ. PARENT.]
L. Cerdonem ſervum. 42. 8
L. Operis obligatus. 43.... Art. 2. in Tit. DE RE MILIT.]
L. Si libertus moram. 44. 22
L. Libertus negotiatoris. 45...... N. 6. in Tit. DE OBSEQ. PARENT. PRÆST.]
L. Liberta ſi in. 46. 35
L. Campanus ſcribit 47. 10
L. Sicut patronus. 48. 38
§ 1. Si autem nuptiæ. 37
§ 2. Patrona, item filiæ. 38
L. Duorum libertus. 49. 28
L. Operarum editionem. 50. 16
§ 1. Non ſolùm autem libert. 25
L. fin. Interdum operarum. 51. 14

TITULUS II.

De Bonis libertorum.

Lex Hoc Edictum. 1... h. tit. Num. 2
§ 1. Et quidem priùs. ibid.
§ 2. Poſteriores Prætores. ibid.
L. Si patronus à liberto. 2. 25
§ 1. Sed ſi patronus heres. 24
§ 2. Si filius emancipatus. 16
L. Etiamſi jus annulorum. 3. 10
§ 1. Planè ſi natalibus. ibid.
§ 2. Idem & ſi à Principe. 11
§ 3. Sed ſi hàc lege.... N. 3. in Tit. DE JURE PATRON.]
§ 4. Si quis nummos. . . . N. 2. d. tit.]
§ 5. Ut patronus contra. 33
§ 6. Patronus contra ea. 31
§ 7. Si deportatus...... N. 8. in Tit. DE JURE PATRON.]
§ 8. Si quis filiusfam. .... N. 5. d. tit.]

Series Tituli II. DE BONIS LIBERTOR
L. 3. § 9. Si capitis libertum... N. 14. in Tit. DE ADSIGN. LIBERT.]
§ 10. Totiens ad bonor... Num. 23
§ 11. Si patronus ſub condit. 28
§ 12. Quid ergo ſi mortis. ibid.
§ 13. Si tamen in præteritum. 29
§ 14. Si libertus patronum. 28
§ 15. Si debita patrono. 26
§ 16. Sed etſi inſtitutus. ibid.
§ 17. Sed & mortis causâ. ibid.
§ 18. Sed etſi non mortis. ibid.
§ 19. Si patrono conditionis. ibid.
§ 20. Debitum autem. 31
L. Si necem. 4... N. 3. in Tit. DE JURE PATRON.]
§ 1. Si libertus captus. 9
§ 2. Si deportatus. 24
§ 3. Si extraneus. 20
L. Libertinus qui. 5. 24
§ 1. Si patroni filium. 25
L. Etſi ex modicâ. 6. 20
§ 1. Quum patroni filia.... N. 28. in Tit. DE ACQ. VEL OM. HERED.]
§ 2. Si filius liberti. 19
§ 3. Sed & ſi per in integrum. ibid.
§ 4. Patronus patroniq. liberi. 42
L. Non abſurdum. 7. ibid.
L. Si verò non habuit. 8. 44
§ 1. Si patronus legatum. ibid.
§ 2. Si ſervo vel filio. 43
§ 3. Sed & ſi mortis causâ. 42
§ 4. Quare dicitur & ſi. ibid.
§ 5. Si patronus minor. 45
L. Qui in ſervitutem. 9... N. 35. in Tit. DE JURE PATRON.]
L. Si ex patronis. 10. 36
§ 1. Julianus ait, Eum.. N. 30. in Tit. DE JURE PATRON.]
L. Quòd ſi pater meus. 11.... N. 35. d. tit.]
L. Si patronus teſtamento. 12... N. 32. d. tit.]
§ 1. Si quis libertum.
§ 2. Si quis non malâ.
§ 3. Si quis quum eſſet.
§ 4. Si filius patroni.
§ 5. Ex teſtam. autem. } N. 28. d. tit.]
§ 6. Si patroni fil. priore.. ibid.]
§ 7. Si patroni filius emanc.. N. 33. d. tit.]
L. Filius patroni. 13.. N. 29. d. tit.]
L. Qui quum major. 14... N. 17. d. tit.]
§ 1. Si verò accuſaverit.
§ 2. Sed ſi minor quidem. } N. 14. d. tit.]
§ 3. Is demùm videtur.
§ 4. Si tamen quis. } N. 11. d. tit.]
§ 5. Sed ſi non accuſaverit.. N. 10. d. tit.]
§ 6. Si libertus majeſtatis... N. 15. d. tit.]
§ 7. Si patris mortem. . . . N. 14. d. tit.]

Series Tituli II. DE BONIS LIBERTOR.
L. 14. § 8. Accuſaſſe autem eum... *N.* 12. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]
§ 9. Si patroni fil. advocat.. *N.* 10. *d. tit.*]
§ 10. Si pater teſtamento... *N.* 14. *d. tit.*]
§ 11. Sed & ſi accuſaver. } *N.* 13.
L. Idem eſt & ſi. 15. } *d.* tit.]
L. In ſervitutem petiſſe. 16. } *N.* 17.
§ 1. Sed etſi quis non. } *d. tit.*]
§ 2. Si petierit. in ſervit. } *N.* 18.
§ 3. Petiſſe in ſervitut. } *d. tit*]
§ 4. Si patroni filius. .*N.* 34. *d. tit.*]
§ 5. Si quis bonorum... *Num.* 39
§ 6. Sed & ſi quid codicillis. *ibid.*
§ 7. Nonnunquàm planè. 41
§ 8. Præterea non tantùm. 40
§ 9. Dabimus. legati. 41
§ 10. Ei qui ſubſtitutus. 37
§ 11. Si patronus ſit ſubſtitut. *ibid.*
L. Liberto ſine. 17. 18
L. Patronæ quidem. 18. 14
L. Si patronus ex minore. 19. 46
§ 1. Quòd ſi ex debitâ. 23
L. Libertus ſub conditione. 20. 29
§ 1. Si Titio legatum. 40
§ 2. Libertus patronum. 37
§ 3. Idem ſervari. *ibid.*
§ 4. Si libertinus filium. 20
§ 5. Si libertus filium. 19
L. Ex tribus patronis. 21. 35
L. Si filiusf. miles. 22.. *N.* 5. *in Tit.* DE JURE PATRON.]
L. Si libertus præterito. 23... *N.* 9. *d. tit.*]
§ 1. Si libertus inteſtato. 15
§ 2. Si autem ex duobus. 17
L. Communi liberto. 24. 35
L. Quandiù patrono. 25. 34
L. Liberto octoginta. 26. 13
L. Vivo filio. 27. . . *N.* 29. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]
L. Si in libertinum. 28. 52
§ 1. Eadem ſervantur. *ibid.*
L. Qui ex cauſâ. 29... *N.* 8. *in Tit.* DE OPER. LIBERT.]
§ 1. Sed ſi defuoctus.. *N.* 9. *d. tit.*]
L. Si quis libertum. 30... *N.* 18. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]
L. Patrono libertus. 31. 44
L. Si libertus meus. 32. 8
L. Si patronus oon. 33... *N.* 19. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]
L. Si libertus quum. 34. 36
L. A liberto ſuo. 35. 38
L. Libertus qui ſolvendo. 36. 32
L. Julian. ait: Si. 37. ¶ planè ſi patroni. } *N.* 34. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]
§ 1. Si libertus heredem... *N.* 26. *d. tit.*]
L. Quæritur an filio. 38. . . . *N.* 35. *d. tit.*]
§ 1. Si filius liberti omiſerit. 19
L. Patroni filia. 39. ... *N.* 9. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]

Series Tituli II. DE BONIS LIBERTOR
L. Si pater exheredato. 40. ... *N.* 28. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]
L. Si libertus patrono. 41... *Num.* 51
L. Filius qui patri. 42... *N.* 31. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]
§ 1. Papinianus caſtrenſium. 33
§ 2. Cùm filius liberti. 21
¶ ſed & io patrono. *ibid.*
§ 3. Si falſum liberti.... *N.* 28. *in Tit.* DE ACQ. VEL OM. HERED.]
L. Julianus putat. 43. 28
L. Si patronum ex. 44. 47
§ 1. Patronus heres. 30
§ 2. Si ex bonis. 31
L. Si patronus ex ſextâ. 45. 48
L. Paul. reſp. Patronus qui. 46. 44
L. Paul. reſp. Exheredation. 47... *N.* 28. *in Tit.* DE JUR. PATR.]
§ 1. Quæro an ſi Titio...... *N.* 14. *d. tit.*]
§ 2. Patroni filius epiſtolam. 11
§ 3. Paulus reſpond. Nepotem. 14
§ 4. Paulus reſp. Quamvis.... *N.* 32. *in Tit.* DE JUR. PATR.]
L. Quæro de eo. 48... *N.* 11. *d. tit.*]
L. Liberto per. 49. 53
L. Nihil intereſt. 50. 43
§ 1. Si tamen antequàm. *ibid.*
§ 2. Sed numquid Prætor. *ibid.*
§ 3. Si tamen cluſis. *ibid.*
§ 4. Si patronus ex debitâ. 27
§ 5. Longè diſtat ab hoc. 44
§ 6. Si debenti patrono. 42
L. fin. Si eumdem libertum. 51... *N.* 16. *in Tit.* DE JUR. PATRON.]

TITULUS III.

DE LIBERTIS UNIVERSITATIUM.

Lex un. Municip. plenum. *h. t. Num.* 1
§ 1. Sed an omninò petere. 2
§ 2. Temporaque bonorum. *ibid.*

TITULUS IV.

DE ADSIGNANDIS LIBERTIS.

Lex SCto quod fact. eſt. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Quamvis ſingulari. 6
§ 2. Is quoque libertus. 7
§ 3. Adſignare autem. 8
§ 4. Adimere adſignatiooem. 17
§ 5. Sed etſi exheredato. 5
§ 6. Sed ſi poſt adſignationem. 17
§ 7. Sed ſi is cui adſignatus eſt. 14
§ 8. Si ſit ex patrono filius. 12
L. Sed ſi is cui adſignâſſem. 2. 13
L. Idem erit dicendum & ſi is. 3. 12
§ 1. Poſſe autem & nepoti. 4
§ 2. Unde quæri poterit. 3
§ 3. An autem ad legitimam. 4
§ 4. Emancipatos quoque. 13
§ 5. Secundùm quod liberto. *ibid.*
§ 6. Liberos autem ejus. *ibid.*
§ 7. Si quis duobus. 15
L. Vel vivus. 4. *ibid.*
L. Utrùm portio ejus. 5. *ibid.*
§ 1. Quòd ſi non ſine liberis. 16

Series Tituli IV. DE ADSIGN. LIBERTIS.
L. 5. § 2. Sed ſi ex duobus iſtis... *Num.* 16
L. Si ſervus liber. 6. 10
L. Adſignare & purè. 7. 8
¶ denique nec. 9
L. Liberi patroni. 8. 2
L. Utrùm ei tantùm. 9. 5
L. Sub conditione vel in diem. 10. 11
§ 1. Si uni purè, alii. *ibid.*
L. Alimentorum cauſâ. 11. 10
L. Si ex duobus patronis. 12. 12
L. fin. Teſtamento poteſt. 13. 7
§ 1. De liberis qui ſunt. 3
§ 2. Quod inquit Senatus. 14
§ 3. Ex die quoque certâ. 11

TITULUS V.

SI QUID IN FRAUDEM PATRONI FACTUM SIT.

Lex Si quid dolo malo. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Si alienatio. 16
§ 2. Quod autem mortis. *ibid.*
§ 3. Omne autem. 7
§ 4. Dolum accipere. 17
§ 5. Adversùs compatronum. 22
§ 6. Utrùm autem ad ea. 8
§ 7. Quid ſi in lite. 9
§ 8. Sed ſi putà quærelam. *ibid.*
§ 9. At ſi tranſegit. 7
§ 10. Sed ſi libertus. 15
§ 11. Si pluribus in fraudem. 25
§ 12. Si quis in fraudem. 4
§ 13. Sed ſi emerit in. *ibid.*
§ 14. Sed ſi rem quidem. 10
§ 15. Et aliàs videamus. *ibid.*
§ 16. Sed ſi fortè & res. *ibid.*
§ 17. Si mutuam pecuniam. 12
§ 18. Planè ſi non accepit. *ibid.*
§ 19. Si fidejuſſit apud me. 14
§ 20. Sed & ſi mandator. *ibid.*
§ 21. Quamvis autem in. 25
§ 22. Si ſervo meo vel filioſ. 21
§ 23. Sed ſi juſſu patris. *ibid.*
§ 24. Si cum ſervo in fraudem. *ibid.*
§ 25. Item quæri poteſt. *ibid.*
§ 26. Hæc actio in perſonam. 18
§ 27. Si libertus in fraudem. 19
§ 28. In hanc actionem. 5
L. In Favianâ &c. 2. *ibid.*
L. Si patronus heres. 3. 3
§ 1. Hæc actio in perpetuum. 23
§ 2. Patronus ex aſſe. 3
§ 3. Si inteſtatus libertus. 2
§ 4. Si plures ſint patronæ. 24
§ 5. Si libertus inteſtatus. 13
L. Quodcumque dolo. 4. 7
§ 1. Et, ſi plures patroni ſint. 24
L. Tenetur Favianâ. 5. 20
§ 1. In actione Favianâ. 6
L. Si libertus cùm. 6. 11
L. Ergo, ſi SCtum. 7. *ibid.*
L. Sed ſi minori. 8. *ibid.*
L. Vivus libertus. 9. 15
¶ legare verò. *ibid.*
L. Si id quod à liberto. 10. 23
L. Non videtur. 11. 15
L. Libertus cùm fraudandi. 12. 20
¶ quid enim dicemus. *ibid.*
L. fin. Conſtitutione D. Pii. 13. 26

TITULUS VI.

TITULUS VI.

Si tabulæ testamenti nullæ extabunt : Unde liberi.

(*Hic Tit. in Vulgatâ in duos dividitur.*)

Lex Poſteàq. Prætor. 1... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Sed ſucceſſionem. 6
§ 2. Ita autem ab inteſtato. 4
§ 3. Planè ſi tempora. *ibid.*
§ 4. Sed etſi ex Carboniano. *ibid.*
§ 5. Rectè autem Prætor. 9
§ 6. Liberos autem accipere. 10
§ 7. Si quis filium. . . . *N.* 2. *in Tit.* de Conjung. cum emanc.]
§ 8. Si heres inſtitutus. 3
§ 9. Si emancipatus filius. *ibid.*
L. Emancipatus præteritus. 2. * 4
L. Bonorum poſſeſſio. 3. 2
L. Liberi & capite. 4. 10
L. Si quis ex his. 5. [*eadem eſt cum l.* 1. *Tit.* de Conjung. cum emanc. *d. tit. N.* 1.]
§ 1. Sed & ſi filium. 14
¶ quinetiam hi quoque. 11
§ 2. Si filius emancipatus. . . *N.* 1. *in Tit.* de Conjung. cum emanc.]
L. Si pater filium. 6. 12
¶ niſi fortè avus iſte. *ibid.*
L. Scriptohcrede. 7. ¶ cæterùm etſi non fit. { *N.* 11. *in Tit.* de Suis et legit. hered.]
§ 1. Non ſic parentibus. 9
L. Filiusſamilias ut. 8... *N.* 3. *in Tit.* Si quis omiss. caus.]
L. fin. Si poſteaquàm. 9. 13

* *Vulg. L.* 1. *Titulo* VII. Unde liberi : *ad quem & ſequentes Leges omnes pertinent.*

TITULUS VII. (*Vulg.* VIII.)

Unde legitimi.

Lex Hæc verba Edicti. 1... *h. tit. Num.* 3
L. Si repudiaverint. 2. 5
§ 1. Hæc aut bon. poſſeſſio non. 7
§ 2. Nec tantùm maſculi. 4
§ 3. Si quis deceſſerit.. *N.* 12. *in Tit.* de Bonor. Poss.]
§ 4. Hæc autem bon. poſſeſſio omnem. 1
L. Generaliter igitur. 3. *ibid.*
L. Si ex duobus. 4. 6.
L. Inter adgnatos &c. 5. 3
§ 1. Quandiù ſpes eſt. 5
L. fin. Nati poſt mortem. 6. 2

TITULUS VIII. (*Vulg. IX.*)

Unde cognati.

Lex Hæc bon. poſſ. nud. 1.. *h. t. Num.* 1
§ 1. Cognati autem appellati. 3
§ 2. Pertinet autem hæc. 9
§ 3 Hæc aut bon. poſſeſſio quæ. 8
§ 4. Cognationem facit. 5
§ 5. Proximus autem. 15
§ 6. Proximum accipere. 14
§ 7. Si quis igitur. *ibid.*
§ 8. Si quis proximior. 13

Series Tituli VIII. Unde cognati.

L. 1 § 9. Si qua prægnans... *Num.* 10
§ 10. Gradatim autem. 12
§ 11. Si quis apud hoſtes. 10
L. Hâc parte Proconſul. 2. 1
¶ itaque etiam vulgò quæſiti. 4
L. Capitis deminutione. 3. 6
¶ igitur ſi poſt mortem. 10
L. Si ſpurius. 4. 4
L. Legitimis capite. 5. 6
L. Cognatis accuſatio. 6. 7
L. Is qui aliquâ 7. 6
L. Modeſtinus reſpondit. 8. 4
L. Octavi gradûs. 9. 8
§ 1. Fratris filius... *N.* 14. *in Tit.* de Success. Ed.]
L. fin. Inteſtata reliquit. 10. 10

TITULUS IX. (*Vulg.* X.)

De Successorio Edicto.

Lex Succeſſorium Edict. 1.. *h. t. Num.* 1
§ 1. Unus enim quiſque. 3
§ 2. Proindè procurator. *ibid.*
§ 3. Per ſervum delatam. 4
§ 4. Tutor impuberis. 3
§ 5. Furioſi curator. *ibid.*
§ 6. Qui ſemel noluit. 7
§ 7. Decretalis bonorum. 5
§ 8. Si intra centeſimum. 1
§ 9. Quod dicimus. 9
§ 10. Quibus ex Edicto. 1
§ 11. Sed videndum eſt. 8
§ 12. Largius tempus. 10
¶ ſanè nonnunquam. 11
§ 13. Si quis autem à patre. 10
§ 14. Non ſolùm aut. quum. *ibid.*
§ 15. Sed & ſi pater. *ibid.*
§ 16 Et generaliter. *ibid.*
L. fin. Inferioris gradûs 2. 20

TITULUS X. (*Vulg.* XI.)

De Gradibus et adfinibus, et nominibus eorum.

Lex Gradus cognationis. 1.. *h. t. Num.* 6
§ 1. Sed ſuperior. 7
§ 2. Sed admonendi ſumus... *N.* 9. *in Tit.* Si tab. unde lib.]
§ 3. Primo gradu ſunt. 9
§ 4. Secundo gradu ſunt. *ibid.*
§ 5. Tertio gradu ſunt. *ibid.*
§ 6. Quarto gradu ſunt. *ibid.*
§ 7. Quinto gradu ſunt. *ibid.*
L. Hoc eſt patris. 2. *ibid.*
L. Sexto gradu ſunt. 3. *ibid.*
§ 1. In ſeptimo gradu quàm. *ibid.*
§ 2. Admonendi tamen. 10
L. Non facilè autem 4. *ibid.*
§ 1. Cognati ab eo. 2
§ 2. Cognationis ſubſtantia. 3
§ 3. Sed quoniam quædam. 43
¶ adfines ſunt. 44
§ 4. Nomina verò. 45
§ 5. Gradus autem. 44
§ 6. Et quidem viri. 45
¶ uxor liberis. *ibid.*
¶ poteſt etiam ſic definiri. *ibid.*
¶ privignus eſt. *ibid.*
¶ viri frater levir. 46

Series tituli X. de Gradib. et adfin.

L. 4. § 7. Hos itaq. inter ſe. . *N.* 34. *in Tit.* de Ritu nupt.]
§ 8. Sciendum eſt, neque. *Num.* 47
§ 9. Libertini libertinæque. 48
§ 10. In adoptionem datus. 49
§ 11. Is cui aquâ. 50
L. Si filium naturalem. 5... *N.* 5. *in Tit.* Unde cognati.]
L. Labeo ſcribit 6. 48
§ 1. Generi & nurûs. 47
L. Privignus etiam is. 7. 48
L. Servius rectè dicebat. 8. 47
L. Stemmata cognationum. 9. 6
L. fin. Juriſconſ cognatorum. 10. 1
§ 1. Nomen cognationis. 2
§ 2. Cognati ſunt & quos. 3
§ 3. Proximiores ex. *ibid.*
§ 4. Inter agnatos igitur. *ibid.*
§ 5. Non parcimus. 4
§ 6. Cognationis origo. 3
§ 7. Parentes uſque. 8
§ 8. Sunt & ex lateribus. 6
§ 9. Nam quoties quæritur. 7
§ 10. Gradus autem dicti. 5
§ 11. Nunc ſingulos. 9
§ 12. Primo gradu cognationis. 11
§ 13. Secundo gradu duodecim. 12
§ 14. Tertio gradu... Proavus. 13
¶ patruus (is autem... 14
¶ avia paterna. *ibid.*
¶ illud notandum eſt. 15
¶ pronepos quoque. 16
§ 15. Quarto gradu... abavus. 17
¶ patruus-magnus. 18
¶ eodem gradu ſunt & illi. 19
¶ fratris ſororiſque nepos. 20
¶ abnepos, abneptis. 21
§ 16. Quinto gradu... atavus. 22
¶ patruus-major. 23
¶ patrui-magni filius. 24
¶ patrui nepos neptis. 25
¶ fratris pronepos. 26
¶ atnepos, atneptis. 27
§ 17. Sexto gradu... tritavus. 28
¶ patruus-maximus. 29
¶ patrui-majoris filius 30
¶ patrui-magni nepos. 31
¶ patrui pronepos. 32
¶ fratris ſororiſque abnepos. 33
¶ trinepos, trineptis. 34
§ 18. Septimo gradu... tritavi. 35
¶ atavi, ataviæ. 36
¶ patrui-maximi filius. 37
¶ patrui-majoris nepos. 38
¶ patrui-magni pronepos. 39
¶ patrui abnepos. 40
¶ fratris ſororiſq. adnepos. 41
¶ trinepotis filius. 42

TITULUS XI. (*Vulg.* XII.)

Unde vir et uxor.

Lex un. Ut bonorum... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Ut autem hæc. *ibid.*

TITULUS XII. (*Vulg.* XIII.)

De Veteranorum et militum successione.

Lex Militi qui capite. 1... *h. tit. Num.* 1
L. fin. Bona militis. 2. 2

TITULUS XIII. (*Vulg.* XIV.)

QUIBUS NON COMPETIT BONORUM POSSESSIO.

Lex un. Servo meo herede.. *N.* 18. *in tit.* DE BON. POSS. SECUND. TAB.

TITULUS XIV. (*Vulg.* XV.)

UT EX LEGIBUS SENATUS-VE CONSULTIS BONORUM POSSESSIO DETUR.

Lex un. Prætor ait..... *h. tit. Num.* 1
§ 1. Nunquam bonorum. 2. 2
§ 2. Quum ex Lege. 1

TITULUS XV. (*Vulg.* XVI.)

QUIS ORDO IN POSSESSIONIBUS SERVETUR.

Hujus Tit. Leges omnes (præter primam) ſuprà transfuſæ ſunt in Tit. * de Succeſſorio Edicto.

Lex Inteſtati hi gradus. 1.. *N.* 6. *in Tit.* SI TABUL. UNDE LIBERI.
§ 1. Sive tabulæ.. *N.* 4. *d. tit.*
§ 2. Inteſtati patris *N.* 10. *d. t.*
L. Utile tempus. 2.. *ſup. d. t.* * *Num.* 13
§ 1. Dies bonorum. 17
§ 2. In bonorum poſſeſſione. *ibid.*
§ 3. Si Præſes provinciæ. *ibid.*
§ 4. Si venter in poſſeſſionem. 12
§ 5. Scientiam eam. 15
L. Circa tempora. 3. 16
L. Si coheredi tuo. 4. 6
§ 1. Filius non ſolùm. 10
L. fin. Quum filioſam. 5. 17
§ 1. Quæri poteſt ſi. *ibid.*
§ 2. Si ſervus alienus. 19

TITULUS XVI. (*Vulg.* XVII.)

DE SUIS ET LEGITIMIS HEREDIBUS.

Lex Inteſtati propriè. 1... *h. t. Num.* 1
§ 1. Quæri poterit. 7
§ 2. Suos heredes. *ibid.*
§ 3. Interdum etiam filius. 4
§ 4. Si filius ſuus. 9
§ 5. Sed ſi quis non. 10
§ 6. Non minùs autem. 9
§ 7. Interdum licèt parens. 10
§ 8. Sciendum eſt autem. 11
¶ idem erit dicendum. *ibid.*
§ 9. Poſt ſuos ſtatim. 12
§ 10. Conſanguineos autem. *ibid.*
¶ & eſt verum eos eſſe. *ibid.*
§ 11. Non ſolùm aut. natural. *ibid.*
L. Poſt conſanguineos. 2. 13
¶ ſed hoc ſic erit accipiend. *ibid.*
§ 1. Adgnati autem ſunt. 14
¶ nam poſt ſuos & conſang. *ibid.*
§ 2. Hæc hereditas proximo. 21
§ 3. Parvi autem refert. 14
§ 4. Legitima hereditas. 16
§ 5. Interdum ulteriorem. 17
§ 6 Proximum non eum. *ibid.*
¶ ſecundùm quæ, etſi. *ibid.*

Series Tituli XVI. DE SUIS ET LEGIT.
L. 2. § 7. Undè bellè quæri. *Num.* 18
L. Inteſtato liberto. 3. .*N.* 2. *in Tit.* DE BON. LIBERT.
§ 1. Libertum accipere.. *N.* 1. *in Tit.* DE JURE PATRON.
§ 2. Si dotalem quis.. *N.* 5. *d. t.*
§ 3. Is planè quem. / § 4. Qui ſi necem. } *N.* 3. *d. tit.*
§ 5. Si quis libertam.. *N.* 22. *d. t.*
¶ ſed ſi intra certum.... *N.* 21. *d. t.*
§ 6. Si municipes... *N.* 1. *in Tit.* DE LIBERT. UNIVERS.
§ 7. Miles manumittendo... *N.* 5 *in Tit.* DE JUR. PATRON.
§ 8. Principem ad bona.... *N.* 8. *in Tit.* DE BON. LIBERT.
§ 9. Utique & ex Lege. 23
§ 10. Eſt autem tractatum. *ibid.*
§ 11. Poſt decem menſes. 25
§ 12. De eo autem qui. 24
L. Hi quorum parens. 4. 27
L. Si quis quum haberet. 5. 17
L. Titius exheredato. 6. 25
L. Vel ſi vivo. 7. *ibid.*
L. Item Prætor Edicto. 8.. *N.* 11. *in Tit.* UNDE COGNATI.
§ 1. Si quis prægnantem. 18
L. Si ex pluribus. 9. 22
§ 1. Alia cauſa eſt. *ibid.*
L. Si ad patrem. 10... *N.* 14. *in Tit.* AD SC. TERTULL.
L. Capitis deminutione. 11. 27
L. Filius patri. 12. 14
L. Nulla femina. 13. 8
L. In ſuis heredibus. 14... *N.* 26. *in Tit.* DE ACQ. VEL OM. HER.
L. Si pater apud 15. 3
L. fin. Pater inſtrumento. 16. 26

TITULUS XVII. (*Vulg.* XVIII.)

AD SENATUSCONSULTUM TERTYLLIANUM ET ORPHITIANUM.

Lex Sive ingenua ſive. 1... *h. t. Num.* 25
§ 1. Si ea ſit. *ibid.*
§ 2. Sed & vulgò quæſiti. 22
§ 3. Interdum & in ſervitute. *ibid.*
¶ certè ſi poſt manumiſſion. *ibid.*
§ 4. Filio qui mortis tempore. 24
§ 5. Sed ſi matris exſecto. 22
§ 6. Qui operas ſuas. 23
§ 7. Sed ſi mater teſtamento. *ibid.*
§ 8. Capitis minutio. 24
§ 9. Si nemo filiorum. 26
¶ & ſi fortè ſit filius. *ibid.*
§ 10. Si quis aditâ. 28
§ 11. Utrùm autem ei. *ibid.*
§ 12. Quod ait Senatus. 29
L. Sive ingenua ſit. 2. 2
§ 1. Filium autem vel. 7
§ 2. Sed ſi filius vel filia. 8
§ 3. Sed ſi in ſervitute. 7
§ 4. Si mulier ſit. 2
§ 5. Impuberem cui. 8
§ 6. Liberi defuncti. 9

Series Tit. XVII. AD STUM TERTYL.
L. 2. § 7. Si verò apud hoſtes.. *Num.* 19
§ 8. Sed ſi ſint ſui. 13
§ 9. Sed ſi quis deceſſiſſet. 10
¶ ſed quod idem Julianus *ibid.*
§ 10. Si bonorum poſſeſſione. 13
§ 11. Si quis ex liberis. 12
§ 12. Sed ſi quis cùm ſtatûs *ibid.*
§ 13. Sed ſi infanti per. *ibid.*
§ 14. Ita demùm autem mater. 11
¶ ſed ſi non ſit ſolus. *ibid.*
§ 15. Objicitur matri. 18
¶ pater aut. tantùm naturalis. 15
§ 16. Undècumque autem. 14
§ 17. Si ſit adgnatus defuncti. 16
§ 18. Si ſit conſanguinea. *ibid.*
§ 19. Sed & ſi ipſa mater. *ibid.*
§ 20. Si mater hereditatem. 20
§ 21. Sed ſi mater repudiav. *ibid.*
§ 22. Quod autem diximus. *ibid.*
§ 23. Si mater non petierit... *N.* 8. *in Tit.* QUI PETANT TUT.
¶ & quidem ſi non petiit... *N.* 9. *d. tit.*
§ 24. Quid ergo ſi petiit... *N.* 11. *d. tit.*
§ 25. Quid ſi pater... *N.* 16. *d. t.*
§ 26. Quòd ſi penitùs.. *N.* 14. *d. t.*
§ 27. Sed ſi fortè... *N.* 13. *d. tit.*
§ 28. Filiis aut. non petendo.. *N.* 6. *d. tit.*
§ 29. Quid ſi curatores. / § 30. Quid ſi qu. prægn. / § 31. Quid ſi furioſo. } *N.* 7. *d. tit.*
§ 32. Non ſolùm autem. / § 33. Quid ergo ſi tales. / § 34. Quid ſi indignos. } *N.* 12 *d. tit.*
§ 35. Igitur ſi fortè. / § 36. Ergo ſive non. / § 37. Idoneos autem. } *ibid.*
§ 38. Sed & ſi prioribus. / § 39. Quid ergo ſi non. / § 40. Quid ergo ſi deceſſ. } *N.* 10. *d. tit.*
§ 41. Sed quod diximus. / § 42. Quid ſi non comp. / § 43. Confeſtim autem. } *ibid.*
§ 44. Tractari bellè. / § 45. Ego, etiamſi. / § 46. Et ſi fortè quis. } *N.* 14. *d. tit.*
¶ ſed ſi fortè impubes... *N.* 17. *d. tit.*
§ 47. Videndum eſt matre. *N.* 18. *d. tit.*
L. Patrem adoptivum. 3. 15
L. Matris inteſtatæ. 4. 22
L. Æquiſſimum viſum eſt. 5. 9
§ 1. Sed & nepos ex adoptivo. *ibid.*
§ 2. Si ex filio. 18
L. Filii mater. 6. 2
§ 1. Filius qui ſe nolle. 27
L. Si quis inteſtatus. 7. 17
L. In ſuſpenſo eſt. 8. 11
L. Sacratiſſimi Principis. 9. 22
L. fin. Si filiusfamilias. 10. 8
§ 1. Quando in pendenti; 19

FINIS TABULÆ TOMI SECUNDI.

LEGES TITULORUM PRIMI VOLUMINIS

quæ ad 2um. hunc Tomum rejectæ ,

Numeris non ſuis deſignatæ fuerunt in Tabulâ Tomi primi.

IN LIBRO PRIMO.

TITULUS VI. DE HIS QUI SUI VEL ALIENI JURIS SUNT.

L. 6. Filium eum. . . . *N.* 10. *in Tit.* DE AGNOSCEND. LIB.

L. 10. Si judex nutriri. . . . *N.* 7. *d. tit.*

TITULUS XIV. DE OFFICIO PRÆTORUM.

L. 4. Prætor neque. . . . *N.* 10. *in Tit.* DE TUTOR. ET CURATOR. DATIS.

IN LIBRO TERTIO.

TITULUS V. DE NEGOTIIS GESTIS.

L. 31. § 6. Quanquam mater. . . . *N.* 27. *in Tit.* DE TUT. ET CURAT. DAT.

IN LIBRO QUINTO.

TITULUS I. DE JUDICIIS, ET UBI QUISQUE AGERE, &c.

L. 38. Quod legatur. ¶ & ſi mobilis ſit. } *N.* 321. *in Tit.* DE LEGATIS.

L. 52. § 1. Si libertis ſui teſſeras. § 2. Sed & ſi proponas. } *N.* 323. *d. tit.*

TITULUS II. DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

L. 8. § 14. Meminiſſe autem. . . . *N.* 9. *in Tit.* DE HIS QUÆ UT INDIGN.

¶ ſed ei demùm aufertur. . . . *N.* 11. *d. tit.*

¶ eo autem ſolo carere. . . . *N.* 26. *d. tit.*

L. 22. § 1. Et quærebatur. . . . *N.* 13. *d. tit.*

§ 2. Multò magis ſi mihi. § 3. Item ſi adrogavi eum. } *N.* 14. *d. tit.*

L. 30. § 5. Tutoribus pupilli. . . . *N.* 13. *d. tit.*

TITULUS III. DE HEREDITATIS PETITIONE.

L. 51. Heres furioſi. . . . *N.* 11. *in Tit.* DE BONOR. POSSESS.

TITULUS IV. SI PARS HEREDITATIS PETATUR.

L. 5. Illud ſciendum eſt. § 1. Idem eſt in extraneo. } *N.* 59. *in Tit.* DE ACQUIR. VEL OMITT. HERED.

IN LIBRO SEXTO.

TITULUS I. DE REI VINDICATIONE.

L. 50. § 1. Sed heres de eo quod hereditati. . . . *N.* 69. *in Tit.* DE ACQ. VEL OM. HERED.

IN LIBRO SEPTIMO.

TITULUS I. DE USUFRUCTU, ET QUEMADMODUM, &c.

L. 33. Si Titio fructus. . . . *N.* 377. *in Tit.* DE LEGATIS.

L. 35. Si uſusfructus legatus eſt. . . . *N.* 339. *d. tit.*

L. 36. § 2. Uſusfructus ſervi. . . . *N.* 357. *d. tit.*

L. 42. § 1. Rerum an æſtimationis. . . . *N.* 9. *in Tit.* DE USUFRUCT. LEGAT.

L. 74. Si Sticho ſervo tuo. . . . *N.* 410. *in Tit.* DE LEGATIS.

TITULUS II. DE USUFRUCTU ADCRESCENDO.

L. 7. Si quis Attio & heredibus. . . . *N.* 424. *in Tit.* DE LEGATIS.

L. 9. Si proprietas fundi duobus. . . . *N.* 425. *d. tit.*

TITULUS II. QUANDO DIES USUSFRUCTUS LEGATI CEDAT.

L. un. § 2. Dies autem uſusfructûs. . . . *N.* 278. *in Tit* DE LEGATIS.

§ 3. Item ſi ex die uſusfructus. § 4. Non ſolùm autem uſusfructûs. } *N.* 279. *d. tit.*

TITULUS VI. SI USUSFRUCTUS PETETUR, VEL, &c.

L. 2. Si ab herede ex. . . . *N.* 317. *in Tit.* DE LEGATIS.

TITULUS VIII. DE USU ET HABITATIONE.

L. 21. Uſus aquæ perſonalis. . . . *N.* 13. *in Tit.* DE USU ET USUFRUCT. LEG.

INDEX
ALPHABETICUS
OMNIUM TITULORUM QUI CONTINENTUR
IN CORPORE DIGESTORUM ET CODICIS.

Prior numerus Librum, alter Titulum indicat.

A

De ABIGEIS. *Digeſt.* XLVII, 14, *Cod.* IX, 37.
Abolitionibus, *Cod.* IX, 42.
Acceptilatione. *Dig.* XLVI, 4.
Acceptilationibus. *Cod.* VIII, 44.
Accuſationibus & inſcriptionibus. *Dig.* XLVIII, 2, *Cod.* IX, 2.
Actione rerum amotarum. *Dig.* XXV, 2.
Actionibus empti & venditi. *Dig.* XIX, 1. *Cod.* IV, 49.
Actore à tutore ſeu curatore dando. *Cod.* V, 61.
Ademptione libertatis. *Dig.* XL, 6.
Ad exhibendum. *Dig.* X, 4, *Cod.* III, 42.
de Adimendis vel transferendis legatis vel fideicommiſſis. *Dig.* XXXIV, 4.
Adminiſtratione & periculo tutorum & curatorum qui geſſerint vel non; & de agentibus vel conveniendis uno vel pluribus. *Dig.* XXVI, 7.
Adminiſtratione rerum ad civitates pertinentium. *Dig.* L, 8.
Adminiſtratione rerum publicarum. *Cod.* XI, 30.
Adminiſtratione tutorum vel curatorum, & pecuniâ pupillari fœnerandâ vel deponendâ. *Cod.* V, 37.
Ad municipalem & de incolis. *Dig.* L, 1.
de Adoptionibus. *Cod.* VIII, 48.
Adoptionibus & emancipationibus, & aliis modis quibus poteſtas ſolvitur. *Dig.* I, 7.
Acquirendâ & retinendâ poſſeſſione. *Cod.* VII, 32.
Acquirendâ vel amittendâ poſſeſſione. *Dig.* XLI, 2.
Acquirendâ vel omittendâ hereditate. *Dig.* XXIX, 2.
Acquirendo rerum dominio. *Dig.* XLI, 1.
Adſertione tollendâ. *Cod.* VII, 17.
Adſeſſoribus & domeſticis & cancellariis judicum. *Cod.* I, 51, *aliàs* 49.
Adſignandis libertis. *Dig.* XXXVIII, 4.
Advocatis diverſorum judiciorum. *Cod.* II, 7.
Advocatis diverſorum judicum. *Cod.* II, 8.
Advocatis fiſci. *Cod.* II, 9.
Ædificiis privatis. *Cod.* VIII, 10.
Ædilitiis actionibus. *Cod.* IV, 58.
Ædilitio Edicto, & redhibitione, & Quanti-minoris. *Dig.* XXI, 1.
Æſtimatoriâ. *Dig.* XIX, 3.

De Agentibus in rebus. *Cod.* XII, 20.
Agnoſcendis & alendis liberis vel parentibus, vel patronis vel libertis. *Dig.* XXV, 3.
Agricolis & cenſitis & colonis. *Cod.* XI, 47.
Agricolis & mancipiis dominicis, vel fiſcalibus rei publicæ vel privatæ. *Cod.* XI, 67.
Albo ſcribendo. *Dig.* L, 3.
Aleatoribus. *Dig.* XI, 5.
Aleatoribus & alearum luſu. *Cod.* III, 43.
Alendis liberis ac parentibus. *Cod.* V, 25.
Alexandriæ Primatibus. *Cod.* XI, 28.
Alienatione, judicii mutandi causâ, factâ. *Dig.* IV, 7, *Cod.* II, 55.
Alimentis pupillo præſtandis. *Cod.* V, 50.
Alimentis vel cibariis legatis. *Dig.* XXXIV, 1.
Alluvionibus, & paludibus & paſcuis ad alium ſtatum tranſlatis. *Cod.* VII, 41.
Annali exceptione Italici contractus tollendâ; & de diverſis temporibus, & exceptionibus, & præſcriptionibus, & interruptionibus earum. *Cod.* VII, 40.
Annonis civilibus. *Cod.* XI, 14.
Annonis & capitatione adminiſtrantium & eorum adſeſſorum aliorum-ve publicas ſollicitudines gerentium, vel eorum qui aliquas conſecuti ſunt dignitates. *Cod.* I, 52, *aliàs* 50.
Annonis & tributis. *Cod.* X, 16.
Annuis legatis & fideicommiſſis. *Dig.* XXXIII, 1.
An per alium cauſæ appellationum reddi poſſunt. *Dig.* XLIX, 9.
An ſervus pro ſuo facto poſt manumiſſionem teneatur. *Cod.* IV, 14.
Apochis publicis, & de deſcriptionibus curialibus & de diſtributionibus civilibus. *Cod.* X, 22.
Apoſtatis. *Cod.* I, 7.
Apparitoribus Comitis Orientis. *Cod.* XII, 57.
Apparitoribus Magiſtrorum militum, & privilegiis eorum. *Cod.* XII, 55.
Apparitoribus Præfecti annonæ. *Cod.* XII, 59
Apparitoribus Præfecti Urbis. *Cod.* XII, 54.
Apparitoribus Præfectorum Prætorio, & privilegiis eorum. *Cod.* XII, 53.
Apparitoribus Proconſulis & Legati. *Cod.* XII, 56.
Appellationibus & conſultationibus. *Cod.* VII, 62.
Appellationibus & relationibus. *Dig.* XLIX, 1.
Appellationibus recipiendis vel non. *Dig.* XLIX, 5.
Apud eum à quo appellatur, aliam cauſam agere compellendum. *Dig.* XLIX, 12.
de Aquæ ductu, *Cod.* XI, 42.
Aquâ & aquæ pluviæ arcendæ. *Dig.* XXXIX, 3.
Aquâ quotidianâ & æſtivâ *Dig.* XLIII, 20.
A quibus appellari non licet. *Dig.* XLIX, 2.
A quo appellet quis. *Dig.* XLIX, 3.
Arbitrium tutelæ. *Cod.* V, 51.
de Arboribus cædendis. *Dig.* XLIII, 27.
Arborum furtim cæſarum. *Dig.* XLVII, 7.
de Argenti pretio quod theſauris infertur. *Cod.* X, 76.
Athletis. *Cod.* X, 53.
Auctoritate & conſenſu tutorum & curatorum. *Dig.* XXVI, 8.
Auctoritate præſtandâ. *Cod.* V, 59.
Auri publici perſecutoribus. *Cod.* X, 72.
Auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veſte vel veſtimentis, & ſtatuis legatis. *Dig.* XXXIV, 2.
Auro coronario. *Cod.* X, 74.

B

De BONIS auctoritate judicis poſſidendis. *Dig.* XLII, 5.
Bonis auctoritate judicis poſſidendis ſeu venumdandis, & de ſeparationibus bonorum. *Cod.* VII, 72.
Bonis damnatorum. *Dig.* XLVIII, 20.
Bonis eorum qui ante Sententiam, vel mortem ſibi conſciverunt, vel accuſatorum corruperunt. *Dig.* XLVIII, 21.
Bonis eorum qui mortem ſibi conſciverunt. *Cod.* IX, 50.
Bonis libertorum. *Dig.* XXXVIII, 2.
Bonis libertorum & jure patronatûs. *Cod.* VI, 4.
Bonis maternis & materni generis. *Cod.* VI, 60, *aliàs*, 59.
Bonis proſcriptorum ſeu damnatorum. *Cod.* IX, 49.
Bonis quæ liberis in poteſtate patris conſtitutis, ex matrimonio vel alias acquiruntur, & eorum adminiſtratione. *Cod.* VI, 61, *aliàs* 60.
Bonis vacantibus, & de incorporatione. *Cod.* X, 10.
Bonorum poſſeſſione contra tabulas *Dig.* XXXVII, 4.

Digitized by Google

De Bonorum poſſeſſione contra tabulas liberti quæ patronis liberiſque eorum datur. *Cod.* VI, 13.
Bonorum poſſeſſione contra tabulas quam Prætor liberis pollicetur. *Cod.* VI, 12.
Bonorum poſſeſſione ex teſtamento militis. *Dig.* XXXVII, 13.
Bonorum poſſeſſione furioſo, infanti, muto, ſurdo, cæco, competente. *Dig.* XXXVII, 3.
Bonorum poſſeſſione ſecundum tabulas. *Cod.* VI, 11.
Bonorum poſſeſſionibus. *Dig.* XXXVII, 1.
Bonorum poſſeſſionibus ſecundum tabulas. *Dig.* XXXVII, 11.

C

De CADAVERIBUS punitorum. *Dig.* XLVIII, 24.
Caducis tollendis. *Cod.* VI, 51, *aliàs* 50.
Calumniatoribus. *Dig.* III, 6, *Cod.* IX, 46.
Canone frumentario Urbis Romæ. *Cod.* XI, 22.
Canone largitionalium titulorum. *Cod.* X, 23.
Capiendis & diſtrahendis pignoribus tributorum cauſâ. *Cod.* X, 21.
Capitatione civium cenſibus eximendâ. *Cod.* XI, 48.
Capite minutis. *Dig.* IV, 5.
Captivis & de poſtliminio & redemptis ab hoſtibus. *Dig.* XLIX, 15.
Carboniano Edicto. *Dig.* XXXVII, 10, *Cod.* VI, 17.
Caſtrenſianis & miniſterianis. *Cod.* XII, 26.
Caſtrenſi peculio. *Dig.* XLIX, 17.
Caſtrenſi omnium Palatinorum peculio. *Cod.* XII, 31.
Caſtrenſi peculio militum & Præfectianorum. *Cod.* XII, 37.
Cenſibus. *Dig.* L, 15.
Cenſibus & cenſitoribus & peræquatoribus & inſpectoribus. *Cod.* XI, 57.
Condictione certi. *Dig.* XII, 1.
Ceſſione bonorum. *Dig.* XLII, 3.
Claſſicis. *Cod.* XI, 12.
Cloacis. *Dig.* XLIII, 23.
Codicillis. *Cod.* VI, 36.
Cohortalibus, principibus, cornicularis ac primipilaris. *Cod.* XII, 58.
Collatione æris. *Cod.* X, 29.
Collatione bonorum. *Dig.* XXXVII, 6.
Collatione donatorum vel relevatorum aut tranſlatorum ſeu adæratorum. *Cod.* X, 28.
Collatione fundorum fiſcalium vel rei privatæ, vel dominicæ vel civitatis vel templi. *Cod.* XI, 73.
Collatione fundorum patrimonialium & emphyteuticariorum. *Cod.* XI, 64.
Collationibus. *Cod.* VI, 20.
Collegiis & corporibus. *Dig.* XLVII, 22.
Collegiatis & chartopratis & nummulariis. *Cod.* XI, 27.
Colluſione detegendâ. *Dig.* XL, 16, *Cod.* VII, 20.
Colonis Illyricanis. *Cod.* XI, 52.
Colonis Palæſtinis. *Cod.* XI, 50.
Colonis Thracenſibus. *Cod.* XI, 51.
Comitibus conſiſtorianis. *Cod.* XII, 10.
Comitibus & Archiatris ſacri palatii. *Cod.* XII, 13.
Comitibus & tribunis ſcholarum. *Cod.* XII, 12.
Comitibus qui provincias regunt. *Cod.* XII, 14.
Comitibus rei militaris. *Cod.* XII, 12.
Commeatu. *Cod.* XII, 43.
Commerciis & mercatoribus. *Cod.* IV, 63.
Comminationes, epiſtolas, programmata, ſubſcriptiones, auctoritatem rei judicatæ non habere. *Cod.* VII, 57.
Commodati vel contrà. *Dig.* XIII, 6.
de Commodato. *Cod.* IV, 23.
Communia de legatis & fideicommiſſis, & de in rem miſſione tollenda. *Cod.* VI, 43.
Communia de manumiſſionibus. *Cod.* VII, 15.
Communia prædiorum tam urbanorum quam ruſticorum. *Dig.* VIII, 4.
Communia de ſucceſſionibus. *Cod.* VI, 59, *aliàs* 58.
Communia de uſucapionibus. *Cod.* VII, 30.
Communia utriuſque judicii tam Familiæ erciſcundæ quam Communi dividundo. *Cod.* III, 38.
Communi dividundo. *Dig.* X, 3, *Cod.* III, 37.
de Communi ſervo manumiſſo. *Cod.* VII, 7.
Communium rerum alienatione. *Cod.* IV, 52.
Compenſationibus. *Dig.* XVI, 2, *Cod.* IV, 31.
Concubinis. *Dig.* XXV, 7, *Cod.* III, 26.
Concuſſione. *Dig.* XLVII, 13.
Condictione causâ datâ, causa non ſecutâ. *Dig.* XII, 4.
Condictione ex Lege. *Dig.* XIII, 2.
Condictione ex Lege, & ſine causâ vel injuſtâ causâ. *Cod.* IV, 9.
Condictione furtivâ. *Dig.* XIII, 1, *Cod.* IV, 8.
Condictione indebiti. *Dig.* XII, 6, *Cod.* IV, 5.
Condictione ob cauſam datorum. *Cod.* IV, 6.
Condictione ob turpem vel injuſtam cauſam. *Dig.* XII, 5.
Condictione ob turpem cauſam. *Cod.* IV, 7.
Condictione ſine causâ. *Dig.* XII, 7.
Condictione triticariâ. *Dig.* XIII, 3.
Conditionibus & demonſtrationibus, & cauſis & modis eorum quæ in teſtamentis ſcribuntur. *Dig.* XXXV, 1.
Conditionibus infertis tam legatis, quàm fideicommiſſis & libertatibus. *Cod.* VI, 46.
Conditionibus inſtitutionum. *Dig.* XXVIII, 7.
Conditis in publicis horreis. *Cod.* X, 26.
Conductoribus & Procuratoribus, ſive actoribus prædiorum fiſcalium domus Auguſtæ. *Cod.* XI, 71.
Confeſſis. *Dig.* XLII, 2, *Cod.* VII, 59.
Confirmando tutore. *Cod.* V, 29.
Confirmando tutore vel curatore. *Dig.* XXVI, 3.
Conjungendis cum emancipato liberis ejus. *Dig.* XXXVII, 8, *aliàs* 9.
Conſortibus ejuſdem litis. *Cod.* III, 40.
Conſtitutâ pecuniâ. *Cod.* IV, 18, *Dig.* XIII, 5.
Conſtitutionibus Principum. *Dig.* I, 4.
Conſulibus, & non ſpargendis ab iis pecuniis, & de Præfectis & Magiſtris militum & Patriciis. *Cod.* XII, 3.
Contractibus judicum vel eorum qui ſunt circa eos, & inhibendis donationibus in eos faciendis; & ne adminiſtrationis tempore proprias ædes ædificent, ſine Sanctione pragmaticâ. *Cod.* I, 53, *aliàs* 52.
Contrahendâ emptione, & de pactis inter emptorem & venditorem compoſitis, & quæ res vænire non poſſunt. *Dig.* XVIII, 1.
Contrahendâ emptione & venditione. *Cod.* IV, 38.
Contrahendâ & committendâ ſtipulatione. *Cod.* VIII, 38.
De Contrariâ Tutelæ & Utili actione. *Dig.* XXVII, 4.
Contrario judicio Tutelæ. *Cod.* V, 58.
Conveniendis fiſci debitoribus. *Cod.* X, 2.
Creditorem evictionem pignoris non debere. *Cod.* VIII, 46.
de Crimine expilatæ hereditatis. *Cod.* IX, 32, *Dig.* XLVII, 19.
Crimine Peculatûs. *Cod.* IX, 28.
Crimine Sacrilegii. *Cod.* IX, 29.
Crimine Stellionatûs. *Dig.* XLVI, 20, *Cod.* IX, 34.
Cupreſſis ex luco Daphnenſi vel Perſeis per Ægyptum non excidendis vel vendendis. *Cod.* XII, 77.
Curatore bonis dando. *Dig.* XLII, 7, *aliàs* 8.
Curatore furioſi vel prodigi. *Cod.* V, 70.
Curatoribus, furioſo & aliis extra Minores dandis. *Dig.* XXVII, 10.
Curialibus Urbis Romæ. *Cod.* XI, 13.
Curioſis & Stationariis. *Cod.* XII, 23.
Curſu publico, & angariis & parangariis. *Cod.* XII, 51.
Cuſtodiâ & exhibitione reorum. *Dig.* XLVIII, 3.
Cuſtodia reorum. *Cod.* IX, 4.

D

De DAMNO infecto, & de ſuggrundis, & protectionibus. *Dig.* XXXIX, 2.
Debitorem venditionem pignoris impedire non poſſe. *Cod.* VIII, 29.
de Debitoribus civitatum. *Cod.* XI, 32.
Decanis. *Cod.* XII, 27.
Decretis ab Ordine faciendis. *Dig.* L, 9.
Decretis decurionum ſuper immunitate quibuſdam concedendâ. *Cod.* X, 46.
Decurialibus Urbis Romæ. *Cod.* XI, 13.
Decurionibus & filiis eorum. *Dig.* L, 2.
Decurionibus & filiis eorum, & qui Decuriones habeantur, & quibus modis à fortunâ Curiæ liberentur. *Cod.* X, 32.
Dedititiâ libertate tollendâ. *Cod.* VII, 5.
Defenſoribus civitatum. *Cod.* I, 55, *aliàs* 53.
Delatoribus. *Cod.* X, 11.
Depoſiti vel contrà. *Dig.* XVI, 3, *Cod.* IV, 34.
de Deſertoribus & occultatoribus eorum. *Cod.* XII, 46.
Dignitatibus. *Cod.* XII, 1.
Dilationibus. *Cod.* III, 11.
Diſcuſſoribus. *Cod.* X, 30.
Diſtractione pignorum. *Cod.* VIII, 28.
Diſtractione pignorum & hypothecarum. *Dig.* XX, 5.
Diverſis officiis & apparitoribus judicum & approbatoriis eorum. *Cod.* XII, 60.
Diverſis prædiis urbanis & ruſticis templorum, & civitatum & omni reditu civili. *Cod.* XI, 69.
Diverſis regulis Juris antiqui. *Dig.* L, 17.
Diverſis Reſcriptis & Pragmaticis ſanctionibus. *Cod.* I, 23.
Diverſis temporalibus præſcriptionibus & de acceſſionibus poſſeſſionum. *Dig.* XLIV, 3.
Dividendâ tutelâ, & pro quâ parte quiſque tutorum conveniatur. *Cod.* V, 52.
Diviſione rerum & qualitate. *Dig.* I, 8.
Divortiis & repudiis. *Dig.* XXIV, 2.
Divortio facto apud quem liberi morari vel educari debeant. *Cod.* V, 24.
Doli mali & metûs exceptione. *Dig.* XLIV, 4.
Dolo malo. *Dig.* IV, 3, *Cod.* II, 21.

Digitized by Google

De Domeſticis & protectoribus. *Cod.* XII, 17.
Donationibus. *Dig.* XXXIX, 5, *Cod.* VIII, 54.
Donationibus ante nuptias vel propter nuptias & ſponſalitiis. *Cod.* V, 3.
Donationibus cauſâ mortis. *Cod.* VIII, 57.
Donationibus inter virum & uxorem. *Dig.* XXIV, 1.
Donationibus inter virum & uxorem & à parentibus in liberos factis, & de ratihabitione. *Cod.* V, 16.
Donationibus quæ ſub modo vel conditione vel certo tempore conficiuntur. *Cod.* VIII, 55.
Dotis collatione. *Dig.* XXXVII, 7.
Dotis promiſſione & nuda pollicitatione. *Cod.* V, 11.
Dote cautâ non numeratâ. *Cod.* V, 15.
Dote prælegatâ. *Dig.* XXXIII, 4.
Duobus reis conſtituendis. *Dig.* XLV, 2.
Duobus reis ſtipulandi & promittendi. *Cod.* VIII, 40.

E

De EDENDO. *Dig.* II, 13, *Cod.* II, 1.
Edicto D. Hadriani tollendo, & quemadmodum ſcriptus heres in poſſeſſionem mittatur. *Cod.* VI, 33.
Effractoribus & expilatoribus. *Dig.* 47 18.
Emancipationibus liberorum. *Cod.* VIII, 49.
Emendatione Codicis D. Juſtiniani, & 2. ejus Editione. *Cod.* *Præfat.* 3.
Emendatione propinquorum. *Cod.* VI, 15.
Emendatione ſervorum. *Cod.* IX, 14.
Eo per quem factum erit quominus quis in judicio ſiſtat. *Dig.* II, 10.
Eo qui pro tutore pro-ve curatore negotia geſſit. *Dig.* XXVII, 5.
Eo qui pro tutore negotia geſſit. *Cod* V, 45.
Eo quod certo loco dari oportet. *Dig.* XIII, 4.
Eo quod metûs cauſâ geſtum erit. *Dig.* IV, 2.
Epiſcopali audientiâ, & diverſis capitulis quæ ad jus curamque & reverentiam pertinent Pontificalem. *Cod.* I, 4.
Epiſcopis & Clericis & orphanotrophis, & xenodochis & brephotrophis, ptochotrophis & aſceteriis, & monachis & privilegiis eorum & caſtrenſi peculio & de redimendis captivis, & de nuptiis Clericorum vetitis ſeu permiſſis. *Cod* I, 3.
Equeſtri dignitate. *Cod.* XII, 32.
Erogatione militaris annonæ, *Cod.* XII 38.
Errore Advocatorum, vel libellos ſeu preces concipientium. *Cod.* II, 10.
Errore calculi. *Cod.* II, 5.
Etiam ob chirographariam pecuniam pignus teneri poſſe. *Cod.* VIII, 27.
Etiam per procuratorem cauſam in integrum reſtitutionis agi poſſe. *Cod.* II 49.
de Evictionibus *Cod.* VIII, 45.
Evictionibus & duplæ ſtipulatione. *Dig* XXI, 2.
Eum qui appellaverit, in provinciâ defendi *Dig.* XLIX, 11.
de Eunuchis. *Cod.* IV, 42.
Exactoribus tributorum. *Cod.* X, 19.
Exceptione rei judicatæ. *Dig.* XLIV, 2.
Exceptione rei venditæ & traditæ. *Dig* XXI, 3.
Exceptionibus, præſcriptionibus & præjudiciis. *Dig.* XLIV, 1.
De Exceptionibus ſeu præſcriptionibus. *Cod.* VIII, 36.
Excoctione, & tranſlatione militarium annonarum. *Cod.* XII, 39.
Excuſationibus artificum. *Cod.* X, 64.
Excuſationibus munerum. *Cod.* X, 47.
Excuſationibus tutorum & curatorum, & de temporibus earum. *Cod.* V, 62.
Excuſationibus tutorum & temporibus earum. *Dig.* XXVII, 1.
Excuſationibus veteranorum. *Cod.* III 65.
Ex delictis defunctorum in quantum heredes conveniantur. *Cod.* IV, 17.
de Executione rei judicatæ. *Cod.* VII, 5
Executoribus & exactoribus. *Cod.* XII, 61.
Exercitoriâ actione. *Dig.* XIV, 1.
Exhibendis & tranſmittendis reis. *Cod.* IX, 3.
Expenſis ludorum publicorum. *Cod.* XI, 41.
Expilatæ hereditatis. *Dig.* XLVII, 19.
Ex quibus cauſis infamia irrogatur. *Cod.* II, 12.
Ex quibus cauſis majores viginti-quinque annis in integrum reſtituuntur. *Dig.* IV, 6.
de Extraordinariis cognitionibus, & ſi judex litem ſuam feciſſe dicetur. *Cod.* L, 13.
Extraordinariis criminibus. *Dig.* XLVII, 11.

F

De FABRICENSIBUS. *Cod.* XI, 9.
Falsâ cauſa adjecta legato vel fideicommiſſo. *Cod.* VI, 44.
Falsâ moneta. *Cod.* IX, 24.
Familiæ erciſcundæ. *Dig.* X, 2, *Cod.* III, 36.
de Famoſis libellis. *Cod.* IX, 36.
Feriis. *Cod.* III, 12.
Feriis & dilationibus & diverſis temporibus. *Dig.* II, 12.
Fide & jure haſtæ fiſcalis, & de adjectionibus. *Cod.* X, 3.
Fideicommiſſariâ hereditatis petitione. *Dig.* V, 6.
Fideicommiſſariis libertatibus. *Dig.* XL, 5, *Cod.* VII, 4.
Fideicommiſſis. *Cod.* VI, 42.
Fide inſtrumentorum. *Dig.* XXII, 4.
Fide inſtrumentorum & amiſſione eorum, & de apochis & antapochis faciendis, & de his quæ ſine ſcriptura fieri poſſunt. *Cod.* IV, 21.
Fidejuſſoribus & mandatoribus. *Dig.* XLVI, 1, *Cod.* VIII, 41.
Fidejuſſoribus & nominatoribus & heredibus tutorum & curatorum. *Dig.* XXVII, 7.
Fidejuſſoribus Minorum. *Cod.* II, 24.
Fidejuſſoribus tutorum vel curatorum. *Cod.* V, 57.
Filiisfamilias & quemadmodum pro his pater teneatur. *Cod.* X, 60.
Filiis officialium militarium qui in bello moriuntur. *Cod.* XII, 48.
Filiofamiliâs Minore. *Cod.* II, 23.
Finium regundorum. *Dig.* X, 1, *Cod.* III, 39.
de Fiſcalibus uſuris. *Cod.* X, 8.
Fluminibus; ne quid in flumine publico ripâ-ve ejus fiat quò ejus navigetur. *Dig.* XLIII, 12.
Fonte. *Dig.* XLIII, 22.
Formulis & interpretationibus actionum ſublatis. *Cod.* II, 58.
Fructibus & litium expenſis. *Cod.* VII, 51.
Frumento Alexandrino. *Cod.* XI, 27.
De Frumento urbis Conſtantinopolitanæ. *Cod.* XI, 23.
Fugitivis. *Dig.* XI, 4.
Fugitivis colonis patrimonialibus, ſaltuenſibus & emphyteuticis. *Cod.* XI, 63.
Fundo dotali. *Dig.* XXIII, 5, *Cod.* V, 23.
Fundo inſtructo vel inſtrumento legato *Dig.* XXXIII, 7.
Fundis limitrophis & terris & paludibus, & paſcuis limitaneis vel caſtellorum. *Cod.* XI, 59.
Fundis patrimonialibus & ſaltuenſibus & emphyteuticis & eorum conductoribus. *Cod.* XI, 61.
Fundis rei privatæ, & ſaltibus divinæ domûs. *Cod.* XI, 65.
Fundis & ſaltibus rei dominicæ. *Cod.* XI, 66.
Furibus balneariis. *Dig.* XLVII, 17.
Furti adverſus nautas, caupones, ſtabularios. *Dig.* XLVII, 5.
de Furtis. *Dig.* XLVII, 2.
Furtis & ſervo corrupto. *Cod.* VI, 2.

G

De GENERALI abolitione. *Cod.* IX, 43.
Gladiatoribus penitus tollendis. *Cod.* XI, 43.
Glande legendâ. *Dig.* XLIII, 28.
Gradibus & adfinibus & nominibus eorum. *Dig.* XXXVIII, 10, *aliàs* 11.
Grege dominico. *Cod.* XI, 75.

H

De HEREDIBUS inſtituendis. *Dig.* XXVIII, 5.
Heredibus inſtituendis, & quæ perſonæ heredes inſtitui non poſſunt. *Cod.* VI, 24.
Heredibus tutorum vel curatorum. *Cod.* V, 54.
Hereditariis actionibus *Cod.* IV, 16.
Hereditate vel actione venditâ. *Dig.* XVIII, 4, *Cod.* IV, 39.
Hereditatis petitione. *Dig.* V, 3, *Cod.* III, 31.
Hereditatibus decurionum, naviculariorum, cohortalium militum, & fabricenſium. *Cod.* VI, 62, *aliàs* 61.
Hæreticis & Manichæis, & Samaritis. *Cod.* I, 5.
His quæ ex publicâ collatione illata ſunt non uſurpandis. *Cod.* X, 73.
His quæ in teſtamento delentur, inducuntur vel inſcribuntur. *Dig.* XXVIII. 4.
His quæ pœnæ cauſâ relinquuntur. *Dig.* XXXIV, 6.
His quæ pœnæ nomine in teſtamento vel codicillis ſcribuntur vel relinquuntur. *Cod.* VI, 41.
His quæ pro non ſcriptis habentur. *Dig.* XXXIV, 8.
His quæ ſub modo legata vel fideicommiſſa relinquuntur. *Cod.* VI, 45.
His quæ vi metus-ve cauſâ geſta ſunt. *Cod.* II, 20.
His quæ ut indignis auferuntur. *Dig.* XXXIV, 9.
His qui accuſare non poſſunt. *Cod.* IX, 1.
His qui ad eccleſiam confugiunt, vel ibi exclamant, & ne quis ab eccleſia extrahatur. *Cod.* I, 12.
His qui ad ſtatuas confugiunt. *Cod.* I, 25.

Digitized by Google

De His qui à non domino manumiſſi ſunt. *Cod.* VII, 10.
His qui ante apertas tabulas hereditatem tranſmittunt. *Cod.* VI, 52, *aliàs* 51.
His qui à Principe vacationem acceperunt. *Cod.* X, 44.
His quibus ut indignis hereditates auferuntur, & ad SC. Silanianum. *Cod.* VI, 35.
His qui effuderint vel dejecerint. *Dig.* IX, 3.
His qui ex officio quod adminiſtrârunt conveniuntur. *Cod.* XI, 38.
His qui ex publicis rationibus mutuam pecuniam acceperunt. *Cod.* X, 6.
His qui in Eccleſiis manumittuntur. *Cod.* I, 13.
His qui in exilium dati vel ab ordine moti ſunt. *Cod.* X, 59.
His qui in priorum creditorum locum ſuccedunt. *Cod.* VIII, 19.
His qui latrones vel aliis criminibus reos occultaverint. *Cod.* IX, 39.
His qui non impletis ſtipendiis ſacramento ſoluti ſunt. *Cod.* X, 54.
His qui notantur infamià. *Dig.* III, 2.
His qui numero liberorum vel paupertate excuſationem meruerunt. *Cod.* X, 51.
His qui liberos vel parentes occiderunt. *Cod.* IX, 17.
His qui potentiorum nomine titulos prædiis affigunt, vel eorum nomina in litem prætendunt. *Cod.* II, 15.
His qui per metum judicis non appellaverunt. *Cod.* VI, 67.
His qui ſe deferunt. *Cod.* X, 13.
His qui ſibi adſcribunt in teſtamento. *Cod.* IX, 23.
His qui ſponte publica munera ſubeunt. *Cod.* X, 43.
His qui ſui vel alieni juris ſunt. *Dig.* I, 6.
His qui veniam ætatis impetraverunt. *Cod.* II, 45.
Homine libero exhibendo. *Dig.* XLIII, 29.
Honoratorum vehiculis. *Cod.* XII, 19.

I

De IMMUNITATE nemini concedendà. *Cod.* X, 25.
Impenſis in res dotales factis. *Dig.* XXV, 1.
Imponendà lucrativà deſcriptione. *Cod.* X, 35.
Impuberum & aliis ſubſtitutionibus. *Cod.* VI, 26.
Incendio, ruinà, naufragio, rate nave expugnatà. *Dig.* XLVII, 9.
Incertis perſonis. *Cod.* VI, 48.
Inceſtis & inutilibus nuptiis. *Cod.* V, 5.
Incolis, & ubi quis domicilium habere videtur, & de his qui ſtudiorum causà in alià civitate degunt. *Cod.* X, 39.
Indictà viduitate, & Lege Julià-Miſcellà tollendà. *Cod.* VI, 40.
Indictionibus. *Cod.* X, 17.
In diem addictione. *Dig.* XVIII, 2.
Infamibus. *Cod.* X, 57.
Infantibus expoſitis liberis & ſervis, & de his qui ſanguinolentos nutriendos acceperunt. *Cod.* VIII, 52.
Infirmandis pœnis Cœlibatûs & Orbitatis, & de Decimariis ſublatis. *Cod.* VIII, 58.
Ingenuis manumiſſis. *Cod.* VII, 14.
Ingratis liberis. *Cod.* VIII, 50.
In integrum reſtitutione minorum 25°. annis. *Cod.* II, 22.
In integrum reſtitutione poſtulatà, ne quid novi fiat. *Cod.* II, 50.
de In integrum reſtitutionibus. *Dig.* IV, 1.
Injuriis. *Cod.* IX, 35.
De Injuriis & famoſis libellis. *Dig.* XLVII, 10.
Injuſto, rupto, irrito facto teſtamento. *Dig.* XXVIII, 3.
In Jus vocando. *Dig.* II, 4, *Cod.* II, 2.
In Jus vocati ut eant aut ſatis vel cautum dent. *Dig.* II, 6.
de In litem dando tutore vel curatore. *Cod.* V, 44.
In litem jurando. *Dig.* XII, 3, *Cod.* III, 53.
Inofficioſo teſtamento. *Dig.* V, 2, *Cod.* III, 28.
Inofficioſis donationibus. *Cod.* III, 29.
Inofficioſis dotibus. *Cod.* III, 30.
In quibus caſibus tutorem vel curatorem habenti tutor vel curator dari poteſt. *Cod.* V, 36.
In quibus cauſis ceſſat longi temporis præſcriptio. *Cod.* VII, 34.
In quibus cauſis coloni cenſiti dominos accuſare poſſint. *Cod.* XI, 49.
In quibus cauſis in integrum reſtitutio neceſſaria non eſt. *Cod.* II, 41.
In quibus cauſis militantes fori præſcriptione uti non poſſunt. *Cod.* III, 25.
In quibus cauſis pignus vel hypotheca tacitè contrahitur. *Dig.* XX, 2, *Cod.* VIII, 15.
de In rem verſo. *Dig.* XV, 3.
Inſpiciendo ventre cuſtodiendoque partu. *Dig.* XXV, 4.
Inſtitorià actione. *Dig.* XIV, 3.
Inſtitorià & Exercitorià actione. *Cod.* IV, 25.
Inſtitutionibus & ſubſtitutionibus, & reſtitutionibus ſub conditione factis. *Cod.* VI, 25.
Inſtructo vel inſtrumento legato. *Dig.* XXXIII, 7.
Inter alios acta vel judicata aliis non nocere. *Cod.* VII, 60.
de Interdicto matrimonio inter pupillam & tutorem ſeu curatorem filioſque eorum. *Cod.* V, 6.
Interdictis. *Cod.* VIII, 1.
Interdictis & relegatis & deportatis. *Dig.* XLVIII, 22.
Interdictis, ſive extraordinariis actionibus quæ pro his competunt. *Dig.* XLIII, 1.
Interrogationibus in Jure faciendis, & interrogatoriis actionibus. *Dig.* XI, 1.
Inutilibus ſtipulationibus *Cod.* VIII, 39.
Irenarchis, *Cod.* X, 75.
Itinere actuque privato. *Dig.* XLIII, 19.
Judæis & cœlicolis. *Cod.* I, 9.
Judicatum ſolvi. *Dig.* XLVI, 7.
de Judiciis. *Cod.* III, 1.
Judiciis, & ubique quiſque agere vel conveniri debeat. *Dig.* V, 1.
Jure aureorum annulorum. *Dig.* XL, 10.
Jure aureorum annulorum, & de natalibus reſtituendis. *Cod.* VI, 8.
Jure codicillorum. *Dig.* XXIX, 7.
Jure deliberandi. *Dig.* XXVIII, 8.
Jure deliberandi, & de adeundà vel acquirendà hereditate. *Cod.* VI, 30.
Jure dominii impetrando. *Cod.* VIII, 34.
Jure dotium. *Dig.* XXIII, 3, *Cod.* V, 12.
Jure emphyteutico, *Cod.* IV, 66.
Jure fiſci. *Dig.* XLIX, 14, *Cod.* X, 1.
Jure immunitatis. *Dig.* L, 6.
Jurejurando propter calumniam dando. *Cod.* II, 59.
Jurejurando, ſive voluntario ſive neceſſario ſive judiciali. *Dig.* XII, 2.
Jure liberorum. *Cod.* VIII, 59.
Jure patronatus. *Dig.* XXXVII, 14.
Jure Reipublicæ. *Cod.* XI, 29.
Juriſdictione. *Dig.* II, 1.
Juriſdictione omnium judicum, & de foro competenti. *Cod.* III, 13.
De Juris & facti ignorantià. *Dig.* XXII, 6, *Cod.* I, 18.
Juſtinianeo Codice confirmando. *Cod. Præfat.* 2.
Juſtitia & Jure. *Dig.* I, 1.

L

De LATINA libertate tollendà, & per certos modos in civitatem Romanam transfuſà. *Cod.* VII, 6.
Legationibus. *Dig.* L, 7, *Cod.* X, 63.
Legatis. *Cod.* VI, 37.
Legatis & fideicommiſſis 1°. *Dig.* XXX.
Legatis & fideicommiſſis 2°. *Dig.* XXXI.
Legatis & fideicommiſſis 3°. *Dig.* XXXII.
Legatis præſtandis, contra tabul. bonorum poſſeſſione petità. *Dig.* XXXVII, 5.
Lege Aquilià. *Cod.* III, 35.
Ad Legem Aquiliam. *Dig.* IX, 2.
de Lege commiſſorià. *Dig.* XVIII, 3.
L. Cornelià de falſis & de SC. Liboniano. *Dig.* XLVIII, 10.
ad Legem Corneliam de falſis. *Cod.* IX, 22.
Legem Corneliam de ſicariis. *Cod.* IX, 16.
Legem Corneliam de ſicariis & veneficis. *Dig.* XLVIII, 8.
de Lege Fabià de plagiariis. *Dig.* XLVIII, 15.
ad Legem Fabiam de plagiariis. *Cod.* IX, 20.
Legem Falcidiam. *Dig.* XXXV, 2. *Cod.* VI, 50, *aliàs* 49.
Lege Fuſià-Caninià tollendà. *Cod.* VII, 3.
ad L. Juliam de adulteriis coercendis. *Dig.* XLVIII, 5.
Legem Juliam de Adulteriis & ſtupro. *Cod.* IX, 9.
de Lege Julià Ambitûs. *Dig.* XLVIII, 14.
ad Legem Juliam de Ambitu. *Cod.* IX, 26.
de Lege Julià de Annonà. *Dig.* XLVIII, 12.
ad L. Juliam Majeſtatis. *Dig.* XLVIII, 4, *Cod.* IX, 8.
Legem Juliam Peculatûs, & de ſacrilegiis, & de reſiduis. *Dig.* XLVIII, 13.
de Lege Julià Repetundarum. *Dig.* XLVIII, 11.
ad Legem Juliam Repetundarum. *Cod.* IX, 27.
L. Juliam de vi privatà. *Dig.* XLVIII, 7.
L. Juliam de vi publicà. *Dig.* XLVIII, 6.
Legem Juliam de vi publicà vel privatà. *Cod.* IX, 12.
de Lege Pompeià de parricidiis. *Dig.* XLVIII, 9.
Lege Rhodià DE JACTU. *Dig.* XIV, 2.
ad L. Viſelliam. *Cod.* IX, 21.
de Legibus & Conſtitutionibus Principum & Edictis. *Cod.* I, 14.
Legibus, Senatuſque Conſultis, & longà conſuetudine. *Dig.* I, 3.
Legitimà tutelà. *Cod.* V, 30.
Legitimis heredibus. *Cod.* VI, 58, *aliàs* 57.
Legitimis tutoribus. *Dig.* XXVI, 4.
Libellis dimiſſoriis qui Apoſtoli dicuntur. *Dig.* XLIX, 6.
Liberali causà. *Dig.* XL, 12. *Cod.* VII, 16.
Liberatione legatà. *Dig.* XXXIV, 3.
Liberis & poſthumis heredibus inſtituendis vel exheredandis. *Dig.* XXVIII, 2.
Liberis exhibendis, item ducendis. *Dig.* XLIII, 30.
Liberis exhibendis ſeu deducendis, & de homine libero exhibendo. *Cod.* VIII, 8.
Liberis præteritis vel exheredatis. *Cod.* VI, 28.
Libertinis. *Cod.* X, 56.
Libertis, & eorum liberis. *Cod.* VI, 7.

Digitized by Google

De Libertis univerſitatum. Dig. XXXVIII, 3.

Litigioſis. Dig. XLIV, 6, Cod. VIII, 37.

Litis conteſtatione. Cod. III, 9.
Littorum & itinerum cuſtodiâ. Cod. XII, 45.

Locatione prædiorum civilium, vel fiſcalium, ſive templorum, ſive rei privatæ vel dominicæ. Cod. XI, 70.

Locati-conducti. Dig. XIX, 2.
de Locato & conducto. Cod. IV, 65.
Loco publico fruendo. Dig. XLIII, 9.
Locis & itineribus publicis. Dig. XLIII, 7.
Longi temporis præſcriptione quæ pro libertate & non adverſus libertatem opponitur. Cod. VII, 22.

Lucris Advocatorum, & concuſſionibus Officiorum ſeu Apparitorum. Cod. XII, 62.

Luitione pignoris. Cod. VIII, 31.

M

De MAGISTRATIBUS conveniendis. Cod. III, 75, Dig. XXVII, 8.
Magiſtratibus municipalibus, Cod. I, 56, aliàs 54.

Magiſtris ſacrorum Scriniorum. Cod. XII, 9.

Majuma. Cod. XI, 45.
Maleficis, & Mathematicis, & cæteris ſimilibus. Cod. IX, 18.

Mancipiis & colonis patrimonialium, ſaltuenſium, & emphyteuticorum fundorum. Cod. XI, 62.
Mandati vel contrà. Dig. XVII, 1, cod. IV. 35.
de Mandatis Principum. cod. I, 15.
Manumiſſionibus. Dig. XL, 1.
Manumiſſionibus quæ ſervis ad univerſitatem pertinentibus imponuntur. Dig. XL, 3.
Manumiſſis teſtamento. Dig. XL, 4.
Manumiſſis Vindictâ. Dig. XL, 2.
Mendicantibus validis. cod. XII, 25.
Menſoribus. cod. XII, 28.
Metallariis & metallis, & procuratoribus metallorum. cod. XII, 6.
Metatis & epidemeticis. cod. XI, 41.
Metropoli Beryto. cod. XI, 21.
Migrando. Dig. XLIII, 32.
Militari veſte. cod. XII, 40.
Minoribus 25. annis. Dig. IV, 4.
Modo mulctarum quæ à judicibus infliguntur. cod. I, 54, aliàs 51.
Monopoliis & conventu negotiatorum illicito, vel artificio ergolaborum necnon balneatorum prohibitis, & pactionibus illicitis. cod. IV, 59.
Mortis causâ donationibus & capionibus. Dig. XXXIX, 6.
Mortuo inferendo, & ſepulcro ædificando Dig. XI, 8.
Mulieribus quæ ſe propriis ſervis junxerunt. cod. IX, 11.
Mulieribus; & in quo loco munera ſexui congruentia vel honores agnoſcant. cod. X, 62.
Muneribus & honoribus. Dig. L, 4.
Muneribus & honoribus non continuandis inter patrem & filium, & de intervallis. cod. X, 42.
Muneribus patrimoniorum. cod. X, 41.
Municipibus, & originariis. cod. X, 38.
Murilegulis, & Gynæciariis & procuratoribus Gynæcii, & de monetariis, & baſtagariis. cod. XI, 7.
Mutatione nominis. cod. IX, 25.

N

De NATALIBUS reſtituendis. Dig. XL, 11.
Naturalibus liberis & matribus eorum, & ex quibus cauſis juſti efficiantur. cod. V, 27.
Naufragiis. Cod. XI, 5.
Navibus non excuſandis. cod. XI, 3.
Navicularis ſeu naucleris publicas ſpecies tranſportantibus, & de tollenda luſtralis auri collatione. cod. XI, 2.
Nautæ, caupones, ſtabularii, ut recepta reſtituant. Dig. IV, 9.
de Nautico fœnore. Dig. XXII, 2, cod. IV, 33.
Nautis Tyberinis. cod. XI, 26.
Neceſſariis ſervis heredibus inſtituendis vel ſubſtituendis. cod. VI, 27.
Ne chriſtianum mancipium hæreticus vel Judæus vel paganus habeat vel poſſideat vel circumcidat. cod. I, 10.
Ne de ſtatu defunctorum poſt quinquennium quæratur. Dig. XL, 15, cod. VII, 21.
Ne fidejuſſores vel mandatores dotium dentur. cod. V, 20.
Ne filius pro patre vel pater pro filio emancipato, vel libertus pro patrono, vel ſervus pro domino conveniatur. cod. IV, 13.
Ne fiſcus rem quam vendidit evincat. cod. X, 5.
Ne fiſcus vel Reſpublica procurationem alicui patrocinii causa in lite præſtet. cod. II, 18.
Negotiatores ne militent. cod. XII, 31.
de Negotiis geſtis. cod. II, 19, Dig. III, 5.
Ne liceat in una eademque causâ tertiò provocare; vel poſt duas Sententias judicum quas definitio Præfectorum roboraverit, eas retractare. cod. VII, 70.
Ne liceat potentioribus patrocinium litigantibus præſtare, vel actiones in ſe transferre. cod. II, 14.
Nemini licere ſignum Salvatoris Chriſti humi, vel in ſilice, vel in marmore, aut inſculpere aut pingere. cod. I, 8.
Ne operæ à collatoribus exigantur. cod. X, 14.
Ne pro dote mulieris, bona quondam mariti addicantur, id eſt in ſolutum dentur Cod. VI, 22.
Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat atque uti priore æſtate fluxit. Dig. XLIII, 13.
Ne quid in loco publico vel itinere fiat. Dig. XLIII, 8.
Ne quid in loco ſacro fiat. Dig. XLIII, 6.
Ne quid oneri publico imponatur. cod. XI, 4.
Ne quis eum qui in Jus vocabitur, vi eximat. Dig. II, 7.
Ne quis in ſuâ causâ judicet vel Jus ſibi dicat. cod. III, 5.
Ne quis liber invitus actum Reipublicæ gerere cogatur. cod. XI, 36.
Ne rei dominicæ vel templorum vindicatio temporis præſcriptione ſummoveatur. cod. VII, 38.
Ne rei militaris comitibus vel Tribunis lavacra præſtentur. cod. VIII, 47, aliàs 45.
Ne ruſticani ad ullum obſequium vocentur. cod. XI, 54.
Ne ſanctum Baptiſma iteretur. cod. I, 6.
Ne ſine juſſu Principis certis judicibus liceat confiſcare. cod. IX, 48.
Ne tutor vel curator vectigalia conducat. cod. V, 41.
Ne vis fiat ei qui in poſſeſſionem miſſus erit. Dig. XLIII, 4.
Ne uxor pro marito vel maritus pro uxore vel mater pro filio conveniatur. cod. IV, 12.
Nihil innovari appellatione interpoſitâ. Dig. XLIX, 7.
de Nili aggeribus non rumpendis. cod. IX, 38.
Non licere habitatoribus Metrocomiæ, loca ſua ad extraneum transferre. cod. XI, 55.
de Non numeratâ pecunia. cod. IV, 30.
Novationibus & delegationibus. Dig. XLVI, 2, cod. VIII, 42.
Novi operis nuntiatione. cod. VIII, 11, Dig. XXXIX, 1.
Novo Codice faciendo. cod. Præfat. 1.
Noxalibus actionibus. Dig. IX, 4, cod. III, 41.
Nudo jure Quiritum tollendo. cod. VII, 25.
Nulli licere in frænis & equeſtribus ſellis & in balteis margaritas & ſmaragdos & hyacinthos aptare, & de artificibus palatinis. cod. XI, 12.
de Numerariis, actuariis, & chartulariis, & adjutoribus ſcriniariis, & exceptoribus Sedis excelſæ cæterorumque judicum tam militarium quàm civilium. Cod. XII, 50.
Nundinis. Dig. L, 11.
Nundinis & mercatoribus. cod. IV, 60.
Nuptiis. cod. V, 4.

O

De OBLATIONE votorum. cod. XII, 49.
Obligationibus & actionibus. Dig. XLIV, 7, cod. IV, 10.
Obligationibus & actionibus ex conſenſu. cod. IV, 23.
Obſequiis parentibus & patronis præſtandis. Dig. XXXVII, 15.
Obſequiis patrono præſtandis. cod. VI, 6.
Officio Aſſeſſorum. Dig. I, 22.
Officio Civilium judicum. cod. I, 45, aliàs 43.
Officio Comitis Orientis. cod. I, 36.
Officio Comitis rerum privatarum. cod. I, 33.
Officio Comitis ſacrarum largitionum. cod. I, 32.
Officio Comitis ſacri palatii. cod. I, 34.
Officio Comitis ſacri patrimonii. cod. I, ad ſeriem Tituli 35.
Officio Conſulis. Dig. I, 10.
Officio diverſorum judicum. cod. I, 48, aliàs 46.
Officio ejus cui mandata eſt juriſdictio. Dig. I, 21.
Officio ejus qui vicem alicujus judicis vel Præſidis obtinet. cod. I, 50, aliàs 48.
Officio Juridici. Dig. I, 20.
Officio Juridici Alexandriæ. cod. I, 57, aliàs 55.
Officio Magiſtri militum. cod. I, 29.
Officio Magiſtri officiorum. cod. I, 31.
Officio militarium judicum. cod. I, 46, aliàs 44.
Officio Præfecti annonæ. cod. I, 44.
Officio Præfecti Auguſtalis. Dig. I, 17. cod. I, 37.
Officio Præfecti Prætorio. Dig. I, 11.
Officio Præfecti Prætorio Africæ, & de omni ejuſdem diœceſeos ſtatu. cod. I, 27.
Officio Præfecti Prætorio Orientis & Illyrici. cod. I, 26.
Officio Præfecti Vigilum. Dig. I, 15, cod. I, 43 aliàs 42.
Officio Præfecti Urbi. Dig. I, 12, cod. I, 28.
Officio Præſidis. Dig. I. 18.
Officio Prætorum. Dig. I, 14, cod. I, 39.
Officio Proconſulis & Legati. Dig. I, 16. cod. I, 35.
Officio Procuratoris Cæſaris vel Rationalis. Dig. I, 19.

De Officio Quæſtoris. Dig. I, 13, Cod. I, 30.
Officio Rectoris Provinciæ. Cod. I, 40.
Officio Vicarii. Cod. I, 38.
Omni agro deſerto, & quando ſteriles fertilibus imponuntur. Cod. XI, 58.
Operibus publicis. Dig. L, 10, Cod. VIII, 12.
Operis novi nuntiatione. Dig. XXXIX, 1. Cod. VIII, 11.
Operis libertorum. Dig. XXXVIII, 1, Cod. VI, 3.
Operis ſervorum. Dig. VII, 7.
Optione vel electione legati. Dig. XXXIII, 5.
Ordine cognitionum. Cod. VII, 19.
Ordine judiciorum. Cod. III, 8.
Origine Juris & omnium Magiſtratuum, & ſucceſſione prudentium. Dig. I, 2.

P

De PACTIS. Dig. II, 14, Cod. II, 3.
Pactis conventis tam ſuper dote quàm ſuper donatione ante nuptias & paraphernis. Cod. V, 14.
Pactis dotalibus. Dig. XXIII, 4.
Pactis inter emptorem & venditorem compoſitis. Cod. IV, 54.
Pactis pignorum, & de lege commiſſoriâ in pignoribus reſcindenda. Cod. VIII, 35.
Paganis, & ſacrificiis & templis. Cod. I, 11.
Palatiis & domibus dominicis. Cod. XI, 76.
Palatinis ſacrarum largitionum & rerum privatarum. Cod. XII, 24.
Partu pignoris & omni causâ. Cod. VIII, 25.
Paſcuis publicis & privatis. Cod. XI, 60.
Patria poteſtate. Cod. VIII, 47.
Patribus qui filios ſuos diſtraxerunt. Cod. IV, 43.
Peculio. Dig. XV, 1.
Peculio ejus qui libertatem meruit. Cod. VII, 23.
Peculio legato. Dig. XXXIII, 8.
Pecuniâ conſtitutâ. Dig. XIII, 5.
Pedaneis judicibus. Cod. III, 3.
Penu legatâ. Dig. XXXIII, 9.
Perfectiſſimatus dignitate. Cod. XII, 33.
Periculo eorum qui pro Magiſtratibus intervenerunt. Cod. XI, 34.
Periculo & commodo rei venditæ. Dig. XVIII, 6, Cod. IV, 48.
Periculo nominatorum. Cod. XI, 33.
Periculo ſucceſſorum parentis. Cod. X, 61.
Periculo tutorum & curatorum. Cod. V, 38.
Per quas perſonas nobis acquiritur. Cod. IV, 27.
Petitione hereditatis. Cod. III, 31, Dig. V, 3.
Petitionibus bonorum ſublatis. Cod. X, 12.
Pigneratitiâ actione. Cod. IV, 24.
Pigneratitia actione vel contra. Dig. XII, 7.
Pignoribus & hypothecis. Cod. VIII, 14.
Pignoribus & hypothecis & qualiter ea contrahantur & de pactis eorum. Dig. XX, 1.
Piſtoribus. Cod. XI, 15.
Plus petitionibus. Cod. III, 10.
Plus valere quod agitur quàm quod ſimulatè concipitur. Cod. IV, 22.
de Pœnâ judicis qui malè judicavit, vel ejus qui judicem vel adverſarium corrumpere curavit. Cod. VII, 49.
Pœnis. Dig. XLVIII, 19, Cod. IX, 47.
Pœnis fiſcalibus creditores præferri. Cod. X, 7.
de Pollicitationibus. Dig. L, 12.
De Ponderatoribus, & auri illatione. Cod. X, 71.
Popularibus actionibus. Dig. XLVII, 23.
Poſſeſſoriâ hereditatis poſſeſſione. Dig. V, 5.
Poſtliminio reverſis & redemptis ab hoſtibus. Cod. VIII, 51.
Poſtulando. Dig. III, 1, Cod. II, 6.
Poſthumis heredibus inſtituendis vel exheredandis vel præteritis. Cod. VI, 29.
Potioribus ad munera nominandis. Cod. X, 65.
Præbendo ſalario. Cod. X, 36.
Prædiis Decurionum ſine decreto non alienandis. Cod. X, 33.
Prædiis & aliis rebus Minorum ſine decreto non alienandis vel obligandis. Cod. V, 71.
Prædiis & omnibus rebus Naviculariorum. Cod. XI, 2.
Prædiis Tamiacis, & de his qui ex colonis dominicis aliiſque liberæ conditionis procreantur. Cod. XI, 68.
Præfectis prætorio ſive Urbi, & Magiſtris militum, in dignitatibus exæquandis. Cod. XII, 4.
Præpoſitis agentium in rebus. Cod. XII, 21.
Præpoſitis laborum. Cod. XII, 18.
Præpoſitis ſacri cubiculi & de omnibus cubiculariis, & privilegiis eorum. Cod. XII, 5.
Præſcriptione longi temporis decem vel viginti annorum, Cod. VII, 33.
Præſcriptione triginta vel quadraginta annorum. Cod. VII, 39.
Præſcriptis verbis, & in factum actionibus. Dig. XIX, 5.
Prætoribus & honore Præturæ; & collatione & glebâ, & folli, & ſeptem ſolidorum functione ſublata. Cod. XII, 2.
Prætorio pignore, & ut in actionibus debitorum miſſio Prætorii pignoris procedat. Cod. VIII, 22.
Prævaricatione. Dig. XLVII, 15.
Precaria. Dig. XLIII, 26.
Precario, & Salviano Interdicto. Cod. VIII, 9.
Precibus Imperatori offerendis, & de quibus rebus ſupplicare liceat vel non. Cod. I, 19.
Primicerio & Secundicerio, & notariis. Cod. XII, 7.
Primipilo. Cod. XII, 63.
Principibus agentium in rebus. Cod. XII, 22.
Privatis carceribus inhibendis. Cod. IX, 5.
Privatis delictis. Dig. XLVII, 1.
Privilegio dotis. Cod. VII, 74.
Privilegio fiſci. Cod. VII, 73.
Privilegiis corporatorum Urbis Romæ. Cod. XI, 14.
[*Vulg.* de Privileg. creditorum. Dig. XLII, 6. *Florent. eſt continuatio Tituli* de Rebus auctor. jud. poſſid.]
Privilegiis domûs Auguſtæ vel rei privatæ, & quarum collationum excuſationem habent. Cod. XI, 74.
Privilegiis eorum qui in ſacro palatio militant. Cod. XII, 29.
Privilegiis Scholarum. Cod. XII, 30.
Privilegiis veteranorum. Dig. XLIX, 18.
Privilegiis urbis Conſtantinopolitanæ. Cod. XI, 20.
Probationibus. Cod. IV, 19.
Probationibus & præſumptionibus. Dig. XXII, 3.
Procuratoribus. Cod. II, 13.
Procuratoribus & defenſoribus. Dig. III, 3.
Pro derelicto. Dig. XLI, 7, aliàs 8.
Pro donato. Dig. XLI, 6, aliàs 7.
Pro dote. Dig. XLI, 9, aliàs 10.
Pro emptore. Dig. XLI, 4, aliàs 5.
de Profeſſoribus & medicis. Cod. X, 52.
Profeſſoribus qui in urbe Conſtantinopolitanâ docentes ex Lege meruerunt Comitivam. Cod. XII, 15.
Pro herede vel poſſeſſore. Dig. XLI, 5, aliàs 6.
Prohibitâ ſequeſtratione pecuniæ. Cod. IV, 4.
Pro legato. Dig. XLI, 8, aliàs 9.
Pro quibus cauſis ſervi pro præmio libertatem accipiunt. Cod. VII, 13.
Pro ſocio. Dig. XVII, 2, Cod. IV, 37.
[*Vulg.* Pro ſoluto. Dig. XLI, 4.
Florent. eſt continuatio Tituli de Uſurp. & uſucap.]
Pro ſuo. Dig. XLI, 10, aliàs 11, Cod. IV, 11.
de Proxeneticis. Dig. L, 14.
Proximis ſacrorum Scriniorum, cæteriſque qui in ſacris Scriniis militant. Cod. XII, 9.
Publicæ lætitiæ vel Conſulum nuntiatores vel inſinuatores Conſtitutionum & aliarum ſacrarum vel judicialium literarum, ex deſcriptione, vel ab invitis ne quid accipiant immodicum. Cod. XII, 64.
de Publicanis & vectigalibus & commiſſis. Dig. XXXIX, 4.
Publiciana in rem actione. Dig. VI, 2.
Publicis judiciis. Dig. XLVIII, 1.

Q

De QUADRIENNII præſcriptione. Cod. VII, 37.
Quadrimenſtruis brevibus. Cod. I, 42.
Quæ in fraudem creditorum facta ſunt, ut reſtituantur. Dig. XLII, 8 aliàs 9.
Quæ res exportari non debeant. Cod. IV, 41.
Quæ res pignori obligari poſſunt vel non, & qualiter pignus contrahatur. Cod. VIII, 17.
Quæ res pignori vel hypothecæ datæ obligari non poſſunt. Dig. XX, 3.
Quæ res venire non poſſunt, & qui vendere vel emere vetantur. Cod. IV, 40.
Quæ Sententiæ ſine appellatione reſcindantur. Dig. XLIX, 8.
Quæ ſit longa conſuetudo. Cod. VIII, 53.
de Quæſtionibus. Dig. XLVIII, 18. Cod. IX, 41.
Quæſtoribus, & Magiſtris officiorum, & Comitibus ſacrarum largitionum & rei privatæ. Cod. XII, 6.
Quando de peculio actio annalis eſt. Dig. XV, 2.
Quando appellandum ſit & intra quæ tempora Dig. XLIX, 4.
Quando civilis actio criminali præjudicet, & an utraque ab eodem exerceri poſſit. Cod. IX, 31.
Quando decreto opus non eſt. Cod. V, 72.
Quando dies legati vel fideicommiſſi cedit. Cod. VI, 53, aliàs 52.
Quando dies lagatorum vel fideicommiſſorum cedat. Dig. XXXVI, 2.
Quando dies uſusfructûs legati cedat. Dig. VII, 3.
Quando & quibus quarta pars debetur ex bonis Decurionum, & de modo diſtributionis eorum. Cod. X, 34.
Quando ax facto tutoris vel curatoris Minores agere vel conveniri poſſunt. Dig. XXVI, 9. Cod. V, 39.
Quando fiſcus vel privatus debitoris ſui debitores convenire poſſit vel debeat. Cod. IV, 15.
Quando Imperator inter pupillos, viduas, vel alias miſerabiles perſonas cognoſcat; & ne exhibeantur. Cod. III, 14.
Quando libellus Principi datus litis conteſtationem faciat. Cod. I, 20.
Quando liceat ab emptione diſcedere. Cod. IV, 45.
Quando liceat unicuique ſine judice ſe vindicare vel publicam devotionem. Cod. III, 27.
Quando mulier tutelæ officio fungi poteſt. Cod. V, 35.

Digitized by Google

Quando non petentium partes petentibus adcreſcant. *Cod.* VI, 10.
Quando provocare non eſt neceſſe. *Cod.* VII, 64.
Quando tutores vel curatores eſſe deſinant. *Cod.* V, 60.
Quarum rerum actio non datur. *Dig.* XLIV, 5.
Quemadmodum civilia munera indicuntur. *Cod.* X, 41.
Quemadmodum ſervitutes amittuntur. *Dig.* VIII, 6.
Quemadmodum teſtamenta aperiantur, inſpiciantur, & deſcribantur. *Cod.* VI, 32. *Dig.* XXIX, 3.
Qui accuſare non poſſunt. *Cod.* IX, 1.
Qui admitti ad bonorum poſſeſſionem poſſunt, & intra quod tempus. *Cod.* VI, 9.
Qui ætate ſe excuſant. *Cod.* V, 68.
Qui ætate vel profeſſione ſe excuſant. *Cod.* X, 49.
Qui bonis cedere poſſunt. *Cod.* VII, 71.
Quibus ad conductionem prædiorum fiſcalium accedere non licet. *Cod.* XI, 72.
Quibus ad libertatem proclamare non licet, *Dig.* XL, 13.
Quibus ad libertatem proclamare non licet, & de rebus eorum qui ad libertatem proclamare non prohibentur. *Cod.* VII, 18.
Quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur. *Dig.* XLII, 4.
Quibus ex cauſis Majores in integrum reſtituuntur. *Cod.* II, 54. *Dig.* IV, 6.
Quibus ex cauſis ſervi pro præmio libertatem accipiunt *Dig.* XL, 13, *Cod.* VII, 13.
Quibus modis pignus vel hypotheca ſolvitur. *Dig.* XX, 6.
Quibus modis uſusfructus vel uſus amittitur. *Dig.* VII, 4.
de Quibus muneribus vel præſtationibus nemini liceat ſe excuſare. *Cod.* X, 48.
Quibus muneribus excuſantur hi qui poſt impletam militiam, vel advocationem per provincias, ſuis commodis vacantes commorantur; & de privilegiis eorum, & de conductoribus fiſcalium fiſci. *Cod.* X, 55.
Quibus non competit bonorum poſſeſſio. *Dig.* XXXVIII, 13, *aliàs* 14.
Quibus non objicitur longi temporis præſcriptio. *Cod.* VII, 35.
de Quibus rebus ad eumdem judicem eatur. *Dig.* XI, 2.
Quibus res judicata non nocet. *Cod.* VII, 56.
Qui dare tutores vel curatores poſſunt, & qui dari non poſſunt. *Cod.* V, 34.
Qui & adverſus quos in integrum reſtitui non poſſunt. *Cod.* II, 42.
Qui & à quibus manumiſſi liberi non fiant, & ad Legem Æliam-Sentiam. *Dig.* XL, 9.
Qui legitimam perſonam ſtandi in judiciis habeant vel non. *Cod.* III, 6.
Qui manumittere non poſſunt, & ne in fraudem creditorum manumittatur. *Cod.* VII, 11.
Qui militare poſſunt vel non poſſunt; & de ſervis ad militiam vel dignitatem adſpirantibus; & ut nemo duplici militiâ, vel dignitate & militiâ ſimul utatur. *Cod.* XII, 34.
Qui morbo ſe excuſant. *Cod.* V, 67, & X, 50.
Qui non poſſunt ad libertatem pervenire. *Cod.* VII, 12.
Qui numero liberorum ſe excuſant. *Cod.* V, 66.
Qui numero tutelarum. *Cod.* V, 69.
Qui petant tutores vel curatores. *Cod.* V, 31.
Qui petant tutores vel curatores, & ubi petantur. *Dig.* XXVI, 6.
Qui potiores in pignore habeantur. *Cod.* VIII, 18.
Qui potiores in pignore vel hypothecâ habeantur, & de his qui in priorum creditorum locum ſuccedunt. *Dig.* XX, 4.
Qui pro ſuâ juriſdictione judices dare dari-ve, poſſunt. *Cod.* III, 4.
Qui ſatiſdare cogantur, vel jurato promittant, vel ſuæ promiſſioni committantur, *Dig.* II, 8.
Quis à quo appelletur. *Dig.* XLIX, 3.
Quis ordo in poſſeſſionibus ſervetur. *Dig.* XXXVIII, 15, *aliàs* 16.
Qui ſine manumiſſione ad libertatem perveniant. *Dig.* XL, 8.
Qui teſtamenta facere poſſunt, & quemadmodum teſtamenta fiant. *Dig.* XXVIII, 1.
Qui teſtamenta facere poſſint vel non. *Cod.* VI, 22.
Quod cujuſcumque univerſitatis nomine vel contra eam agatur. *Dig.* III, 4.
Quod cum eo qui in aliena poteſtate eſt negotium geſtum eſſe dicetur. *Dig.* XIV, 5.
Quod cum eo qui in alienâ poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicetur; vel De peculio, ſive Quod juſſu, aut De in rem verſo. *Cod.* IV, 26.
Quod falſo tutore auctore geſtum eſſe dicetur. *Dig.* XXVII, 6.
Quod juſſu. *Dig.* XV, 4.
Quod legatorum. *Dig.* XLIII, 3, *Cod.* VIII, 3.
Quod metus causâ geſtum erit. *Dig.* IV, 2.
Quod quiſque Juris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem Jure utatur. *Dig.* II, 2.
Quod vi aut clàm. *Dig.* XLIII, 24.
Quomodo & quando judex Sententiam proferre debeat præſentibus partibus vel unâ parte abſente. *Cod.* VII, 43.
Quo quiſque ordine conveniatur. *Cod.* XI, 35.
Quorum appellationes non recipiuntur. *Cod.* VII, 65.
Quorum bonorum. *Dig.* XLIII, 2, *Cod.* VIII, 2.
Quorum legatorum. *Cod.* VIII, 3, *Dig.* XLIII, 3.

R

De RAPTU virginum, ſeu viduarum, necnon ſanctimonialium. *Cod.* IX, 13.
Ratiociniis operum publicorum, & de patribus civitatum. *Cod.* VIII, 13.
Ratam rem haberi, & de ratihabitione. *Dig.* XLVI, 8.
de Rebus alienis non alienandis, & de prohibitâ rerum alienatione vel hypothecâ. *Cod.* IV, 51.
Rebus auctoritate judicis poſſidendis ſeu vendendis. *Dig.* XLII, 5.
Rebus dubiis. *Dig.* XXXIV, 5.
Rebus creditis, & jurejurando. *Cod.* IV, 1.
Rebus creditis, Si certum petatur, & de Condictione. *Dig.* XII, 1.
Rebus eorum qui ſub tutelâ vel curâ ſunt ſine decreto non alienandis vel ſupponendis. *Dig.* XXVII, 9.
Receptatoribus. *Dig.* XLVII, 16.
Receptis arbitriis. *Cod.* II, 56.
Receptis qui arbitrium receperunt, ut Sententiam dicant. *Dig.* IV, 8.
Regulâ Catonianâ. *Dig.* XXXIV, 7.
Reis poſtulatis. *Cod.* X, 58.
Re judicatâ. *Cod.* VII, 52.
Re judicatâ & de effectu Sententiarum, & de interlocutionibus. *Dig.* XLII, 1.
Rei vindicatione. *Dig.* VI, 1, *Cod.* III, 32.
Rei uxoriæ actione in Ex ſtipulatu actionem transfusâ, & de naturâ dotibus præſtitâ. *Cod.* III, 13.
Relationibus. *Cod.* VII, 61.
Religioſis & ſumptibus funerum. *Cod.* III, 44.
Religioſis & ſumptibus funerum, & ut funus ducere liceat. *Dig.* XI, 7.
Rem alienam gerentibus non interdici rerum ſuarum alienatione. *Cod.* IV, 53.
de Re militari. *Dig.* XLIX, 16, *Cod.* XII, 36.
Remiſſione pignoris. *Cod.* VIII, 26.
Remiſſionibus. *Dig.* XLIII, 25.
Rem pupilli vel adoleſcentis ſalvam fore. *Dig.* XLVI, 6.
de Repudiandâ bonorum poſſe[illegible] *Cod.* VI, 19.
Repudiandâ vel abſtinendâ hereditate. *Cod.* VI, 31.
Repudiis, & judicio de moribus ſublato. *Cod.* V, 17.
Reputationibus quæ fiunt in judicio in integrum reſtitutionis. *Cod.* II, 48.
Requirendis reis. *Cod.* IX, 40.
Requirendis [reis] vel abſentibus damnandis. *Dig.* XLVIII, 17.
Rerum amotarum. *Cod.* V, 21.
de Rerum permutatione. *Dig.* XIX, 4.
Rerum permutatione, & præſcriptis verbis *Cod.* IV, 64.
Reſcindendâ venditione. *Cod.* IV, 44.
Reſcindendâ venditione, & quando liceat ab emptione diſcedere. *Dig.* XVIII, 5.
Res inter alios actas vel judicatas aliis non nocere. *Cod.* VII, 60.
de Reſtitutionibus militum, & eorum qui Reipublicæ causâ abfuerunt. *Cod.* II, 51.
Revocandis donationibus. *Cod.* VIII, 56.
Revocandis his quæ in fraudem creditorum alienata ſunt. *Cod.* VII, 75.
Ripâ muniendâ. *Dig.* XLIII, 15.
Ritu nuptiarum. *Dig.* XXIII, 2.
Rivis. *Dig.* XLIII, 21.

S

De SACRO-ſanctis Eccleſiis, & de rebus & privilegiis earum. *Cod.* I, 2.
Salgamo hoſpitibus non præſtando. *Cod.* XII, 42.
Salviano Interdicto. *Dig.* XLIII, 33.
Satiſdando. *Cod.* II, 57.
Secundis nuptiis. *Cod.* V, 9.
Seditioſis & de his qui plebem contra Rempublicam audent colligere. *Cod.* IX, 30.
Senatoribus. *Dig.* I, 9.
Senatuſconſulto Claudiano tollendo. *Cod.* VII, 24.
SC. Macedoniano. *Dig.* XIV, 6.
ad SCtum Macedonianum. *Cod.* IV, 28.
SCtum Orfitianum. *Cod.* VI, 57, *aliàs* 56.
de SC. Silaniano & Claudiano, quorum teſtamenta ne aperiantur. *Dig.* XXIX, 5.
ad SC. Tertullianum. *Cod.* VI, 56, *aliàs* 55.
SC. Tertyllianum & Orphitianum. *Dig.* XXXVIII, 17, *aliàs* 18.

SC. Trebellianum. *Dig.* XXXVI, 1, *Cod.* VI, [illegible] *alias* 49.
SC. T[illegible]rum. *Cod.* IX, 45.
SC. Turpillianum & de abolitionibus criminum. *Dig.* XLVIII, 16.

SC. Velleianum. *Dig.* XVI, 1, *Cod.* IV, 29.
de Senatuſconſultis. *Cod.* I, 16.
De Sententia quæ ſine certa quantitate profertur. *Cod.* VII, 46.

Sententiam paſſis & reſtitutis. *Dig.* XLVIII, 23, *Cod.* IX, 51.
Sententiam reſcindi non poſſe. *Cod.* VII, 50.
de Sententiis adverſus fiſcum latis retractandis. *Cod.* X, 9.
Sententiis & interlocutionibus omnium judicum. *Cod.* VII, 45.

Sententias ex periculo recitandis. *Dig.* VII, 44.
Sententiis Præfectorum Prætorio. *Cod.* VII, 42.
Sententiis quæ pro eo quod intereſt proferuntur. *Cod.* VII, 47.
Separationibus. *Dig.* XLII, 6, *alias* 7.
Sepulcro violato. *Dig.* XLVII, 12. *Cod.* IX, 19.
Servis exportandis, vel ſi mancipium ita væniérit ut manumittatur vel contra. *Dig.* VIII, 7.
Servis fugitivis. *Dig.* XI, 4.

Servis fugitivis, & libertis mancipiiſque civitatum artificibus, & ad diverſa opera deputatis, & ad rem privatam vel domeſticam pertinentibus. *Cod.* VI, 1.

Servis Reipublicæ manumittendis. *Cod.* VII, 9.
Servitute legatâ. *Dig.* XXXIII, 3.
Servitutibus. *Dig.* VIII, 1.
Servitutibus & aquâ. *Cod.* III, 34.
Servitutibus urbanorum prædiorum. *Dig.* VIII, 2.
Servitutibus prædiorum ruſticorum. *Dig.* VIII, 3.
Servo corrupto. *Dig.* XI, 3.
Servo pignori dato manumiſſo. *Cod.* VII, 8.
Si adverſùs creditorem. *Cod.* II, 38.

Si adverſùs creditorem præſcriptio opponitur. *Cod.* VII, 36.
Si adverſus delictum. *Cod.* II, 35.
Si adverſus donationem. *Cod.* II, 30.
Si adverſus dotem. *Cod.* II, 34.
Si adverſus fiſcum reſtitutio poſtuletur. *Cod.* II, 37.

Si adverſùs libertatem. *Cod.* II, 31.
Si adverſus rem judicatam reſtitutio poſtuletur. *Cod.* II, 27.
Si adverſus ſolutionem à tutore vel à ſe factam. *Cod.* II, 33.
Si adverſus tranſactionem vel diviſionem in integrum Minor reſtitui velit. *Cod.* II, 32.
Si adverſus venditionem. *Cod.* II, 28.
Si adverſus venditionem pignorum. *Cod.* II, 29.
Si adverſus uſucapionem. *Cod.* II, 36.
Si ager vectigalis, id eſt emphyteuticarius petatur. *Dig.* VI, 3.
Si aliena res pignori data ſit. *Cod.* VIII, 16.
Si à non competente judice judicatum eſſe dicatur. *Cod.* VII, 48.
Si antiquior creditor pignus vendiderit. *Cod.* VIII, 20.
Si à parente quis manumiſſus ſit. *Dig.* XXXVII, 12.
Si certum petatur. *Cod.* IV, 2.
Si communis res pignori data ſit. *Cod.* VIII, 21.

Si contra Jus vel utilitatem publicam vel per mendacium fuerit aliquid poſtulatum vel impetratum. *Cod.* I, 22.

Si contra matris voluntatem tutor datus ſit. *Cod.* V, 47.
Si cui plus quàm per Legem Falcidiam licuerit, legatum eſſe dicetur. *Dig.* XXXV, 3.

Si Curialis relictâ civitate rus habitare maluerit. *Cod.* X, 37.
Si de momentaneâ poſſeſſione fuerit appellatum. *Cod.* VII, 69.
Si dos conſtante matrimonio ſoluta fuerit. *Cod.* V, 19.
Si ex falſis inſtrumentis vel teſtimoniis judicatum erit. *Cod.* VII, 58.
Si ex noxali cauſâ agatur, quemadmodum caveatur. *Dig.* II, 9.
Si ex pluribus tutoribus vel curatoribus omnes vel unus agere pro Minore vel conveniri poſſint. *Cod.* V, 40.

Si familia furtum feciſſe dicetur. *Dig.* XLVII, 6.
Si in causâ judicati pignus captum ſit. *Cod.* VIII, 23.

Si in communi eâdemque cauſâ in integrum reſtitutio poſtuletur. *Cod.* II, 26.
Si in fraudem patroni à libertis alienatio facta ſit. *Cod.* VI, 5.

Si is qui teſtamento liber eſſe juſſus erit, poſt mortem domini ante aditam hereditatem ſubripuiſſe aut corrupiſſe quid dicetur. *Dig.* XLVII, 4.

de Silentiariis & decurionibus eorum. *Cod.* XII, 16.
Si liberalitatis Imperialis ſocius ſine herede deceſſerit. *Cod.* X, 14.
Si libertus ingenuus eſſe dicetur. *Dig.* XL, 14.
Si Major factus alienationem factam ſine Decreto ratam habuerit. *Cod.* VIII, 74.
Si Major factus ratum habuerit. *Cod.* II, 46.
Si mancipium ita fuerit alienatum ut manumittatur vel contrà. *Cod.* IV, 57.
Si mancipium ita væniérit ne proſtituatur. *Cod.* IV, 56.
Si mater indemnitatem promiſit. *Cod.* V, 46.
Si menſor falſum modum dixerit. *Dig.* XI, 6.
Si Minor ab hereditate ſe abſtineat. *Cod.* II, 39.
Si Minor ſe Majorem dixerit vel Major probatus fuerit. *Cod.* II, 43.

Si mulier ventris nomine in poſſeſſione calumniæ cauſa eſſe dicetur. *Dig.* XXV, 6.
Sine Cenſu vel reliquis fundum comparari non poſſe. *Cod.* IV, 47.
Si nuptiæ ex Reſcripto petantur. *Cod.* V, 8.
Si omiſſa ſit cauſa teſtamenti. *Cod.* VI, 39.
Si pars hereditatis petatur. *Dig.* V, 4.
Si pendente appellatione mors intervenerit. *Dig.* XLIX, 13, *Cod.* VII, 66.
Si per vim vel alio modo abſentis perturbata ſit poſſeſſio. *Cod.* VIII, 5.
Si pignoris conventionem numeratio pecuniæ ſecuta non fuerit. *Cod.* VIII, 32.
Si pignus pignori datum ſit. *Cod.* VIII, 24.
Si plures unâ Sententia condemnati ſunt. *Cod.* VII, 55.
Si poſt creationem quis deceſſerit. *Cod.* X, 61.
Si propter inimicitias creatio facta ſit. *Cod.* X, 66.
Si propter publicas penſitationes venditio fuerit celebrata. *Cod.* IV, 46.

Si quâcumque præditus poteſtate vel ad eum pertinentes, ad ſuppoſitarum juriſdictioni ſuæ adſpirare tentaverint nuptias. *Cod.* V, 7.

Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur. *Dig.* IX, 1.

Si quid in fraudem patroni factum ſit. *Dig.* XXXVIII, 5.
Si quis aliquem teſtari prohibuerit vel coegerit. *Dig.* XXIX, 6, *Cod.* VI, 34.
Si quis alteri vel ſibi ſub alterius nomine, vel alienâ pecuniâ emerit. *Cod.* IV, 50.
Si quis cautionibus in judicio ſiſtendi cauſâ factis non obtemperaverit. *Dig.* II, 11.
Si quis eam cujus tutor fuerit, corruperit. *Cod.* IX, 10.
Si quis ignorans rem Minoris eſſe, ſine Decreto comparaverit. *Cod.* V, 73.
Si quis Imperatori maledixerit. *Cod.* IX, 7.
Si quis in Jus vocatus non ierit, ſive quis eum vocaverit quem ex Edicto non debuerit. *Dig.* II, 5.
Si quis Jus dicenti non obtemperaverit. *Dig.* II, 3.
Si quis omiſſâ cauſâ teſtamenti, ab inteſtato vel alio modo poſſideat hereditatem. *Dig.* XXIX, 4.
Si Rector provinciæ vel ad eum pertinentes ſponſalitia dederint. *Cod.* V, 2.
Si reus vel accuſator mortuus fuerit. *Cod.* IX, 6.
Si ſæpius in integrum reſtitutio poſtuletur. *Cod.* II, 44.
Si ſecundo nupſerit mulier cui maritus uſumfructum reliquit. *Cod.* V, 10.
Si ſervitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur. *Dig.* VIII, 5.
Si ſervus aut libertus ad Decurionatum adſpiraverit. *Cod.* X, 32.
Si ſervus exportandus væneat. *Cod.* IV, 55.
Si ſervus extero ſe emi mandaverit. *Cod.* IV, 36.
Si tabulæ teſtamenti extabunt. *Dig.* XXXVII, 2.
Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt: Unde liberi. *Dig.* XXXVIII, 6.
Si tutor contra matris voluntatem datus ſit. *Cod.* V, 47.
Si tutor vel curator falſis allegationibus excuſatus ſit. *Cod.* V, 63.
Si tutor vel curator intervenerit. *Cod.* II, 25.
Si tutor vel curator non geſſerit. *Cod.* V, 55.
Si tutor vel curator Reipublicæ causâ aberit. *Cod.* V, 64.
Si tutor vel curator Magiſtratus creatus appellaverit. *Dig.* XLIX, 10.
Si vendito pignore agatur. *Cod.* VIII, 30.

Si ventris nomine muliere in poſſeſſionem miſsâ, eadem poſſeſſio dolo malo ad alium tranſlata eſſe dicatur. *Dig.* XXV, 5.
Si unus ex pluribus appellaverit. *Cod.* VII, 68.

Si unus ex pluribus heredibus creditoris vel debitoris partem ſuam debiti ſolverit vel acceperit. *Cod.* VIII, 32.

Si uſusfructus petatur, vel ad alium pertinere negetur. *Dig.* VII, 6.
Si ut omiſſam hereditatem, vel bonorum poſſeſſionem, vel quid aliud acquirat. *Cod.* II, 40.
de Solutionibus & liberationibus. *Dig.* XLVI, 3, *Cod.* VIII, 43.
Solutionibus & liberationibus debitorum civitatis. *Cod.* XI, 39.
Soluto matrimonio dos quemadmodum petatur. *Dig.* XXIV, 3, *Cod.* V, 18.
de Spectaculis & ſcenicis, & lenonibus. *Cod.* XI, 40.
Sponſalibus. *Dig.* XXIII, 1, *Cod.* I, 3.
Sponſalibus & arrhis ſponſalitiis, & proxeneticis. *Cod.* V, 1.
Sportulis & ſumptibus in diverſis judiciis faciendis, & de executoribus litium. *Cod.* III, 2.
Statu hominum. *Dig.* I, 5.
Statuis & imaginibus. *Cod.* I, 24.
Statuliberis. *Dig.* XL, 7.
Stellionatus. *Dig.* XLVII, 20.
de Stipulatione ſervorum. *Dig.* XLV, 3.
Stipulationibus Prætoriis. *Dig.* XLVI, 5.
Stratoribus. *Cod.* XII, 25.

De Studiis

De Studiis liberalibus Urbis Romæ & Conſtantinopolitanæ. *Cod.* XI, 18.

Suariis, & ſuſceptoribus vini, & cæteris corporatis. *Cod.* XI, 16.

Succeſſorio Edicto. *Dig.* XXXVIII, 9, *aliàs* 10, *Cod.* VI, 16.

Suffragio. *Cod.* IV, 3.

Suis & legitimis heredibus. *Dig.* XXXVIII, 16, *aliàs* 17.

Suis & legitimis liberis, & ex filiâ nepotibus, ab inteſtato venientibus. *Cod.* VI, 55, *aliàs* 54.

Summâ Trinitate, & fide Catholicâ; & ut nemo de eâ publicè contendere audeat. *Cod.* I, 1.

Sumptus injuncti muneris ad omnes collegas pertinere. *Cod.* XI, 37.

de Sumptuum recuperatione. *Cod.* X, 67.

Supellectile legatâ. *Dig.* XXXIII, 10.

Superexactionibus. *Cod.* X, 20.

Superficiebus. *Dig.* XLIII, 18.

Superindicto. *Cod.* X, 18.

Suſceptoribus, præpoſitis, & arcariis. *Cod.* X, 70.

Suſpectis tutoribus & curatoribus. *Dig.* XXVI, 10, *Cod.* V, 43.

T

De TABULARIIS, ſcribis, logographis & cenſualibus. *Cod.* X, 69.

Tabulis exhibendis. *Dig.* XLIII, 5, *Cod.* VIII, 7.

Temporibus & reparationibus appellationum ſeu conſultationum. *Cod.* VII, 63.

Temporibus in integrum reſtitutionis, tam Minorum & aliarum perſonarum quæ reſtitui poſſunt, quàm etiam heredum eorum. *Cod.* II, 53.

Termino moto. *Dig.* XLVII, 21.

Teſtamenta quemadmodum aperiantur, inſpiciantur & deſcribantur. *Dig.* XXIX, 3, *Cod.* VI, 32.

de Teſtamentariâ manumiſſione. *Cod.* VII, 2.

Teſtamentariâ tutelâ. *Dig.* XXVI, 2, *Cod.* V, 28.

Teſtamento militis. *Dig.* XXIX, 1, *Cod.* VI, 21.

Teſtamentis, & quemadmodum teſtamenta ordinentur. *Cod.* VI, 23.

Teſtibus. *Dig.* XXII, 5, *Cod.* IV, 20.

Theſauris. *Cod.* X, 15.

Tigno juncto. *Dig.* XLVII, 3.

Tractoriis & ſtativis. *Cod.* XII, 52.

Tranſactionibus. *Dig.* II, 15, *Cod.* II, 4.

Tributoriâ actione. *Dig.* XIV, 4.

Trinco vino vel oleo legato. *Dig.* XXXIII, 6.

Tutelis. *Dig.* XXVI, 1.

Tutelæ & rationibus diſtrahendis, & Utili curationis causa actione. *Dig.* XXVII, 3.

Tutore vel curatore qui ſatis non dedit. *Cod.* V, 42.

Tutoribus & curatoribus datis ab his qui jus dandi habent; & qui, & in quibus cauſis ſpecialiter dari poſſunt. *Dig.* XXVI, 5.

Tutoribus vel curatoribus Illuſtrium & Clariſſimarum perſonarum. *Cod.* V, 33.

Tyronibus. *Cod.* XII, 44.

V

De VACATIONE, & excuſatione munerum. *Dig.* L, 5.

Vacatione publici muneris. *Cod.* X, 45.

De Variis & extraordinariis cognitionibus &, ſi judex litem ſuam feciſſe dicatur. *Dig.* L, 13.

Ubi cauſæ fiſcales vel divinæ domûs hominumque ejus agantur. *Cod.* III, 26.

Ubi cauſa ſtatûs agi debeat. *Cod.* III, 22.

Ubi conveniatur qui certo loco dare promiſit. *Cod.* III, 18.

Ubi de criminibus agi oporteat. *Cod.* III, 15.

Ubi de hereditate agatur, vel ubi heredes ſcripti in poſſeſſionem mitti poſtulare debeant. *Cod.* III, 20.

Ubi de poſſeſſione agi oporteat. *Cod.* III, 16.

Ubi de ratiociniis tam publicis quàm privatis agi oporteat. *Cod.* III, 21.

Ubi & apud quem cognitio in integrum reſtitutionis agitanda. *Cod.* II, 47.

Ubi fideicommiſſum peti oporteat. *Cod.* III, 17.

Ubi in rem actio exerceri debeat. *Cod.* III, 19.

Ubi petantur tutores vel curatores. *Cod.* V, 32.

Ubi pupilli educari debeant. *Cod.* V, 49.

Ubi pupillus educari vel morari debeat, & de alimentis ei præſtandis. *Dig.* XXVII, 2.

Ubi quis de curiali vel cohortali aliâ-ve conditione conveniatur. *Cod.* III, 23.

Ubi Senatores vel Clariſſimi civiliter vel criminaliter conveniuntur. *Cod.* III, 24.

Vectigalia nova inſtitui non poſſe. *Cod.* IV, 62.

de Vectigalibus & commiſſis. *Cod.* IV, 61.

Venatione ferarum. *Cod.* XI, 44.

Vendendis rebus civitatis. *Cod.* XI, 31.

Venditione rerum fiſcalium cum privatis communium. *Cod.* X, 4.

Ventre in poſſeſſionem mittendo, & curatore ejus. *Dig.* XXXVII, 9, *aliàs* 8.

Verborum & rerum ſignificatione. *Cod.* VI, 38.

Verborum obligationibus. *Dig.* XLV, 1.

Verborum ſignificatione. *Dig.* L, 16.

Veſtibus holoberis & auratis, & de intinctione ſacri muricis. *Cod.* XI, 8.

Veteranis. *Cod.* XII, 47, *Dig.* XLIX, 18.

Veteranorum & militum ſucceſſione. *Dig.* XXXVIII, 12, *aliàs* 13.

Veteri Jure enucleando, & de auctoritate Juriſprudentium qui in Digeſtis referuntur. *Cod.* I, 17.

Veteris numiſmatis poteſtate. *Cod.* XI, 10.

Viâ publicâ & itinere publico reficiendo. *Dig.* XLIII, 11.

Viâ publicâ & ſi quid in eâ factum eſſe dicatur. *Dig.* XLIII, 10.

Vi bonorum raptorum. *Cod.* IX, 34.

Vi bonorum raptorum & de turbâ. *Dig.* XLVII, 8.

de Vi & de vi armatâ. *Dig.* XLIII, 16.

Vindictâ libertate, & apud conſilium manumiſſione. *Cod.* VII, 1.

Unde cognati. *Dig.* XXXVIII, 8.

Unde legitimi. *Dig.* XXXVIII, 7.

Unde legitimi & unde cognati. *Cod.* VI, 15.

Unde liberi. *Cod.* VI, 14. *Dig.* XXXVIII, 6.

Unde vi. *Cod.* VIII, 4.

Unde vir & uxor. *Dig.* XXXVIII, 11, *aliàs* 12, *Cod.* XVI, 18.

de Uſucapione pro donato. *Cod.* VII, 27.

Uſucapione pro dote. *Cod.* VII, 28.

Uſucapione pro emptore vel tranſactione. *Cod.* VII, 26.

Uſucapione pro herede. *Cod.* VII, 29.

Uſucapione transformandâ, & de ſublatâ differentiâ rerum Mancipi & Nec mancipi. *Cod.* VII, 31.

Uſu & habitatione. *Dig.* VII, 8.

De Uſu & uſufructu & reditu & habitatione & operis per legatum vel fideicommiſſum datis *Dig.* XXXIII, 2.

Uſufructu adcreſcendo. *Dig.* VII, 2.

Uſufructuarius quemadmodum caveat. *Dig.* VII, 9.

de Uſufructu earum rerum quæ uſu conſumuntur vel minuuntur. *Dig.* VII, 5.

Uſufructu & habitatione & miniſterio ſervorum. *Cod.* III, 33.

Uſufructu, & quemadmodum quis utatur-fruatur. *Dig.* VII, 1.

Uſuris. *Cod.* IV, 32.

Uſuris & fructibus & cauſis, & omnibus acceſſionibus, & morâ. *Dig.* XXII, 1.

Uſuris & fructibus legatorum ſeu fideicommiſſorum. *Cod.* VI, 47.

Digitized by Google

Uſuris pupillaribus. *Cod.* V, 56.

Uſuris rei judicatæ. *Cod.* VII, 54.

Uſurpationibus & uſucapionibus. *Dig.* XLI, 3.

Ut actiones & ab heredibus & contra heredes incipiant. *Cod.* IV, 11.

Ut armorum uſus inſcio Principe interdictus ſit. *Cod.* XI, 46.

Ut cauſæ poſt pubertatem adſit tutor. *Cod.* V, 48.

Ut Dignitatum ordo ſervetur. *Cod.* XII, 8.

Ut ex Legibus, Senatûs-ve Conſultis bonorum poſſeſſio detur. *Dig.* XXXVIII, 14, *aliàs* 15.

Ut in flumine publico navigare liceat. *Dig.* XLIII, 14.*

Ut in poſſeſſionem legatorum ſeu fideicommiſſorum ſervandorum causâ eſſe liceat. *Dig.* XXXVI, 4.

Ut in poſſeſſionem legatorum vel fideicommiſſorum ſervandorum causâ mittantur, & quando ſatiſdari debeat. *Cod.* VI, 54, *aliàs* 53.

Ut intra certum tempus criminalis quæſtio terminetur. *Cod.* IX, 44.

Uti poſſidetis. *Dig.* XLIII, 17. *Cod.* VIII, 6.

Ut legatorum ſeu fideicommiſſorum ſervandorum causâ caveatur. *Dig.* XXXVI, 3.

Ut lite pendente vel poſt provocationem aut definitivam Sententiam nulli liceat Imperatori ſupplicare. *Cod.* I, 21.

Ut nemini liceat in emptione ſpecierum ſe excuſare: & de munere Sitocomiæ. *Cod.* X, 27.

Ut nemini liceat ſine judicis auctoritate ſigna rebus imponere alienis. *Cod.* II, 17.

Ut nemo ad ſuum patrocinium ſuſcipiat ruſticanos vel vicos eorum. *Cod.* XI, 53.

Ut nemo invitus agere, vel accuſare cogatur. *Cod.* III, 7.

Ut nemo privatus titulos prædiis ſuis vel alienis imponat, vel vela regia ſuſpendat. *Cod.* II, 16.

Ut nulli patriæ ſuæ adminiſtratio ſine ſpeciali permiſſu Principis permittatur. *Cod.* I, 41.

Ut nullus ex vicaneis pro alienis vicaneorum debitis teneatur. *Cod.* XI, 56.

Ut omnes judices tam civiles quàm militares poſt adminiſtrationem depoſitam quinquaginta dies in civitatibus vel certis locis permaneant. *Cod.* I, 49, *aliàs* 47.

Ut quæ deſunt Advocatis partium, judex ſuppleat. *Cod.* II, 11.

de Utrubi. *Dig.* XLIII, 31.

Vulgari & pupillari ſubſtitutione. *Dig.* XXVIII, 6.

Uxoribus militum & eorum qui Reipublicæ causâ abſunt. *Cod.* II, 52.

Digitized by Google

I N D E X

Librorum & Titulorum qui in hoc Secundo Tomo continentur, Cum ſerie & ordine ſingularum cujuſque Tituli diviſionum.

Totius Operis ſpecimen quoddam, & materiarum quaſi Appendicem exhibens.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARTIS QUARTÆ SERIES.

LIBER VIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

De Sponsalibus. *Pag.* 1

ARTICULUS I. *De Sponſalibus.* ibid.

§us. 1us. *Quomodo Sponſalia contrahantur.* 2

§us. 2us. *De perſonis quæ Sponſalia contrahere poſſunt.* ibid.

§us. 3us. *De diſſolutione Sponſalium.* 3

ARTICULUS II. *De contractibus qui Sponſalia comitari aut ſequi ſolent.* ibid.

§us. 1us. *De Arrhis ſponſalitiis.* ibid.

§us. 2us. *De donationibus inter ſponſum & ſponſam.* 4

§us. 3us. *De contractu Proxenetico.* 5

TITULUS II.

De Ritu Nuptiarum. *Pag.* 5

Prima Pars : De formâ contrahendarum Nuptiarum. ibid.

ARTICULUS I. *Quorum conſenſus ad formam Nuptiarum contrahendarum requiratur.* ibid.

§us. 1us. *De conſenſu contrahentium.* ibid.

§us. 2us. *De conſenſu eorum in quorum poteſtate ſunt contrahentes.* ibid.

§us. 3us. *An aliorum quàm contrahentium eorumque quorum in poteſtate ſunt, conſenſus requiratur ad Nuptias.* 6

ARTICULUS II. *An inſtrumenta aut feſtivitas ad ſubſtantiam Nuptiarum requirantur, item concubitus.* 7

§us. 1us. *De inſtrumentis.* ibid.

§us. 2us. *De feſtivitate.* ibid.

§us. 3us. *De concubitu.* ibid.

Secunda Pars : De perſonis quæ Nuptias contrahere poſſunt, necne. 8

SECTIO I. *De Civitate & Pubertate.* ibid.

SECTIO II. *De iis qui contrahere prohibentur abſolutè.* Pag. 8

§us. 1us. *An conjux non ſoluto priori matrimonio, poſſit alias nuptias contrahere ; ſaltem ob captivitatem alterius conjugis.* ibid.

§us. 2us. *An mulier rea adulterii poſſit nubere.* ibid.

§us. 3us. *An liberta quam patronus vult habere uxorem, poſſit alii nubere.* ibid.

SECTIO III. *De iis perſonis quæ invicem Nuptias contrahere non poſſunt.* 9

ARTICULUS I. *De cognatione.* 10

ARTICULUS II. *De affinitate.* ibid.

ARTICULUS III. *De publicâ honeſtate.* 11

ARTICULUS IV. *De impedimento Nuptiarum ex causâ poteſtatis.* ibid.

§us. 1us. *De vetitis Nuptiis inter tutorem & pupillam.* 12

§us. 2us. *De vetitis Nuptiis inter eum qui poteſtate præditus eſt in provinciâ, & mulierem ejuſdem provinciæ.* 13

ARTICULUS V. *De inæqualitate conditionis aut dignitatis.* 14

§us. 1us. *Jus antiquum uſque ad Legem Juliam & Papiam.* ibid.

§us. 2us. *Quarum Nuptiæ interdicantur ingenuis quibuſlibet, ex Lege Juliâ & Papiâ.* ibid.

§us. 3us. *Quæ Nuptiæ Senatoribus interdicantur, ex Lege Juliâ & Papiâ.* 15

§us. 4us. *An Nuptiæ inter diſpares conditione aut dignitate perſonas, omninò irritæ ſint ; & quando juſtæ eſſe poſſint.* ibid.

§us. 5us. *Jus novum.* 16

Tertia Pars : De inceſtis & illicitis Nuptiis, & de pœnis earum. ibid.

A P P E N D I X

De ritibus in celebratione Nuptiarum olim apud Romanos adhiberi solitis. Pag. 17

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS III.

DE JURE DOTIUM. *Pag.* 19

SECTIO I. *Quotuplex ſit Dos.* ibid.

SECTIO II. *De conſtitutione Dotis.* 20

ARTICULUS I. *Quis Dotem conſtituat.* ibid.

ARTICULUS II. *Quid in Dotem conſtitui poſſit.* ibid.

ARTICULUS III. *Quomodo Dos conſtituatur.* 21

§us. 1us. *De Dotis Datione.* ibid.

§us. 2us. *De Dictione Dotis.* 22

§us. 3us. *De Promiſſione Dotis.* ibid.

§us. 4us. *De conſtitutione Dotis per acceptilationem, & mortis causâ dationem.* ibid.

§us. 5us. *De tacitâ Dotis conſtitutione, quæ redintegrato poſt divortium matrimonio fieri intelligitur.* 23

ARTICULUS IV. *Quibus perſonis, quando, & quarum nuptiarum nomine, poſſit Dos conſtitui.* ibid.

SECTIO III. *De jure quod ex conſtitutione Dotis naſcitur.* ibid.

ARTICULUS I. *Quod jus naſcitur ex Dote promiſsâ aut relictâ.* 24

§us. 1us. *Cui ex ſtipulatione Dotis, aut ex teſtamento quo relicta eſt Dos, actio quæratur; & quando ei agere poſſit.* ibid.

§us. 2us. *Quid veniat in exactione Dotis; & quatenus a promiſſore Dotis exigatur.* ibid.

ARTICULUS II. *Quod jus naſcatur ex traditione Dotis causâ factâ.* 25

ARTICULUS III. *Exponuntur duæ ſpecies ſingulares, in quibus quæritur quod jus vir ex conſtitutione Dotis acquirat.* 26

ARTICULUS IV. *De nuptiarum conditione à quâ pendet jus quod ex Dotis conſtitutione naſcitur.* 27

ARTICULUS V. *An aliquod jus ex conſtitutione Dotis naſci poſſit, quum non valet matrimonium.* 28

SECTIO IV. *De bonis Paraphernis.* ibid.

TITULUS IV.

DE PACTIS DOTALIBUS *Pag.* 29

ARTICULUS I. *Quando & quid de Dote paſciſci liceat necne.* ibid.

§us. 1us. *De Pactis per quæ mulier indotata fieret, aut minùs dotata.* ibid.

§us. 2us. *De Pactis quæ naturam Dotis ſubverterent.* 30

§us. 3us. *De Pactis Dotalibus quæ ad delinquendum invitarent, aut per quæ fraus Legibus fieret.* 31

ARTICULUS II. *Inter quas perſonas Pacta circa Dotem fieri debeant.* ibid.

ARTICULUS III. *De formâ Pactorum Dotalium.* 32

§us. 1us. *Utrùm Pacto, an demùm per ſtipulationem poſſit quis circa Dotem ſibi proſpicere.* ibid.

§us. 2us. *An & quomodo poſſit Pactum in conſtituendâ Dote interpoſitum, alteri prodeſſe quàm ei qui conſtituit.* ibid.

ARTICULUS IV. *De Pactorum Dotalium interpretatione.* 33

ARTICULUS V. *De quibuſdam ſingularibus Pactorum Dotalium ſpeciebus.* 34

§us. 1us. *De Pacto lucrandæ Dotis.* ibid.

§us. 2us. *De Pacto reddendæ Dotis.* ibid.

§us. 3us. *De Pactis circa fundum æſtimatum in Dotem datum interpoſitis.* ibid.

TITULUS V.

DE FUNDO DOTALI. *Pag.* 35

ARTICULUS I. *Cujus rei alienatio ex Lege Juliâ & ex Conſtitutione Juſtiniani prohibeatur.* ibid.

ARTICULUS II. *Quæ alienatio Fundi Dotalis prohibeatur.* 36

ARTICULUS III. *Quibus caſibus alienatio Fundi Dotalis irrita ſit.* ibid.

LIBER VIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

DE DONATIONIBUS INTER VIRUM ET UXOREM. *Pag.* 37

Primo Pars: Quos perſonas & quos Donationes ſpectet prohibitio Donandi inter Virum & Uxorem. ibid.

SECTIO I. *De perſonis quas ſpectat prohibitio.* ibid.

§us. 1us. *Quæ Donationes videantur inter conjuges factu.* ibid.

§us. 2us. *Qui conjuges hâc prohibitione contineantur.* 38

§us. 3us. *Quæ aliæ perſonæ præter conjuges, Donandi prohibitione continentur.* 39

SECTIO II. *Quas Donationes complectatur necne, prohibitio Donandi inter Virum & Uxorem cæteroſque perſonos od quos hæc probibitio porrecta eſt.* Pag. 39

ARTICULUS I. *Quæ Donationes inter conjuges prohibitione continentur.* ibid.

ARTICULUS II. *Quæ Donationes inter conjuges prohibitione non contineantur.* 41

§us. 1us. *De Donatione inter conjuges, quæ fiunt mortis causâ.* ibid.

§us. 2us. *De Donationibus quæ fiunt inter conjuges divortii aut exilii causâ; & an Donationes mortis causâ factæ, divortio aut exilio confirmentur.* 42

§us. 3us. *De Donationibus inter conjuges, ex quibus vel is qui donat non fit pauperior, vel Donatarius non fit locupletior.* ibid.

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

§us. 4us. *De natalitiis, aliis-ve munuſculis; necnon de Donationibus quæ ita alterius cauſæ ſequela ſunt, ut ſeparari non poſſint.* Pag. 44.

ARTICULUS III. *Circa nonnullas ſpecies quæritur, an Donationem inter conjuges contineant.* 45

ARTICULUS IV. *Quæ Donationes prohibeantur necne, inter ſocerum & generum nurum-ve; Uxorem, & liberos Viri.* 46

Secunda Pars : De inutilitate Donationum Inter Virum & Uxorem; & de his quæ indè conſequuntur. ibid.

ARTICULUS I. *De traditionis ex cauſâ Donationis inter conjuges, inutilitate ad transferendum dominium; & de Vindicatione quæ donatori competit.* ibid.

ARTICULUS II. *De inutilitate promiſſionis aut acceptilationis, ex cauſâ Donationis inter conjuges factæ.* 47

ARTICULUS III. *De Condictione quæ Donatori competit, quatenùs Donatarius ex rebus donatis locupletior factus eſt.* 48

ARTICULUS IV. *An conjux qui ex Donato locupletior factus non eſt, id ſaltem compenſare teneatur; & ex quâ cauſâ.* 50

ARTICULUS V. *De Uſuris, fructibus, & cauſâ rerum inter conjuges Donatarum.* ibid.

Tertia Pars : An & quomodo convaleſcant Donationes Inter Virum & Uxorem. ibid.

ARTICULUS I. *Quas perſonas & quas Donationes complectatur SCtum ad Orationem D. Antonini factum.* 51

§us. 1us. *Quas perſonas complectatur.* ibid.

§us. 2us. *Quas Donationes complectatur Oratio.* ibid.

ARTICULUS II. *Quomodo ex Oratione Antonini Donationes confirmentur, quatenùs & adversùs quos.* 52

ARTICULUS III. *Ex quibus cauſis morte donatoris non convaleſcant Donationes Inter Virum & Uxorem.* ibid.

§us. 1us. *De Divortio.* ibid.

§us. 2us. *De morte Donatarii.* 53

§us. 3us. *De revocatione.* ibid.

§us. 4us. *De aliis cauſis ex quibus Donationes Inter Virum & Uxorem morte donatoris non convaleſcunt.* 54

TITULUS II.

DE DIVORTIIS ET REPUDIIS. *Pag.* 54

ARTICULUS I. *Quid ſit Divortium, & quis divertere vel repudium mittere poſſit.* 55

ARTICULUS II. *Quæ ſit forma Divortii.* ibid.

ARTICULUS III. *Quando & quomodo Divortium puniatur.* 56

ARTICULUS IV. *Divortio facto, apud quem liberi morari vel educari debeant.* 58

TITULUS III.

SOLUTO MATRIMONIO, DOS QUEMADMODUM PETATUR. *Pag.* 58

Primo Pars : An & cui Dos, Soluto Matrimonio, reſtitui debeat, & quo tempore. ibid.

SECTIO I. *An & cui reſtitui debeat.* ibid.

ARTICULUS I. *Quid Juris circa reſtitutionem Dotis obtineat, mortuâ in matrimonio muliere.* ibid.

ARTICULUS II. *Quid Juris obtineat circa reſtitutionem Dotis, quum Matrimonium divortio aut morte viri ſolvitur.* 59

§us. 1us. *Cui actio de repetendâ Dote competat, quum mulier ſui juris eſt.* ibid.

§us. 2us. *De caſu quo mulier eſt filiafamilias.* ibid.

ARTICULUS III. *Quid obtineat circa reſtitutionem Dotis, Soluto Matrimonio per ſervitutem alterutrius conjugis.* 61

SECTIO II. *De tempore Dotis reſtituendæ.* ibid.

Secunda Pars : De actionibus, quæ ad Dotis reſtitutionem competunt. ibid.

SECTIO I. *Adversùs quos competant actiones de reſtituendâ Dote.* 62

SECTIO II. *Quid veniat in actione quæ ad Dotis reſtitutionem competit.* ibid.

CAPUT Ium. *Quid veniat in judicio* Dotis, *quum quid vir aut ſocer acceperit Dotis cauſâ.* 63

ARTICULUS I. *De caſu quo res fungibiles viro aut ſocero traditæ ſunt in dotem.* ibid.

ARTICULUS II. *De caſu quo vir ſocer-ve ſpecies inæſtimatas accepit Dotis cauſâ.* ibid.

§us. 1us. *De reſtitutione ipſarum ſpecierum quæ inæſtimatæ in dotem datæ ſunt.* ibid.

§us. 2us. *De reſtitutione ejus quod vir ſocer-ve accepit in vicem rei quam inæſtimatam Dotis cauſâ acceperat, & quam ſine culpâ ſuâ habere deſiit.* ibid.

§us. 3us. *De reſtitutione acceſſionum, & omnis cauſæ quæ ab ipſis rebus Dotis cauſâ citra æſtimationem datis profecta eſt.* 64

§us. 4us. *De fructibus rerum quæ inæſtimatæ in dotem datæ ſunt.* ibid.

Quæſtio prima : An & quomodo fructus rerum Dotalium in reſtitutionem veniant? ibid.

Quæſtio altera : Quæ res in fructu rerum dotalium computentur. 66

§us. 5us. *De cautionibus interponendis circa ſpecies inæſtimatas in dotem datas* ibid.

§us. 6us. *De reſtitutione uſusfructûs in Dotem dati.* ibid.

INDEX DIVISIONUM.

ARTICULUS III. *Quid veniat reſtituendum Soluto Matrimonio, quum vir ſocer-ve ſpecies æſtimatas accepit.* 67
ARTICULUS V. *Quando vir ſocer-ve Dotem accepiſſe videantur.* 68

SECTIONIS II. CAPUT II^um. *Quid Soluto Matrimonio veniat in judicio* Dotis, *quum vir confeſſus eſt ſe accepiſſe dotis causâ quod non accepit; aut quum viro ſocera-ve quid promiſſum necdum ſolutum eſt; aut quum vir aliquâ obligatione fuit liberatus.* Pag. 69

ARTICULUS I. *De caſu quo vir confeſſus eſt accepiſſe ſe Dotis causâ, quod non accepit.* ibid.
ARTICULUS II. *De caſu quo quid viro ſocero-ve promiſſum eſt, necdum ſolutum.* 70
ARTICULUS III. *De caſu quo vir aliquâ obligatione quâ tenebatur, liberatus eſt Dotis causâ.* ibid.

SECTIO III. *Quæ retentiones in judicia* De Dote *veniant, & quatenùs vir judicio* Dotis *teneatur.* 71

ARTICULUS I. *De retentionibus quas vir in reddendâ dote facere poteſt.* ibid.
ARTICULUS II. *Quatenùs vir ſocer-ve judicio* Dotis *teneatur.* ibid.

SECTIO IV. *Quod ſit privilegium actionum* De Dote. *Pag.* 72

SECTIO V. *Quando extinguantur actiones quæ de Dote repetendâ competunt.* ibid.

§^us. 1us. *De ſolutione dotis, & redintegratione matrimonii.* ibid.
§^us. 2us. *De agnitione legati, morte mulieris, & dotis publicatione.* ibid.

Tertia Pars: De reſtitutione Dotis impropriè dictæ. 73

Quarta Pars: De Conditione quæ ex Lege Juliâ & Papiâ competit mulieri, ad reſtitutionem earum quæ vir conſecutus eſt ex jure patronatûs in ſervos dotales ab ipſo manumiſſas. ibid.

LIBER VIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

DE IMPENSIS IN RES DOTALES FACTIS. *Pag.* 75

§^us. 1us. *De Impenſis neceſſariis.* ibid.
§^us. 2us. *De utilibus impenſis.* 76
§^us. 3us. *De voluptariis Impenſis.* ibid.
§^us. 4us. *De Impenſis extra cauſam Dotis factis pro muliere.* 77

TITULUS II.

DE ACTIONE RERUM AMOTARUM. *Pag.* 77

ARTICULUS I. *Quæ requirantur necne, ut actioni* Rerum Amotarum *locus ſit.* ibid.
§^us. 1us. *Oportere ut conjux conjugi amoverit.* ibid.
§^us. 2us. *Oportere ut divortii conſilio amotum fuerit.* 78
ARTICULUS II. *Quarum rerum nomine, cui & adversùs quem, & quatenùs huic actioni locus ſit.* ibid.
§^us. 1us. *Quarum rerum nomine competat* Rerum Amotarum *actio.* ibid.
§^us. 2us. *Cui hæc actio detur.* ibid.
§^us. 3us. *Adversùs quem hæc actio competat; & quatenùs alius quàm conjux qui amovit, ea teneatur.* 79
§^us. 4us. *Quatenùs conjux hoc judicio teneatur.* ibid.
ARTICULUS III. *Quale ſit hoc judicium; quid in eo obſervetur, & quid præſtandum veniat.* ibid.
§^us. 1us. *Quale ſit, & quæ in eo inſtituendo obſerventur.* ibid.
§^us. 2us. *Quid in judicio* Rerum Amotarum *veniat.* ibid.
ARTICULUS IV. *Quando hæc actio ceſſet, necne.* 80

TITULUS III.

DE AGNOSCENDIS ET ALENDIS LIBERIS VEL PARENTIBUS, VEL PATRONIS VEL LIBERTIS *Pag.* 80

SECTIO I. *De Agnoſcendis liberis.* ibid.
ARTICULUS I. *De Senatuſconſulto Planciano.* ibid.
§^us. 1us. *Quæ ex SCto Planciano deſiderentur a muliere, ut vir liberos quibus illa ſe poſt divortium ex eo prægnantem dicit, agnoſcere teneatur.* ibid.
§^us. 2us. *Quæ à viro deſiderentur ex eodem SCto, ut non teneatur partum agnoſcere.* 81
§^us. 3us. *An & quale præjudicium locum habeat vel pro filio vel contrà, quum vir aut uxor adversùs SCtum peccavit, vel quum neuter peccavit.* ibid.
ARTICULUS II. *De Senatuſconſulto Hadriani temporibus facto, circa agnitionem partûs.* 82
ARTICULUS III. *De caſu quo hoc ipſum in controverſiâ eſt; an partus conſtante matrimonio, an poſteà editus ſit; vel an mulier fuerit uxor.* ibid.
ARTICULUS IV. *Quando hæc Senatuſconſulta ceſſent.* ibid.

SECTIO II. *De alimentis quæ parentes liberis, & viciſſim liberi parentibus, præſtare tenentur.* ibid.

§^us. 1us. *Inter quas parentûm liberorumque perſonas obligatio Alimentorum præſtandorum conſiſtat.* ibid.
§^us. 2us. *Quid contineat hæc obligatio, & quandiù duret.* 83

§^us. 3us. Quomodo

INDEX DIVISIONUM.

§. 3. Quomodo cogantur parentes liberis, & vice verſâ, alimenta præſtare; & quid in eâ cognitione quæratur. Pag. 83
SECTIO III. De Alimentis quæ patronis liberti exhibere debent, & viciſſim. ibid.
ARTICULUS I. De Alimentis præſtandis à liberto. ibid.
§. 1. Ad quas perſonas hæc obligatio porrigatur. ibid.
§. 2. Qua concurrere oporteat, ut quis cogatur Alimenta exhibere patrono. 84
§. 3. Quæ ſit pœna liberti, debita patrono Alimenta denegantis. ibid.
ARTICULUS II. De Alimentis à patrono præſtandis. ibid.

TITULUS IV.

DE INSPICIENDO VENTRE, CUSTODIENDOQUE PARTU. Pag. 84
ARTICULUS I. De caſu quo vir mulierem eſſe prægnantem contendit, mulier autem negat. ibid.
ARTICULUS II. De caſu quo mulier marito mortuo ſe prægnantem dicit. 85

TITULUS V.

SI VENTRIS NOMINE MULIERE IN POSSESSIONEM MISSA, EADEM POSSESSIO DOLO MALO AD ALIUM TRANSLATA ESSE DICATUR. Pag. 86

TITULUS VI.

SI MULIER VENTRIS NOMINE IN POSSESSIONE CALUMNIÆ CAUSA ESSE DICETUR. Pag. 86
§. 1. Ex quâ causâ hoc Edictum proficiſcatur, & quando huic ſit locus. ibid.
§. 2. Cui & adversùs quem actio ex hoc Edicto competat. Pag. 86
§. 3. Quid in eâ actione veniat. 87
§. 4. Quandiù hæc actio duret, & quâ exceptione excludatur. ibid.

TITULUS VII.

DE CONCUBINIS. Pag. 87
§. 1. Quando concubinatus intelligatur, & quandiù duret. ibid.
§. 2. Quam mulierem in concubinatu habere liceat. ibid.
§. 3. Cui liceat habere Concubinam. 88

APPENDIX

Ad tres libros ſuperiores.

In quâ exponitur Jus Codicis & Novellarum, de lucris Nuptialibus, & ſecundarum nuptiarum pœnis. Pag. 88
CAPUT Ium. De Lucris Nuptialibus. ibid.
CAPUT IIum. De pœnis ſecundarum Nuptiarum. 89
ARTICULUS I. De pœnis quæ viro aut mulieri ad ſecundas nuptias convolantibus communes ſunt. ibid.
§. 1. Prima pœna: Ut prioris matrimonii liberis lucra ſerventur. ibid.
§. 2. Altera pœna: Ne ſecundo conjugi ultrà donetur quàm uni ex liberis minùs capienti. 90
ARTICULUS II. De pœnis quæ propriæ ſunt mulieri ad ſecundas Nuptias convolanti. ibid.
CAPUT IIIum. De pœnis mulieris quæ intra annum luctûs nubit, aut adversùs jusjurandum quod præſtiterat. ibid.

LIBER VIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

DE TUTELIS. Pag. 91
§. 1. Qui in Tutelâ eſſe poſſint. ibid.
§. 2. Qui poſſint eſſe Tutores. 92
§. 3. Quando finiatur Tutela. ibid.

TITULUS II.

DE TESTAMENTARIA TUTELA. Pag. 93
ARTICULUS I. Quibus Teſtamento Tutor detur. ibid.
ARTICULUS II. Quis Teſtamento tutor dari poteſt. 94
ARTICULUS III. Quomodo tutor Teſtamento dari debeat; & an datus poſſit revocari. 95
§. 1. Quomodo dari debeat. ibid.
§. 2. Quomodo teſtator Tutelam quam adſcripſit, revocare poſſit; & quando revocata intelligatur necne. ibid.
ARTICULUS IV. Quando deferatur Teſtamentaria Tutela, & quis ſit hujus delatæ effectus. Pag. 95
ARTICULUS V. De interpretatione ſcripturarum quæ tutoris dationem continent. 96

TITULUS III.

DE CONFIRMANDO TUTORE VEL CURATORE. Pag. 96
ARTICULUS I. De Confirmando eo Tutore qui inutiliter datus eſt. ibid.
§. 1. Quando Confirmetur Tutor aut Curator inutiliter datus. ibid.
§. 2. Quæ obſerventur in Confirmando Tutore. 97
§. 3. Ad quam tutelæ ſpeciem pertineat Tutor qui teſtamento inutiliter datus Confirmatur. ibid.
ARTICULUS II. De Confirmando eo Tutore de quo ambigitur an utiliter datus ſit. 98

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS IV.

De Legitimis tutoribus. *Pag.* 98

ARTICULUS I. *Qui ſint Legitimi Tutores.* ibid.
§us. 1us. *De Agnatis.* ibid.
§us. 2us. *De Patrono & patroni liberis.* ibid.
§us. 3us. *De Manumiſſore filii, & liberis hujus manumiſſoris.* 99
§us. 4us. *Quid requiratur in iis quibus tutela Legitima defertur, ut Tutores eſſe poſſint.* ibid.
§us. 5us. *An Cognatis Lege deferatur tutela.* ibid.
§us. 6us. *De novâ tutelæ Legitimæ ſpecie, quæ matri defertur.* ibid.
ARTICULUS II. *Quando Legitimæ tutelæ locus ſit.* 100
ARTICULUS III. *Quoties deferri poſſit Legitima tutela.* ibid.

TITULUS V.

De tutoribus et Curatoribus datis ab his qui jus dandi habent : et qui, et in quibus causis specialiter dari possunt. *Pag.* 100

ARTICULUS I. *De Tutelâ aut Curâ Dativâ in genere.* ibid.
§us. 1us. *Qui dare Tutores poſſint.* 101
§us. 2us. *Cui poſſint Magiſtratus dare Tutores & Curatores.* ibid.
§us. 3us. *Quis dari poſſit à Magiſtratu Tutor aut Curator, & quot poſſint dari.* ibid.
§us. 4us. *Quæ requirantur necne, circa modum dandi Tutoris.* 102
§us. 5us. *De officio Magiſtratûs qui dat Tutores aut Curatores.* 103
ARTICULUS II. *De pluribus ſingularibus ſpeciebus Tutorum & Curatorum qui impuberibus à Magiſtratu dantur; necnon de Adjutoribus tutelæ.* ibid.
§us. 1us. *De Tutoribus aut Curatoribus qui ad certas cauſas Tutorem habenti dantur.* ibid.
§us. 2us. *De Curatoribus qui Tutoribus adjunguntur ad univerſam tutelæ adminiſtrationem; necnon de adjutoribus tutelæ ſeu Actoribus.* 104
ARTICULUS III. *De Curatoribus puberum.* ibid.

TITULUS VI.

Qui petant Tutores vel Curatores, et ubi petantur. *Pag.* 105

ARTICULUS I. *Qui poſſint impuberibus Tutores Petere.* ibid.
ARTICULUS II. *Qui neceſſe habeant Tutores Petere impuberibus.* ibid.
§us. 1us. *Quibus liberis & quos defenſores mater Petere teneatur ex Conſtitutione D. Severi.* ibid.
§us. 2us. *Quando mater non videatur Petiiſſe Tutores, ita ut in pœnam Conſtitutionis incidat.* 106
§us. 3us. *Ex quibus cauſis à pœnâ Conſtitutionis mater quæ non Petiit Tutores excuſetur.* 107
§us. 4us. *Quæ ſit pœna mulieris Tutores filiis non Petentis.* ibid.
ARTICULUS III. *Qui Petant Curatores adultis.* Pag. 108

TITULUS VII.

De Administratione et periculo Tutorum et Curatorum qui gesserint vel non, et de agentibus vel conveniendis uno vel pluribus. *Pag.* 108

ARTICULUS I. *De his quæ ſunt prævia Adminiſtrationi Tutelæ vel Curæ.* ibid.
§us. 1us. *Qui Tutores vel Curatores ſatiſdare teneantur.* ibid.
§us. 2us. *Quatenùs neceſſaria eſt ſatiſdatio.* 109
§us. 3us. *Quomodo Tutor vel Curator compellatur ad ſatiſdandum.* ibid.
§us. 4us. *De Inventario.* ibid.
ARTICULUS II. *De decernendâ uni, vel dividendâ inter plures, Tutelæ Adminiſtratione.* ibid.
§us. 1us. *De decernendâ uni Adminiſtratione.* ibid.
§us. 2us. *De dividendâ inter plures Tutores aut Curatores Adminiſtratione; & hujus diviſionis effectu.* 110
ARTICULUS III. *De Tutoribus & Curatoribus ad tutelam Adminiſtrandam vel curam compellendis; & de Periculo eorum qui ceſſant.* 112
ARTICULUS IV. *Quæ complectatur tutelæ Adminiſtratio; & quæ fines hujus excedunt.* 113
§us. 1us. *Quæ pertineant ad tutelæ Adminiſtrationem.* ibid.
1°. *Diſtractio rerum pupillarium quæ diſtrahi debent.* ibid.
2°. *Depoſitio pecuniæ pupillaris.* ibid.
3°. *Exactio à debitoribus pupilli.* ibid.
4°. *Solutio creditoribus pupilli facienda.* ibid.
5°. *Pupilli nomine agere, defendere, provocare.* ibid.
6°. *Pupillo auctoritatem, alimenta, præſtare.* 114
§us. 2us. *Quid fines Adminiſtrationis tutelæ excedat.* ibid.
ARTICULUS V. *Quando finiatur Adminiſtratio tutelæ vel curæ.* 115
ARTICULUS VI. *Quam vim obtineant à Tutore geſta.* ibid.

TITULUS VIII.

De Auctoritate et consensu Tutorum et curatorum. *Pag.* 116

ARTICULUS I. *Quando neceſſaria ſit Tutoris Auctoritas.* ibid.
ARTICULUS II. *A quo debeat interponi Auctoritas quæ pupillo neceſſaria eſt.* 117
ARTICULUS III. *In quibus negotiis Tutor Auctor eſſe poſſit: item an & quæ negotia poſſint pupillum inter & Tutorem contrahi.* ibid.
§us. 1us. *In quibus negotiis Tutor Auctor eſſe poſſit.* ibid.
§us. 2us. *An & quæ negotia inter Tutorem & pupillum contrahi poſſint.* 118
ARTICULUS IV. *De formâ interponendæ Auctoritatis.* ibid.
ARTICULUS V. *De Conſenſu Curatorum.* 119

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS IX.

QUANDO EX FACTO TUTORIS VEL CURATORIS MINORES AGERE VEL CONVENIRI POSSUNT. *Pag.* 118

ARTICULUS I. *Quando ex facto Tutoris Minores* Agere *poſſunt.* ibid.

ARTICULUS II. *Quando ex facto Tutoris Minor poſſit* Conveniri. ibid.

TITULUS X.

DE SUSPECTIS TUTORIBUS ET CURATORIBUS. *Pag.* 121

§us. 1us. *Undè crimen Suſpecti deſcendat; & apud quos judices Tutor Suſpectus poſtulari poſſit.* ibid.
§us. 2us. *Qui Tutores poſſint Suſpecti fieri.* ibid.
§us. 3us. *Qui poſſint Tutorem Suſpectum poſtulare.* 122
§us. 4us. *Ex quibus cauſis Tutores & Curatores removeantur.* ibid.
§us. 5us. *Quæ in cognitione Suſpecti obſerventur.* 123
§us. 6us. *De effectu Sententiæ quæ Tutorem removet; necnon de pænis Suſpectorum Tutorum.* ibid.
§us. 7us. *Quando extinguatur cognitio Suſpecti.* 124

LIBER VIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM, ET TEMPORIBUS EARUM. *Pag.* 125

SECTIO I. *Quænam cauſæ in perpetuum Excuſent, quænam ad tempus.* ibid.

CAPUT Ium. *De cauſis quæ Excuſant in perpetuum.* ibid.

ARTICULUS I. *De primo excuſationis Capite, ſcilicet inæqualitate conditionis, & an etiam Excuſent inæqualitas dignitatis aut diſparitas religionis.* ibid.
§us. 1us. *De inæqualitate conditionis.* ibid.
§us. 2us. *De inæqualitate dignitatis, & diſparitate religionis.* 126

ARTICULUS II. *De ſecundo Excuſationis Capite; nimirùm ex inimicitiis, aut litibus.* ibid.
ARTICULUS III. *De tertio Excuſationum Capite: ſcilicet ex eo quòd quis plus æquo gravaretur.* 126
§us. 1us. *De onere trium Tutelarum.* ibid.
§us. 2us. *De exſilio & longinquitate domicilii.* 128
§us. 3us. *De Ruſticitate, ſenectute, valetudine, & paupertate.* ibid.
ARTICULUS IV. *De quarto Excuſationum Capite, nimirùm ex privilegio.* 129
§us. 1us. *De numero liberorum.* ibid.
§us. 2us. *De privilegio militiæ.* ibid.
Quæſtio Ia. Quinam hoc privilegio gaudeant. ibid.
Quæſtio altera: Adversùs quos ex privilegio antè actæ militiæ, vacatio competat. 130
§us. 3us. *De Privilegio eorum qui circa Principem ſunt occupati.* 131
§us. 4us. *De privilegio profeſſionis liberalium artium.* ibid.
§us. 5us. *De privilegio quorumdam collegiorum ac municipiorum.* 132
§us. 6us. *De eâ privilegii ſpecie, quæ uni ex libertis cujuſque Senatoris competit.* ibid.
ARTICULUS V. *De Excuſationibus Curæ adultorum propriis.* ibid.
ARTICULUS VI. *Quæ cauſæ Excuſationem non tribuant.* ibid.

SECTIONIS I. CAP. IIum. *De cauſis quæ temporariam duntaxat Excuſationem præbent à tutelâ vel curâ, vel quæ à certâ tantùm adminiſtrationis parte liberant.* Pag. 133
ARTICULUS I. *Quæ cauſæ Excuſent ad tempus.* ibid.
1°. *Cauſa: Morbus temporaneus.* ibid.
2°. *Cauſa: Ætas minor viginti-quinque annis.* ibid.
3°. *Excuſationis temporariæ ſpecies: Abſentia Reipublicæ cauſâ.* ibid.
4°. *Cauſa: Quorumdam honorum aut munerum geſtio.* 134
ARTICULUS II. *De eâ Excuſationis ſpecie quâ quis non à totâ tutelâ, ſed à certâ parte adminiſtrationis liberatur.* ibid.

SECTIO II. *Quibus liceat Excuſatione uti; & quæ intervenire debeant ut Excuſatio pariat tutelæ remiſſionem.* ibid.
ARTICULUS I. *Quibus liceat, necne, uti Excuſationibus ſuprà enumeratis.* ibid.
§us. 1us. *Generalia quædam proponuntur & omnibus perſonis communia, ex quibus quæri poteſt an Excuſatio admittenda ſit necne.* ibid.
§us. 2us. *An & quando Excuſatio liberti admittatur à tutelâ filiorum patroni.* 135
ARTICULUS II. *Quæ intervenire oporteat ut Excuſationis cauſa remiſſionem tutulæ pariat.* ibid.
§us. 1us. *Apud quem judicem & intra quod tempus conteſtandæ ſint Excuſationum cauſæ.* ibid.
§us. 2us. *Quomodo conteſtandæ ſint Excuſationes; quomodo probandæ, & intra quod tempus.* 136
§us. 3us. *De interponendo Decreto quo tutoris, curatoris-ve Excuſatio admittatur, iſque à tutelâ vel Curâ liberetur.* ibid
§us. 4us. *Quibus neceſſaria non ſit eorum qui in toto hujus Articuli decurſu dicta ſunt obſervatio.* 137

SECTIO III. *Quid conſequatur amittat-ve tutor cujus Exuſatio admiſſa eſt.* ibid.
§us. 1us. *Quando tutor excuſatus amittat ea quæ ſibi relicta ſunt.* ibid.
§us. 2us. *Quos tutores vel curatores hæc pæna ſpectet.* 138
§us. 3us. *Ad quæ porrigatur hæc pæna.* ibid.

SECTIO IV. *De ratione declinandæ tutelæ, nominando potiorem ſe.* ibid.

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS II.

UBI PUPILLUS EDUCARI VEL MORARI DEBEAT, ET DE ALIMENTIS EI PRÆSTANDIS. *Pag.* 138

ARTICULUS I. *Ubi Pupillus Morari vel Educari debeat.* ibid.
ARTICULUS II. *De Alimentis Pupillo præſtandis.* 139

TITULUS III.

DE TUTELÆ ET RATIONIBUS DISTRAHENDIS, ET UTILI CURATIONIS CAUSA ACTIONE. *Pag.* 140

SECTIO I. *De actione* TUTELÆ *Directâ.* ibid.
ARTICULUS I. *Cui & adversùs quem competat.* ibid.
ARTICULUS II. *Quum plures fuerunt tutores, quatenùs quiſque actione* Tutelæ *teneatur.* 141
ARTICULUS III. *Quibus beneficiis ſubveniatur uni ex pluribus tutoribus actione* Tutelæ *in ſolidum convento.* 142
§. 1. *De exceptione* Diviſionis. ibid.
§. 2. *De exceptione* Ordinis. ibid.
§. 3. *De exceptione* Cedendarum actionum, *& beneficio Utilis actionis.* ibid.
ARTICULUS IV. *Quando actione* Tutelæ *agi poſſit, & quandiù: item, an pecuniam ad movendum hoc judicium tutor debeat pupillo ſubminiſtrare.* 143
§. 1. *Quando agi poſſit.* ibid.
§. 2. *Quandiù actio* Tutelæ *duret.* 144
§. 3. *An ad judicium* Tutelæ *movendum pecuniam tutor pupillo debeat ſubminiſtrare.* ibid.
ARTICULUS V. *Quid veniat in actione* Tutelæ *præſtandum.* ibid.
§. 1. *De Inventario & libris Rationum exhibendis.* ibid.
§. 2. *Cujus temporis adminiſtratio in hoc judicio veniat.* ibid.
§. 3. *Quarum rerum ratio reddi hoc judicio debet.* 145
§. 4. *Quam culpam tutores & curatores præſtent.* 146
§. 5. *De uſuris quæ in hoc judicio veniunt.* 148
§. 6. *De ſolutione pecuniæ cujus tutor ex redditis rationibus reliquator eſt.* 149
ARTICULUS VII. *De privilegio judicii* Tutelæ. 150
SECTIO II. *De actione* de Rationibus diſtrahendis. ibid.
§. 1. *Quo caſu hæc actio competat; adversùs quos; &, quum plures tutores communi fraude rationes pupilli interverterunt, quatenùs quiſque hâc actione teneatur.* ibid.
§. 2. *Quando competat hæc actio, qualis ſit, & quid in eâ præſtandum veniat.* ibid.
§. 3. *Cum quibus actionibus hæc actio concurrat, & an per illas tollatur.* ibid.
SECTIO III. *De* Utili *Curationis causâ actione.* 151
§. 1. *Quando hæc actio competat.* ibid.
§. 2. *Quid veniat in hâc actione præſtandum.* ibid.

TITULUS IV.

DE CONTRARIA TUTELÆ, ET UTILI ACTIONE *Pag.* 151

ARTICULUS I. *De Coatrariâ* Tutelæ *actione.* ibid.
§. 1. *Quando huic locus ſit, quando competat, cui & adversùs quem.* ibid
§. 2. *Quæ veniant in hoc judicio præſtanda.* 152
ARTICULUS II. *De Contrariâ* Utili CURATIONIS CAUSA *actione.* 153

TITULUS V.

DE EO QUI PRO TUTORE PRO-VE CURATORE NEGOTIA GESSIT. *Pag.* 153

ARTICULUS I. *De actione* Protutelæ *Directâ.* ibid.
§. 1. *Quibus caſibus huic actioni locus ſit.* ibid.
§. 2. *Quum plures Pro Tutore geſſerunt, quatenùs quiſque teneatur.* 154
§. 3. *Quando actio* Protutelæ *moveri poſſit; & quæ in eâ veniant.* ibid.
§. 4. *De privilegio hujus actionis.* ibid.
ARTICULUS II. *De contrariâ actione* Protutelæ. ibid.
ARTICULUS III. *Cai actioni locus ſit ex geſtu Tutoris poſthumo dati.* ibid.

TITULUS VI.

QUOD FALSO TUTORE AUCTORE GESTUM ESSE DICATUR. *Pag.* 155

SECTIO I. *De inutilitate eorum quæ à Falſo Tutore geſta ſunt.* ibid.
SECTIO II. *De Edicto Prætoris circa geſta Falſo Tutore auctore.* ibid.
ARTICULUS I. *Qaando huic Edicto locus ſit.* ibid.
§. 1. *Oportere geſtum eſſe eo auctore qui tutor non fuerit.* ibid.
§. 2. *Oportere ut dolo malo auctor fuerit Falſus Tator.* ibid.
§. 3. *Oportere ut is qui contraxit, deceptus fuerit; dum ignoraret Falſum Tutorem eſſe qui auctor eſſet.* 156
ARTICULUS II. *Cui & adversùs quem, & ad quid detur actio ex hoc Edicto; necnon de actione Utili quæ ex eodem Edicto competit.* ibid.

TITULUS VII.

DE FIDEJUSSORIBUS, ET NOMINATORIBUS, ET HEREDIBUS TUTORUM ET CURATORUM. *Pag.* 156

ARTICULUS I. *De Heredibus Tutorum & Curatorum.* ibid.
ARTICULUS II. *De [illegible]idejaſſoribus & Nominatoribus Tutorum vel Curatorum.* 158

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS VIII.

De Magistratibus conveniendis *Pag.* 158

§us. 1us. *Quibus caſibus huic actioni Magiſtratus inferiores ſint obnoxii.* ibid.
§us. 2us. *Quibus & adversùs quos detur hæc actio.* ibid.
§us. 3us. *An & quatenùs ambo Magiſtratus, alter pro altero hâc actione teneantur.* 159
§us. 4us. *Qualis ſit hæc actio, & quid in eâ veniat.* ibid.

TITULUS IX.

De rebus eorum qui sub tutela vel cura sunt, sine decreto non alienandis vel supponendis. *Pag.* 160

ARTICULUS I. *Quæ res minorum alienari prohibeantur, & quæ Alienationes.* 161
§us. 1us. *Quarum rerum interdicatur Alienatio.* ibid.
§us. 2us. *Quæ alienationes interdicantur.* ibid.
§us. 3us. *Quas exceptiones patiatur prohibitio.* ibid.
ARTICULUS II. *Quas perſonas ſpectet prohibitio.* 163
ARTICULUS III. *Ex quibus cauſis Alienationes poſſit judex Decreto ſuo permittere; & quæ requirantur, ut ex hoc Decreto facta Alienatio valeat.* ibid.
§us. 1us. *Ex quibus cauſis permittatur Alienandi Decretum.* ibid.
§us. 2us. *Quæ requirantur ut Alienatio rerum Minoris ex Decreto judicis facta valeat.* Pag. 163
1°. *Conditio : Ut Magiſtratus ſit competens.* ibid.
2°. *Conditio : Ut cauſæ cognitio interveniat.* ibid.
3°. *Conditio : Ut non obreptum ſit judici.* 164
4°. *Conditio : Ut tutor fines Decreti non fuerit egreſſus.* ibid.
ARTICULUS IV. *De effectu prohibitionis alienandi ſine Decreto.* ibid.

TITULUS X.

De curatoribus furioso et aliis extra minores dandis. *Pag.* 165

ARTICULUS I. *De Curatoribus qui Furioſo & ſimilibus perſonis, præter Minores, ad bona ipſorum adminiſtranda dantur.* ibid.
§us. 1us. *Propter quæ animi aut corporis vitia Curatores dentur, & quibus perſonis; & quatenùs ea vitia probari oporteat.* 166
§us. 2us. *Quotuplex ſit horum Curatorum ſpecies; & quinam dari poſſiat.* ibid.
§us. 3us. *De adminiſtratione horum Curatorum; & quam vim obtineant ab his geſta.* 167
§us. 4us. *De actionibus quæ ex hujus Curæ adminiſtratione deſcendunt.* 168
§us. 5us. *Quando finiatur hæc Curationis ſpecies.* ibid.
ARTICULUS II. *De alterâ ſpecie Curatorum; qui bonis duntaxat cuſtodiendis dantur.* ibid.

APPENDIX
Ad libros XXVI & XXVII.

De Tutela Fœminarum puberum 168

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
PARS QUINTA.

LIBER VIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

Qui testamenta facere possunt; et quemadmodum testamenta fiant *Pag.* 171

SECTIO I. *Qui Teſtamenti factionem habeant.* ibid.
§us. 1us. *De primâ conditione ad Teſtamenti factionem requiſitâ; id eſt, Libertate.* ibid.
§us. 2us. *Secunda conditio : Requiri ut teſtator ſit civis.* 172
§us. 3us. *Tertia conditio : Requiri ut ſui juris ſit. qui facit Teſtamentum.* ibid.
§us. 4us. *De aliis conditionibus aut impedimentis ad teſtamenti factionem.* ibid.
SECTIO II. *De formâ Teſtamentorum.* 174
ARTICULUS I. *De formâ Teſtamentorum antiquâ.* ibid.
§us. 1us. *Quotuplex olim fuerit forma teſtamenti conficiendi, ex Jure Civili.* ibid.
§us. 2us. *De conditionibus requiſitis ad formam Teſtamenti* Per æs & libram, *quod Jure Pandectarum obtinebat.* Pag. 175
1°. *Conditio : Ut Teſtator nomina heredum, aut ipſe ſcripſerit, aut nuncupaverit.* ibid.
2°. *Conditio : Ut uno contextu fiat teſtamentum.* ibid.
3°. *Conditio : Ut teſtamentum perfectum ſit.* ibid.
4°. *Conditio : Ut teſtes rogati & ad finem uſque præſentes adfuerint.* ibid.
5°. *Conditio : Ut hæc perſonæ ad ſolennia Teſtamenti adhibitæ fuerint, quæ non prohibentur.* ibid.
§us. 3us. *Quæ ſit forma Teſtamenti conficiendi Jure Prætorio.* 177
ARTICULUS II. *Quænam Teſtamenti formæ noviter ab imperatoribus introductæ ſint.* ibid.
§us. 1us. *De formâ Teſtamenti conficiendi ex Conſtitutionibus Honorii & Theodoſii, & ex Jure Juſtinianeo.* ibid.
§us. 2us. *De ſpeciali formâ in Teſtamentis cæcorum obſervanda.* ibid.
ARTICULUS III. *De auctoritate Teſtamenti jure confecti; & quatenùs noceat, aliquam ex ſolennitatibus prætermiſſam fuiſſe.* ibid.
ARTICULUS IV. *De Teſtamentorum inſinuatione, & vetitâ eorum tranſlatione.* 179

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS II.

De liberis et posthumis heredibus instituendis vel exheredandis. *P.* 179

SECTIO I. *De Inſtitutione aut Exheredatione Liberorum qui tempore teſtamenti primum in familiâ gradum obtinent.* 180

ARTICULUS I. *Quinam* Sui *Heredes dicantur, ut inſtitutio vel Exheredatio eorum ad ſubſtantiam teſtamenti pertineat; & quatenùs deſideretur.* ibid.

ARTICULUS II. *Quomodo* Suorum *Heredum Inſtitutio fieri debeat.* ibid.

ARTICULUS III. *Quomodo Exheredatio fieri debeat.* 182

§us. 1us. *De nominatim faciendâ Exheredatione.* ibid.

§us. 2us. *De Exheredatione purè faciendâ, & vivo filio committendâ.* ibid.

§us. 3us. *De Exheredatione à totâ hereditate faciendâ; item à toto heredum gradu: & quum plures gradus facti ſunt, an ab omnibus Exheredandus ſit filius.* ibid.

§us. 4us. *Quibus verbis fieri debeat Exheredatio.* 183

ARTICULUS IV. *Quibus ex cauſis, & qui liberi Exheredari poſſint.* ibid.

SECTIO II. *De Inſtitutione & Exheredatione Poſthumorum.* 184

ARTICULUS I. *De Inſtitutione & Exheredatione poſthumorum propriè dictorum.* ibid.

§us. 1us. *Quis Poſthumum Inſtituere poſſit.* ibid.

§us. 2us. *Qui poſthumi* Sui *poſſint Heredes ſcribi: ubi de* Aquilianis. 185

§us. 3us. *Quando Poſthumus videri debeat inſtitutus, necne* 186

§us. 4us. *Quatenùs neceſſaria ſit Inſtitutio vel Exheredatio Poſthumi* Sui. ibid.

§us. 5us. *Quomodo Inſtitui aut Exheredari debeant Poſthumi.* ibid.

ARTICULUS II. *De iis qui Poſthumorum loco ſunt.* 188

§us. 1us. *De Lege Velleiâ, & Poſthumis* Julianis. ibid.

§us. 2us. *De aliis Quaſi-poſthumorum ſpeciebus.* 189

TITULUS III.

De injusto, rupto, irrito facto testamento. *Pag.* 191

ARTICULUS I. *De Rupto Teſtamento.* ibid.

§us. 1us. *Quotuplici modo rumpatur teſtamentum.* ibid.

§us. 2us. *De clauſulâ Codicillari.* 192

ARTICULUS II. *De Irrito Teſtamento.* ibid.

TITULUS IV.

De his quæ in testamento delentur, inducuntur, vel inscribuntur *Pag.* 194

TITULUS V.

De heredibus instituendis. Pag. 195

Prima Pars: Qui poſſint Heredes inſtitui. ibid.

SECTIO I. *De incertis perſonis.* Pag. 195

SECTIO II. *Quibuſcum ſint necne teſtamenti factio; & quotuplici tempore hæc in Herede requiratur.* 196

ARTICULUS I. *Enumerantur quædam perſonæ, de quibus dubitatur an habeant teſtamenti factionem.* ibid.

ARTICULUS II. *An & quomodo ſervi habeant teſtamenti factionem.* ibid.

§us. 1us. *De ſervis propriis, & de Lege Æliâ-Sentiâ.* ibid.

§us. 2us. *De ſervis alienis aut communibus.* 198

§us. 3us. *De ſervis alicujus hereditatis jacentis, & de ſervis eorum qui poſt mortem teſtatoris nati ſunt.* ibid.

§us. 4us. *De captivis & captivorum ſervis; item de ſervis pœnæ.* ibid.

ARTICULUS III. *Quibus temporibus requiritur in Herede teſtamenti factio.* 199

Secunda Pars: Quæ ſit forma Inſtitutionis Heredis. ibid.

§us. 1us. *De voluntate teſtatoris in Herede Inſtituenda, & hujus voluntatis ſignificatione.* ibid.

§us. 2us. *Quibus verbis & in quo loco teſtamenti fieri debeat inſtitutio heredis.* 200

§us. 3us. *An ex certâ re heredis inſtitutio fieri poſſit.* ibid.

§us. 4us. *An Heres unicus poſſit ex parte Inſtitui, aut plures ſine parte; item an Heredis Inſtitutio diem recipiat.* 202

§us. 5us. *De fine quem in Inſtituendo Herede teſtator habere debet.* 203

Tertia Pars: Quomodo inter plures Heredes diſtribuatur hereditas. ibid.

ARTICULUS I. *De conjunctis aut disjunctis Heredibus.* ibid.

ARTICULUS II. *De diſtributione hereditatis inter omnes Heredes qui ſcripti ſunt.* 204

§us. 1us. *De caſu quo omnes Heredes ſinguli ex certâ ac expreſsâ parte ſcripti ſunt.* ibid.

§us. 2us. *De ſecundo caſu, quo omnes ſine partibus expreſſis ſcripti ſunt.* ibid.

§us. 3us. *De tertio caſu, quo quidam ex certis expreſſiſque partibus, quidam ſine partibus ſcripti ſunt.* 205

§us. 4us. *Quando quis ex certâ ac expreſsâ parte ſcriptus Heres videatur.* ibid.

ARTICULUS III. *De Jure adcreſcendi.* 206

TITULUS VI.

De vulgari et pupillari substitutione. *Pag.* 207

SECTIO I. *De Vulgari Subſtitutione.* ibid.

ARTICULUS I. *De naturâ Subſtitutionis Vulgaris.* ibid.

ARTICULUS II. *De variis Subſtitutionis Vulgaris diviſionibus.* 208

§us. 1us. *Prima diviſio; in* Expreſſas, *&* Tacitas. ibid.

§us. 2us. *Secunda Vulgarium Subſtitutionum diviſio; in* Nominatim factas, Reciprocas, *&* Breviloquas. ibid.

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

Prima Regula : Ad Subſtitutionem ſive Reciprocam ſive Breviloquum vocat i intelliguntur, qui defuncto ipſi heredes extiterunt. Pag. 208

Secundu Regula : In generali heredum Reciprocâ Subſtitutione, non continentur illi ex heredibus, quos ſpecialiter teſtator invicem Subſtituit. ibid.

Tertia Regula : In Subſtitutione reciprocâ, ſi ex pluribus heredibus alii conjunctim inſtituti ſunt heredes, alii disjunctim, præferuntur in Subſtitutione qui conjunctim cum deficiente ſcripti ſunt, iis qui disjunctim ſunt ſcripti. 209

§us. 3us. *Tertia & 4a. Diviſio*, in Graduales. & Simplices &c. ibid.

ARTICULUS III. *Qui Subſtitui Vulgariter poſſint.* ibid.

ARTICULUS IV. *De effectu Subſtitutionis Vulgaris.* 210

ARTICULUS V. *Quando deficiat Vulgaris Subſtitutio.* ibid.

SECTIO II. *De Pupillari Subſtitutione* 211

ARTICULUS I. *De naturâ & formâ Subſtitutionis Pupillaris.* ibid.

ARTICULUS II. *Quotuplex ſit Subſtitutionum Pupillarium diviſio.* 212

§us. 1us. *Primu diviſio ; in* Expreſſam, & Tacitam. ibid.

§us. 2us. *Secunda diviſio ; in* Nominatim factas, Reciprocas, & Breviloquas. 213

§us. 3us. *Tertia diviſio, in* Graduales & Simplices. 214

§us. 4us. *Quarta diviſio, in* Puras & Conditionales. ibid.

§us. 5us. *Quinta diviſio ; in eas quæ* ſingulis liberis *fiunt, vel* Ei qui noviſſimus morietur. ibid.

ARTICULUS III. *Quibus Subſtitui Pupillariter poſſit.* 215

ARTICULUS IV. *Quis Pupillariter Subſtitui poſſit.* ibid.

ARTICULUS V. *De effectu Subſtitutionis Pupillaris.* ibid.

ARTICULUS VI. *Quando deficiat Subſtitutio pupillaris.* 217

ARTICULUS VII. *De* Fideicommiſſariâ *Pupillari Subſtitutione.* Pag. 218

SECTIO III. *De* Exemplari *Subſtitutione.* ibid.

APPENDIX

Ad duos Titulos præcedentes.

De Heredum qualitate et differentia. Pag. 219

ARTICULUS I. *Quæ requirantur ut ſervus proprius domino Neceſſarius Heres ſit.* ibid.

§us. 1us. *Ut ſervus Neceſſarius Heres ſit, debere inſpici tempus teſtamenti & mortis ; & præterea conditionis exiſtentis.* ibid.

§us. 2us. *Oportere ut Neceſſario Heredi fuerit relicta libertas quam teſtator ei non deberet.* 220

§us. 3us. *Oportere ut Neceſſario Heredi libertas & hereditas ſimul deferatur, & ex ipſo teſtamento libertas competat.* 221

ARTICULUS II. *Quando liberi parenti Heredes Sui ac Neceſſarii ſint.* ibid.

ARTICULUS III. *Quando quis ex ſubſtitutione pupillari ſit pupillo Neceſſarius Heres.* ibid.

TITULUS VII.

De Conditionibus institutionum. Pag. 222

TITULUS VIII.

De Jure deliberandi. *Pag.* 222

§us. 1us. *De Jure Pandectarum circa* Jus deliberandi. ibid.

§us. 2us. *De ſeparatione bonorum hereditariorum à bonis heredis, & beneficio* Inventarii. 223

LIBER. VIGESIMUS-NONUS.

TITULUS I.

De Testamento militis. *Pag.* 224

SECTIO I. *Quibus & quando Jure Militari Teſtari concedatur.* ibid.

§us. 1us. *Quibus hoc jus concedatur.* ibid.

§us. 2us. *Quando Jure Militari Teſtari concedatur.* ibid.

SECTIO II. *In quo conſiſtat privilegium Militum circa Teſtamenta.* 225

ARTICULUS I. *Exponitur primum Militum privilegium ; ſcilicet ut quidam Teſtari jure Militari poſſint, qui jure communi non poſſent.* ibid.

ARTICULUS II. *Quibus Teſtamento Militari relinqui poſſit.* ibid.

ARTICULUS III. *De ſolennitatibus Teſtamentorum extrinſecis, in Teſtamento Militari remiſſis.* ibid.

ARTICULUS IV. *De ſubtilitatibus Juris in Teſtamento Militari remiſſis.* Pag. 227

§us. 1us. *De præteritione liberorum.* ibid.

§us. 2us. *De heredis inſtitutione.* ibid.

§us. 3us. *De regulâ Juris :* Nemo poteſt partim teſtatus, partim inteſtatus decedere, & *alteri regulâ :* Qui ſemel heres fuit, non poteſt deſinere eſſe heres ; & *de utriuſque regula Conſectariis.* ibid.

§us. 4us. *De regulâ Juris quæ non patitur aliquem cum pluribus Teſtamenti decedere.* 228

§us. 5us. *De ſubtilitatibus Juris quæ etiam in Teſtamentis Militaribus obſervantur.* 229

ARTICULUS V. *De pleniori interpretatione quam recipiunt Teſtamenta Militaria.* ibid.

ARTICULUS VI. *Ad quæ non porriguntur privilegia Teſtamentorum Militarium.* ibid.

SECTIO III. *Quando Teſtamentum Militare valere deſinat.* 230

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS II.

DE ACQUIRENDA VEL OMITTENDA HEREDITATE. *Pag.* 231

SECTIO I. *De Acquirendâ Hereditate.* ibid.

ARTICULUS I. *Quomodo adeatur Hereditas; necnon quid ſit Immixtio.* 232

§us. 1us. *De Cretione.* ibid.

§us. 2us. *De modo Acquirendæ Hereditatis qui dicitur* Pro herede geritio; *& de Immixtione Suorum heredum, voluntatem retinendæ Hereditatis ſignificante.* ibid.

§us. 3us. *De aliâ duplici* Immixtionis *ſpecie.* 235

ARTICULUS II. *Quis Hereditatem adire poſſit.* ibid.

Prima Regula: Aditio Hereditatis in voluntarios ſeu extraneos heredes duntaxat cadere poteſt. ibid.

Secunda Regula: Ipſe demùm qui inſtitutus eſt heres, aut qui Lege ad Hereditatem vocatur, eam adire poteſt. ibid.

Tertia Regula: Is demùm adire poteſt, qui utcumque videri poteſt intelligere quid agat. 236

ARTICULUS III. *De juſſu quem ad adeundam Hereditatem expectare debet heres qui in alienâ poteſtate eſt.* 237

§us. 1us. *Quorum juſſus requiratur.* ibid.

§us. 2us. *Quando ille juſſus interponi debeat, & quomodo poſſit interponi.* ibid.

§us. 3us. *Qualis debeat eſſe juſſus patris aut domini.* 238

ARTICULUS IV. *Quando Hereditas adiri poſſit, & quarum rerum ſcientia requiratur necne in eo qui adit.* ibid.

§us. 1us. *Delatam eſſe oportere Hereditatem, ut adeatur.* ibid.

§us. 2us. *De delatæ Hereditatis ſcientiâ.* 239

§us. 3us. *De ſcientiâ cauſæ ex quâ Hereditas delata ſit.* 240

§us. 4us. *Quarum rerum ignorantia aditioni Hereditatis non officiat.* ibid.

ARTICULUS V. *De effectu aditionis Hereditatis, & Immixtionis Suorum heredum.* 241

§us. 1us. *Cui quis adeundo Hereditatem Acquirat.* ibid.

§us. 2us. *Pro quâ parte quiſque adeundo Acquirit Hereditatem.* 242

§us. 3us, *Quis ſit Acquiſitæ Hereditatis effectus.* 243

SECTIO II. *De Repudiatione Hereditatis.* 244

ARTICULUS I. *Quomodo quis & quando Hereditatem Repudiare poſſit.* ibid.

§us. 1us. *Quomodo quis Repudiaſſe Hereditatem intelligatur.* ibid.

§us. 2us. *Quis Repudiare Hereditatem poſſit.* ibid.

§us. 3us. *Quandonam Hereditas Repudiari poteſt.* ibid.

ARTICULUS II. *De effectu Repudiationis.* 245

SECTIO III. *De beneficio abſtentionis quod Suis heredibus datur.* 246

§us. 1us. *Quibus detur hoc beneficium, & quandiù.* ibid.

§us. 2us. *In quo conſiſtat beneficium abſtentionis, & quomodo competat.* ibid.

TITULUS III.

TESTAMENTA QUEMADMODUM APERIANTUR, INSPICIANTUR, ET DESCRIBANTUR. *Pag.* 247

§us. 1us. *De quo Teſtamento hoc Edictum loquatur.* ibid.

§us. 2us. *Quando ex hoc Edicto agi poſſit.* 248

§us. 3us. *Adversùs quem ex hoc Edicto agatur.* ibid.

§us. 4us. *Quomodo Aperiatur Teſtamentum.* ibid.

§us. 5us. *Quæ partes Teſtamenti non ſint Aperiendæ.* 249

§us. 6us. *Quæ aliæ actiones hâc de re competant.* ibid.

APPENDIX

Ad Titulum præcedentem.

DE EDICTO DIVI HADRIANI TOLLENDO. ibid.

TITULUS IV.

SI QUIS, OMISSA CAUSA TESTAMENTI AB INTESTATO VEL ALIO MODO POSSIDEAT HEREDITATEM. *Pag.* 249

SECTIO I. *Quando huic Edicto locus ſit.* ibid.

§us. 1us. *Quando quis prætermittat Cauſam Teſtamenti.* 250

§us. 2us. *Quando quis in fraudem eorum quæ ab ipſo relicta ſunt, Omittere videatur.* ibid.

SECTIO II. *De actionibus quæ ex hoc Edicto competunt.* 251

ARTICULUS I. *Quibus ex hoc Edicto actiones dentur.* ibid.

ARTICULUS II. *Adversùs quos hæ actiones competant.* 252

§us. 1us. *De eo qui dolo Omiſit Cauſam Teſtamenti.* ibid.

§us. 2us. *De eo ad quem Omiſsâ ab altero dolo malo Teſtamenti Causâ Hereditas pervenit.* 253

§us. 3us. *Uter prior conveniendus, an qui Cauſam Teſtamenti Omiſit, an is qui Poſſidet.* 254

§us. 4us. *De legatario aut fideicommiſſario qui in fraudem fideicommiſſi ab ipſo relicti dolo facit ut heres ſcriptus Cauſam Teſtamenti Omittat.* ibid.

§us. 5us. *An & quatenùs teneantur heredes eorum quos ex hoc Edicto teneri diximus.* ibid.

ARTICULUS III. *Quales & quatenùs ex hoc Edicto dentur actiones.* ibid.

ARTICULUS IV. *Quis ordo ſervetur, quum alii ex hoc Edicto petunt ea quæ ex causâ Teſtamenti relicta ſunt, alii quæ ex causâ inteſtati.* 255

TITULUS V.

DE SENATUSCONSULTO SILANIANO ET CLAUDIANO, QUORUM TESTAMENTA NE APERIANTUR. *Pag.* 255

SECTIO I. *De quæſtione & ſupplicio habendis de familiâ ejus qui necatus eſt.* ibid.

ARTICULUS I. *Qui Familiæ appellatione his Senatuſconſultis contineantur.* ibid.

§us. 1us. *Qui*

Google

INDEX DIVISIONUM.

§us. 1us. *Qui contineantur* Familiæ *appellatione in Senatuſconſulto Silaniano.* Pag. 255
§us. 2us. *De appellatione* Familiæ *in Senatuſconſulto Claudiano ſeu Neroniano.* 256
ARTICULUS II. *Quando ex his Senatuſconſultis quæſtio & ſupplicium habeatur de familiâ.* ibid.
§us. 1us. *Oportere ut conſtet dominum eſſe occiſum, & quidem per vim.* ibid.
§us. 2us. *Oportere ut ſervi auxilium domino non tulerint, aut dolo malo tulerint.* 257
§us. 3us. *Oportere ut ſervi potuerint auxilium ferre.* ibid.
§us. 4us. *Oportere ut dominus qui necatus eſt, non ſatis ſupervixerit, ut ipſe in familiam ſuam animadvertere poſſet.* 258
§us. 5us. *An etiam quum percuſſor certus eſt, quæſtio haberi poſſit; & an ex ſolo domini morientis teſtimonio certus eſſe poſſit.* ibid.
ARTICULUS III. *In quo hæc quæſtio conſiſtat.* ibid.
SECTIO II. *De præmiis eorum qui cædis noxios detexerunt, & de pœnis eorum qui illos occultaverunt.* ibid.
SECTIO III. *De Teſtamento ejus qui necatus eſt, ante quæſtionem de familiâ habitam non Aperiendo, & hereditate ejus non adeundâ.* 259
§us. 1us. *Quæ prohibeantur Edicto Prætoris circa Teſtamentum occiſi, & quæ ſcriptura teſtamenti ad Edictum pertineat.* ibid.
§us. 2us. *Quæ hereditatis aditio ad hoc Edictum pertineat.* ibid.
§us. 3us. *Quo caſu Edicto locus ſit, & quæ pœnæ eorum qui huic non obtemperant.* 260
§us. 4us. *Reſtitui in integrum, qui dum Edicto obtemperat in aliquo captus eſt.* Pag. 260
SECTIO IV. *De Ulciſcendâ morte defuncti.* ibid.
§us. 1us. *Quando pœna inultæ necis locum habeat, & adversùs quos; & quæ permittantur heredi dum necis vindictam perſequitur.* 261
§us. 2us. *Quibus heredem ex hâc causâ accuſare permittatur.* ibid.
§us. 3us. *Quid ex hâc causâ heredi auferatur; & cui cedat id quod auſertur, & quo onere.* ibid.
§us. 4us. *Quandiù hac cauſa agitari poſſit.* 262
§us. 5us. *De dote auferendâ marito qui uxoris necem ultus non eſt.* ibid.

TITULUS VI.

SI QUIS ALIQUEM TESTARI PROHIBUERIT VEL COEGERIT. *Pag.* 262

TITULUS VII.

DE JURE CODICILLORUM. *Pag.* 263
ARTICULUS I. *Quæ perſonæ Codicillos facere poſſint.* ibid.
ARTICULUS II. *De formâ conficiendorum Codicillorum.* ibid.
ARTICULUS III. *In quibus potiſſimùm Codicilli à teſtamento differant.* 264
ARTICULUS IV. *In quibus differat utraque Codicillorum ſpecies.* ibid.
§us. 1us. *Diſcrimen primum.* ibid.
§us. 2us. *Secundum diſcrimen.* 265
§us. 3us. *Tertium diſcrimen.* 266

LIBRI DIGESTORUM XXX, XXXI, XXXII.

ſive

DE LEGATIS FT FIDEICOMMISSIS TITULI I, II, III. *Pag.* 268

PRIMA PARS.

De his quæ ad ſubſtantiam Legatorum aut Fideicommiſſorum pertinent. Pag. 268
SECTIO I. *Quid ſit Legatum, & quotuplex hujus ſpecies; quid Fideicommiſſum.* ibid.
SECTIO II. *De formâ Legatorum & Fideicommiſſorum.* 269
ARTICULUS I. *De Voluntate legandi aut per Fideicommiſſum relinquendi, & hujus voluntatis declaratione.* ibid.
§us. 1us. *Conſtare debere de voluntate circa rem quæ relinquitur* ibid.
§us. 2us. *Conſtare debere de perſonâ cui relinquitur.* 270
ARTICULUS II. *In quâ teſtationis ſpecie contineri debeant Legata aut Fideicommiſſa.* 271
§us. 1us. *Quid Juris in Legatis.* ibid.
§us. 2us. *Quid Juris in Fideicommiſſis.* ibid.
ARTICULUS III. *Quibus verbis Legata aut Fideicommiſſa relinquantur, & an etiam tacitè.* 272
§us. 1us. *Qualicumque verborum conceptione Fideicommiſſa relinqui poſſe.* Pag. 272
Species prima verborum conceptionis, Fideicommiſſum inducens. ibid.
Species 2°. 273
Species 3°. 4°. 5°. & 6°. 274
Species 7°. & 8°. 275
§us. 2us. *Qualicumque idiomate, imò & ſolo nutu poſſe Fideicommiſſum relinqui.* ibid.
§us. 3us. *Etiam Tacitè & per conſequentias induci Fideicommiſſum.* ibid.
§us. 4us. *Ex quibus verbis non inducatur Fideicommiſſum.* 277
§us. 5us. *An noceat in Legatis & Fideicommiſſis omiſſio alicujus vocabuli, vel ſi quid ex abundanti ſcriptum ſit.* 278
ARTICULUS IV. *An ſolutio aut agnitio ejus quod relictum eſt, ſuppleat ſi quid circa formam deſit.* ibid.
ARTICULUS V. *Quid Jus Juſtinianeum immutaverit circa formam Legatorum & Fideicommiſſorum.* 279
SECTIO III. *De fine quem in Legando aut Fideicommittendo defunctus habere debuit.* 279

INDEX. DIVISIONUM.

SECTIO IV. *Quis Legare poſſit aut per Fideicommiſſum relinquere.* Pag. 279

SECTIO V. *Cai Legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſit.* 280

ARTICULUS I. *De his qui commuaionem Juris Civilis non habeat, & de perſonis iatertis.* ibid.

ARTICULUS II. *An poſſit leguri heredi.* 281

ARTICULUS III. *Aa poſſit legari ſervo proprio aut communi: & quid de ſtatuliberis.* 282

§us. 1us. *De Legato quod relinquitur ſervo proprio cum libertate.* ibid.

§us. 2us. *De Legato quod relictum eſt ſervo proprio qui legatar.* 283

§us. 3us. *Quid Juris ſit de ſtatuliberis.* ibid.

§us. 4us. *De ſervo communi.* 284

ARTICULUS IV. *De filiofamilias, aut alieno ſervo, aliiſque perſonis de quibus dubitari poteſt an ipſis legari poſſit: item de iis qaibus id quod ſibi relictum eſt, capere aoa permittitur.* ibid.

SECTIO VI. *Quis Legatis aut Fideicommiſſis gravari poſſit, & quatenùs.* 285

ARTICULUS I. *A quibut relinqui quid poſſit.* ibid.

§us. 1us. *De iis quibat aliquid datar.* ibid.

§us. 2us. *De his quibus defunctus non ademit quod adimere potaiſſet.* 286

§us. 3us. *De iis quibus per ſuprà dictas perſonas ucquiritur, & de heredum legatariorum-ve heredibus.* 287

§us. 4us. *An poſſit relinqui ab exheredato.* ibid.

ARTICULUS II. *Quatenùs quis Legatis aut Fideicommiſſis gruvari poſſit.* 288

§us. 1us. *Quomodo computetur id qaod relictum eſt.* ibid.

§us. 2us. *De hit quæ relicta aon proſant at quis gruvari poſſit Fideicommiſſo.* 289

SECTIO VII. *Quid Legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſit.* 291

ARTICULUS I. *Quæ res Legari aut per Fideicommiſſnm relinqui poſſint neene.* ibid.

§us. 1us. *De iis rebus quæ non ſaat in rerum auturà aut in commercio.* ibid.

§us. 2us. *De ſpeciali prohibitione Legati quod ſpectat ædes aat ea quæ ædibus juncta ſunt, ne diruantur.* 292

ARTICULUS II. *Cujus res Legari aut per Fideicommiſſum relinqui poſſit.* 293

§us. 1us. *Quænam præter res teſtatoris leguri poſſiat; & un etiam alienæ.* ibid.

§us. 2us. *An poſſit legari alicui res quæ ipſius eſt.* 294

§us. 3us. *Ex cujus perſonâ æſtimetur an ret legari potaerit, quam ſervo uut filiofamilias relictum eſt; aat ab his relictum eſt.* 296

ARTICULUS III. *Quid præter res legari aut per Fideicommiſſum reliaqui poſſit.* 297

§us. 1us. *Quæaam damnari poſſit heres aut legatarias at faciut.* ibid.

§us. 2us. *Quænam facere heres damnari noa poſſit.* 298

SECUNDA PARS.

De interpretatione Legatorum, Fideicommiſſorum, & omnium ultimarum voluntatum. Pag. 299

SECTIO I. *Exponuntur regulæ generales circa ultimarum voluntatum interpretationem.* ibid.

ARTICULUS I. *Regulæ ad interpretationem ultimarum voluntatum quæ in ſe ambiguæ ſunt.* Pag. 299

1°. *Regula: Ex ſenteatiâ proferentis.* ibid.

2°. *Regula: Ex ſignificutione verborum.* ibid.

3°. *Regula: Ex pleniori teſtantium voluatate.* ibid.

4°. *Regula: Ex eo quod contra propriam verborum ſignificationem uppuret teſtatorem ſenſiſſe.* ibid.

5°. *Regula: Ex eo quod credibile eſt cogitatum in ambiguè aut perperàm ſcriptis.* ibid.

6°. *Regula: Scriptura ambigua ita magis interpretanda eſt ut aliquid qaàm ut nihil operetur.* 300

7°. *Regala: In dubiis benigniora præferenda.* ibid.

8°. *Regula: Ex affectione teſtantis interpretauda obſcuritas.* 301

9°. *Regula: Quam quæritur à quo relictum ſit; magis inſpiciendum eſt ex circumſtantiis, quem gravare voluerit defunctus, qaàm ii qao rem præſtandam fore dixerit.* ibid.

10°. *Regula: Quum quæritur cui relictum ſit; magis inſpiciendum cui donare voluerit defanctus, quàm cui rem præſtaadam fore dixeris.* ibid.

11°. *Regula: Ex circumſtuntiis pariter plerumque æſtimatur quid defunctut reliquerit.* 304

12°. *Regula: coaſequent ex præcedeatibus circa circumſtantias.* ibid.

13°. *Regulu: Ia obſcurit quod minimum eſt, ſequendum.* 305

14°. *Regula: In generali Legato rerum univerſurum alicujat muteriæ, etiam illæ res coatinentur quibus alterius muteriæ qaid adjectum eſt ornameati gratid.* 306

15°. *Regulu: In Legato generuli rerum ſub aliquo genere contenturum; etſi adjiciatur ut quædam res quæ certis ſpeciebus vice acceſſorii ſunt, legato contineantur; non per hoc cæteræ ſpecies quæ tale acceſſorium non habent, à legato excladuatur.* ibid.

16°. *Regala ſpecies ex abandanti per imperitium enumeratæ, generali Leguto non derogant: ſecus, ſi certo & accurato numero ſpecies expreſſæ ſint.* ibid.

17°. *Regulu: Si univerſo genere leguto teſtator, non ſpeciem ſed quaſdam res unâ ſpecie contentas nominatim adjecit; cæteræ res ſub hâc ſpecie contenta, Legato non continebuntar.* 307

18°. *Regulu: Legatum alicujus aniverſi generis, non complectitur res ſub eo genere contentas quarum teſtator non erat domiaus; niſi nullius dominus fuiſſet.* ibid.

19°. *Regula Legatum rerum alicujas univerſi generis, non complectitur eas quæ ex mandato defancti poſt mortem ejus paratæ ſunt.* ibid.

20°. *Regula: Legatum generale non complectitur res ſub eo genere coatentas de quibus defunctus ſpecialiter diſpoſait.* ibid.

21°. *Regula: Quum legatur generi perſonarum; commendatio ſpecialis quarumdam ſub eo genere coatentarum, cæteras à Legato non excludit.* 308

22°. *Regula: Diſpoſitio generulis aon complectitur perſonus ſub hujus generis uppellatione comprehenſas, quibus inimicus fuit teſtator, vel qaibas ſpecialiter providit.* ibid.

23°. *Regula: Fideicommiſſum partis reſtituendæ, omnibus legatariis injunctum, non complectitar legatarios alimeatorum.* 309

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

24°. *Regula : Oratio pluralis ſæpè diſtribuitur in plures ſingulares.* Pag. 309

25°. *Regula : Indefinitum æquipollet univerſali.* 310

26°. *Regula : Clauſula in fine poſita, non ſolùm ad noviſſimè præcedentia, ſed ad omnia quæ uno contextu præcedunt, referri ſolet.* ibid.

27°. *Regula : Nomen adjectivum poſt plura ſubſtantiva, cum quorum noviſſimo duntaxat concordat in numero & genere, refertur ad illud noviſſimum duntaxat.* ibid.

28°. *Regula : Genus maſculinum fœminas continet : contrà genus fœmineum maſculos non continet.* 311

29°. *Regula : Oratio per præſens aut præteritum tempus concepta, non trahitur ad futura.* ibid.

30°. *Regula : Oratio per futurum tempus concepta, ea duntaxat complectitur quæ mortis tempore extitura ſunt.* 312

31°. *Regula : Quum coercenda eſt fraus legatarii ; oratio quamvis per futurum tempus concepta, ad eas duntaxat res quæ tempore teſtamenti extabant, reſtringitur.* ibid.

32°. *Regula : Quum in enunciatione eorum quæ legantur nullum eſt tempus, præſens, præteritum, aut futurum ; regulariter refertur oratio ad tempus teſtamenti.* 313

ARTICULUS II. *De ambiguitate quæ ex pluribus diſpoſitionibus ſimul ſpectatis naſcitur.* ibid.

§. 1. *De illâ ambiguitatis ſpecie quæ oritur ex duabus ſcripturis invicem pugnantibus.* ibid.

Regula 1°. *& generalis : In Legatis noviſſima ſcriptura ſpectanda eſt.* ibid.

2°. *Regula : Quotiens de libertate quæſtio eſt ; ea ſcriptura prævalet, non quæ noviſſima eſt, ſed quæ magis favet libertati.* 314

3°. *Regula : In heredum inſtitutionibus ea ſcriptura prævalet, non quæ in eodem teſtamento noviſſima, ſed quæ plenior ſit.* 316

§. 2. *De duabus aliis ambiguitatis ſpeciebus, circa quantitates aut ſpecies bis eidem relictas.* ibid.

SECTIO II. *De interpretatione quarumdam clauſularum quæ in ultimis voluntatibus frequentantur.* 317

ARTICULUS I. *De clauſulâ* Exceptionis. ibid.

ARTICULUS II. *De clauſulâ* Prorogationis. 318

§. 1. *Ad quæ Legata pertinere intelligatur generalis clauſula* Prorogationis, *teſtamento inſerta.* ibid.

§. 2. *De effectu ſpecialis hujus prorogationis quâ Legata*, Annuâ, bimâ, trimâ die *ſolvi jubentur.* ibid.

ARTICULUS III. *De clauſulâ* Repetitionis. 319

§. 1. *Ex quibus verbis inducatur hæc clauſula.* ibid.

§. 2. *Ad quæ porrigatur clauſula* Repetitionis, *quum generalis eſt.* ibid.

§. 3. *De effectu clauſulæ* Repetitionis *tam generalis quàm ſpecialis.* ibid.

§. 4. *De illâ ſpecie* Repetitionis, *quâ ea quæ ab uno herede relicta ſunt, ab alio repetuntur : quem effectum habeat, & quando deficiat.* 320

§. 5. *De alterâ* Repetitionis *ſpecie.* ibid.

ARTICULUS IV. *De clauſulâ* Multiplicationis. 321

SECTIO III. *De interpretatione quarumdam ſingularum Phraſium, Nominum, Pronominum, Verborum, Adverbiorum, & Particularum.* ibid.

ARTICULUS I. *De interpretatione Phraſium & Nominum quæ deſignant aut determinant id quod relictum eſt.* Pag. 321

ARTICULUS II. *De interpretatione Nominum quæ adhibentur ad ſignificandum quibus perſonis relinquatur, & à quibus.* 322

§. 1. *De Appellatione* Filiorum ; *item* liberorum. ibid.

§. 2. *De Appellatione* Cognatorum *ſeu* cognationis. 323

§. 3. *De Appellatione* Libertorum. ibid.

§. 4. *De Appellatione* Civium. ibid.

§. 5. *Quis* Proximus, *quis* Supremus *intelligatur.* ibid.

ARTICULUS III. *De interpretatione quorumdam Pronominum, Verborum, Particularum & Adverbiorum.* 324

§. 1. *De Pronominibus.* ibid.

§. 2. *De Verbis.* 325

§. 3. *De Particulis.* 326

§. 4. *De Adverbiis.* ibid.

TERTIA PARS.

De effectibus Legatorum & Fideicommiſſorum. Pag. 327

SECTIO I. *Quando dies Legatorum & Fideicommiſſorum cedat, & quis hinc ſequatur effectus.* ibid.

ARTICULUS I. *Quando dies Legatorum & Fideicommiſſorum cedat.* ibid.

§. 1. *Quando regulariter cedat dies Legatorum & Fideicommiſſorum.* ibid.

§. 2. *De quibuſdam Legatis ac Fideicommiſſis, in quibus Jus ſingulare obſervatur circa diem quo cedunt.* ibid.

ARTICULUS II. *Quis ex die Legati aut Fideicommiſſi cedente effectus ſequatur.* 329

SECTIO II. *De dominio rei legatæ quod ad Legatariam tranſit.* 330

SECTIO III. *De actionibus quæ Legatariis & Fideicommiſſariis competunt.* 331

ARTICULUS I. *Quibus actio* Ex teſtamento *competat, & adversùs quos.* 332

§. 1. *Quibus competat.* ibid.

§. 2. *Qui teneantur actione* Ex teſtamento. ibid.

ARTICULUS II. *Pro quibus partibus teneantur hâc actione plures heredes, aliæ-ve perſonæ.* 333

SECTIO IV. *De Legatorum Fideicommiſſorum-ve præſtatione.* 334

ARTICULUS I. *Quid præſtandum ſit, quum res relicta eſt.* ibid.

§. 1. *Quid ſit præſtare rem legatam.* ibid.

§. 2. *Qualis res legata præſtanda ſit ; & an incrementum detrimentum-ve quod circa eam contingit, legatarium fideicommiſſarium-ve ſpectet.* 335

§. 3. *Cui & ubi præſtandum ſit quod relictum eſt.* 336

Quæſtio I°. *Cui præſtandum.* ibid.

Altera quæſtio : Ubi præſtari debet res legata 337

§. 4. *Quando res legata aut per fideicommiſſum relicta præſtari debeat, & ex quibus cauſis hujus præſtatio differatur necne.* ibid.

§. 5. *Quæ rei legatæ præſtationi accedere debeant necne.* 338

§. 6. *Quibus caſibus res legata ipſa præſtanda non ſit ; & quid ejus rei vice his caſibus veniat præſtandum.* 340

INDEX DIVISIONUM.

ARTICULUS II. *Quid veniat in actione* Ex teſtamento, *quum factum in ultimam voluntatem deductum eſt.* Pag. 341

SECTIO V. *De exceptione quæ Legatariis & Fideicommiſſoriis competit, quum res relicta penès ipſos eſt.* 342

QUARTA PARS.

Quibus modis extinguantur Legata & Fideicommiſſa. Pag. 342

SECTIO I. *De interitu Legatorum & Fideicommiſſorum, teſtamento in quo continentur corruente.* ibid.

SECTIO II. *De variis modis quibus Legata aut Fideicommiſſa extinguuntur per ſe.* ibid.

ARTICULUS I. *De extinctione Legatorum aut Fideicommiſſorum, per mortem Legatarii aut Fideicommiſſarii.* ibid.

ARTICULUS II. *De extinctione Legati aut Fideicommiſſi, per rei interitum.* 343

§us. 1us. *Rei legatæ interitu extingui Legatum; niſi facto culpâ-ve ejus à quo debebatur, aut poſt ejus moram res interierit.* ibid.

§us. 2us. *Quando res videatur interiiſſe.* 344

ARTICULUS III. *De extinctione Legatorum & Fideicommiſſorum, quum res legata in eum ſtatum devenit in quo legari non potuiſſet.* 345

ARTICULUS IV. *De extinctione Legatorum vel Fideicommiſſorum, per repudiationem Legatarii aut Fideicommiſſarii; & de effectu hujus repudiationis.* ibid.

§us. 1us. *Quis Legatum aut Fideicommiſſum poſſit repudiare, & cujus rei repudiatione Legatum extinguatur.* 346

§us. 2us. *Quando Legatum repudiari poſſit.* ibid.

§us. 3us. *An Legatum pro parte repudiari poſſit.* ibid.

§us. 4us. *An Legatum aut Fideicommiſſum tacitè repudiari poſſit, & quando intelligatur fuiſſe ita repudiatum.* 347

ARTICULUS V. *De extinctione Legati acceſſoriorum, per extinctionem Legati rei principalis.* ibid.

QUINTA PARS.

Extincto aut ab initio inutiliter relicto Legato vel Fideicommiſſo, cujus lucro cedat res relicta: ubi de Caducis, & de jure Adcreſcendi. Pag. 348

SECTIO I. *De caſu quo Legatarius Fideicommiſſarius-ve cui Legatum non acquiritur, nec ſubſtitutum nec conjunctum habet.* ibid.

ARTICULUS I. *De* Caducis *& his quæ ſunt* In causâ Caduci. ibid.

§us. 1us. *Quotuplex ſit* Caducorum *ſpecies, & quæ ſint* In causâ Caduci 349

§us. 2us. *De illâ ſpeciali Caducorum causâ, quæ in pœnam Cælibatûs & Orbitatis ſtatuta eſt.* ibid.

§us. 3us. *Quando vir & uxor ſolidum ex alterutrius teſtamento capere non poſſint.* 351

§us. 4us. *Cujus perſonæ conſideretur incapacitas, & quatenùs.* Pag. 351

§us. 5us. *De illâ ſpecie Caducorum quæ capaci quidem relicta ſunt, ſed ut incapaci reſtituat.* 352

§us. 6us. *Cui Caduca, & ea quæ ſunt in causâ Caduci, cedant.* 354

§us. 7us. *De onere Caducorum.* ibid.

§us. 8us. *De abrogatione Caducorum.* 355

ARTICULUS II. *De his quæ delata repudiantur, aut non agnoſcuntur, & aliis modis quibus ultima voluntas non ſortitur effectum.* ibid.

ARTICULUS III. *Fideicommiſſa quæ ab alio quàm ab herede relinquuntur, cujus lucro cedant quum deficiunt.* ibid.

SECTIO II. *De caſu quo Legatarius Fideicommiſſarius-ve cui Legatum aut Fideicommiſſum non quæritur,* Conjunctum *aliquem habet.* 356

ARTICULUS I. *Quotuplex ſit Conjunctorum ſpecies.* ibid.

§us. 1us. *Qui* Oratione *conjuncti videantur.* ibid.

§us. 2us. *Quid ſit* Re *conjungi.* 357

ARTICULUS II. *Quid Jure Digeſtorum obtineat circa ſingulas Conjunctorum ſpecies, quum omnes ad Legatum veniunt; & quando locus ſit juri accreſcendi, quum Legatum in aliquo ex Conjunctis deficit.* ibid.

§us. 1us. *Quid obtineat circa conjunctos* Re *tantum.* 358

§us. 2us. *Quid obtineat circa conjunctos* Re & verbis. ibid.

§us. 3us. *Quid obtineat circa conjunctos* Verbis *tantùm.* 359

ARTICULUS III. *Sciſſo inter plures Conjunctos Legato, pro quibus partibus inter ipſos diſtribuatur.* ibid.

ARTICULUS IV. *Plures quæſtiones proponuntur circa jus accreſcendi.* 360

Quæſtio 1°. An jus accreſcendi tranſeat ad heredem collegatarii. ibid.

Quæſtio 2°. An is qui duorum collegatariorum ſimul perſonam ſuſtinens, ex unius perſonâ repudiat Legatum; poſſit ex alterius perſonâ agnoſcendo conſequi, jure accreſcendi, partem quam ipſe repudiavit. ibid.

Quæſtio 3°. Quum ei in cujus perſonâ Legatum defecit, plures diverſi generis conjuncti ſunt; utri in jure accreſcendi potiores ſint. 361

Quæſtio 4°. Pro quibus partibus pars deficiens quæ pluribus conjunctis adcreſcit, inter ipſos diſtribuatur. ibid.

Quæſtio 5°. Quis ſit effectus juris accreſcendi. ibid.

ARTICULUS V. *Exponitur Jus Juſtinianeum.* ibid.

SEXTA PARS.

De ſingularibus quibuſdam Legatorum Fideicommiſſorum-ve ſpeciebus. Pag. 361

SECTIO I. *De illâ ſpecie Legati aut Fideicommiſſi, quâ quid relinquitur uni ex pluribus* Quem heres elegerit. ibid.

ARTICULUS I.

INDEX DIVISIONUM.

ARTICULUS I. *Quotuplici modo relinqui poſſit hujuſmodi Lagatum vel Fideicommiſſum.* Pag. 361

§us. 1us. *Species prima : Eorum ſcilicet quæ relinquuntur uni ex pluribus* Quem heres elegerit *ſimpliciter.* ibid.

§us. 2us. *Secunda ſpecies : Eorum nempè quæ relinquuntur uni ex multis* Quem heres elegerit ; *non ſimpliciter, ſed* Quum ipſe morietur. 362

§us. 3us. *Tertia Fideicommiſſi ſpecies, A matre præſtandi liberis* Prout quiſque meruerit. 363

ARTICULUS II. *In ſuprà dictis Fideicommiſſorum ſpeciebus ; is qui electus eſt, on ab herede an à teſtatore accipere videatur quod ſibi relictum eſt.* ibid.

SECTIO II. *De illâ ſpecie Fideicommiſſi quod ex prohibitione alienandi inducitur.* ibid.

ARTICULUS I. *Quando prohibitio alienandi Fideicommiſſum inducat.* 364

ARTICULUS II. *Quæ alienatio hoc Fideicommiſſum inducat.* ibid.

ARTICULUS III. *Cujus rei alienatio Fideicommiſſum committat.* 365

ARTICULUS IV. *In quam perſonam collata alienatio hoc Fideicommiſſum committat ; & eo commiſſo, quinam ad illud admittantur.* ibid.

SECTIO III. *De Fideicommiſſo quod inducitur ex prohibitione relinquendi certis perſonis.* 366

SECTIO IV. *De diverſis variarum rerum Legatis aut Fideicommiſſis.* 367

ARTICULUS I. *De Legato aut Fideicommiſſo* Hereditatis *aut* Bonorum. ibid.

§us. 1us. *De illâ Legati ſpecie quâ quis partem propriæ hereditatis aat bonorum relinquit.* ibid.

§us. 2us. *De Legato aut Fideicommiſſo quo quis hereditatem alterius ſibi aut alteri quæſitam relinquit.* ibid.

ARTICULUS II. *De Legoto quarumdam rerum ſingularum, quæ in jure potiſſimùm conſiſtere videntur.* 368

§us. 1us. *De Legato* Chirographi & Nominis. Pag. 368

§us. 2us. *De* Reliquis *Actorum vel colonorum legotis.* ibid.

§us. 3us. *De* Calendario. 369

§us. 4us. *De Legato* Menſæ *argentarii aut mercatoris.* ibid.

§us. 5us. *De Legato* Conductionis. ibid.

§us. 6us. *De Legato* Teſſeræ & Militiæ. ibid.

ARTICULUS III. *De Legato earum rerum quæ alicujus causâ paratæ ſunt.* ibid.

§us. 1us. *De Legato quo quis relinquit uxori quæ ejus causâ* Parata *aut* Empta-parata *ſunt.* ibid.

§us. 2us. *De Legato eoram quæ* Uxoris causâ empta *ſunt ſimpliciter : in quo differat à præcedenti, & in qao atrumque conveniat.* 370

§us. 3us. *De hujuſcemodi Legotis, quæ aliis quàm uxori relicta ſunt.* 371

§us. 4us. *De Legato earum rerum quæ ipſius teſtatoris causâ parata ſunt.* ibid.

ARTICULUS IV. *De Legatis* Mancipiorum. 372

ARTICULUS V. *De Legatis* Animalium. ibid.

ARTICULUS VI. *De Legatis Ligni & Materiæ.* 373

§us. 1us. *De Legato* Ligni. ibid.

§us. 2us. *De Legato* Materiæ. 374

ARTICULUS VII. *De Legatis Lanæ, Ligni, Parpuræ, & Verſicolorum.* ibid.

§us. 1us. *De Lanâ.* ibid.

§us. 2us. *De Ligno.* ibid.

§us. 3us. *De Purpurâ.* ibid.

§us. 4us. *De Verſicoloribus.* ibid.

ARTICULUS VIII. *De Legatis Librorum, Chartarum, Bibliothecæ, Dactyliothecæ.* ibid.

§us. 1us. *De Libris.* ibid.

§us. 2us. *De Chartis.* 375

§us. 3us. *De Bibliothecâ.* ibid.

§us. 4us. *De Dactyliothecâ.* ibid.

APPENDIX

Ad ſextam Titulorum de Legatis *Partem.*

De quâdam ſingulari ſpecie ultimæ voluntatis quâ teſtator aliquid quod ad honorem memoriæ ſuæ pertineat præcipit, alia-ve ſimilia quæ nullius interſint. Pag. 375

LIBER TRIGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

DE ANNUIS LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS. *Pag.* 377

ARTICULUS I. *De naturâ Legatorum* Annuorum ; *quando dies eoram cedat, & ubi præſtonda ſint.* ibid.

ARTICULUS II. *Quæ Legato Annua intelligantur, & qaomodo diſtinguantur à cæteris legatis qaantitatis.* 378

Prima Regula : Quum indefinitus eſt numerus onnorum out menſium in quos relinquitar, magis intelligitur Legatum Annuum eſſe relictum. ibid.

Secunda Regula : Definito annorum in quos relictum eſt numero ; diſtinguendum eſſe an pro alimentis necne relictum ſit. ibid.

TITULUS II.

DE USU, ET USUFRUCTU, ET REDITU, ET HABITATIONE, ET OPERIS, PER LEGATUM VEL FIDEICOMMISUM DATIS. *Pag.* 379

SECTIO I. *De Uſufructu legato.* ibid.

ARTICULUS I. *Quando Uſusfructus intelligatur relictus, & quàm variè legari poſſit.* ibid.

§us. 1us. *Quando relictus intelligatur.* ibid.

§us. 2us. *Quàm variè Uſusfructus legetur.* 380

ARTICULUS II. *De Legato Uſusfructûs bonorum, aut certæ partis bonorum in genere.* 381

INDEX DIVISIONUM.

SECTIO II. *De Reditu, Uſu, Habitatione, & Operis por Legatum aut Fideicommiſſum relictis.* Pag. 381
ARTICULUS I. *De Legato Reditûs.* ibid.
ARTICULUS II. *De Legato Uſûs, Habitationis, & Operarum.* 382

TITULUS III.

DE SERVITUTE LEGATA. *Pag.* 382
§us. 1us. *Quando relicta Servitus prædialis intelligatur.* ibid.
§us. 2us. *Cui legari poſſit Servitus prædialis.* ibid.

TITULUS IV.

DE DOTE PRÆLEGATA. *Pag.* 383
ARTICULUS I. *De Dote à marito uxori prælegatâ.* ibid.
§us. 1us. *Quid in relegatione Dotis contineatur.* ibid.
Prima Regula: Idem Legato dotis ineſt quod actioni de Dote. ibid.
Secunda Regula: Dotis relegatio ita valet, ſi ipſi uxori cui dos relegatur, actio de Dote *competit.* ibid.
§us. 2us. *Quid differat Relegatio dotis à legato certæ rei aut pecuniæ quæ uxori pro Dote ejus relinquitur.* 384
ARTICULUS II. *De Legatis Dotis à mariti patre qui eam jure poteſtatis quæſivit, nurui aut filio ſuo relictis.* ibid.
ARTICULUS III. *De Legato Dotis relicto à patre mulieris debitore Dotis.* 385

TITULUS V.

DE OPTIONE VEL ELECTIONE LEGATA. *Pag.* 386
SECTIO I. *De Legato* Optionis *ſeu* Electionis. ibid.
ARTICULUS I. *De naturâ Legati* Optionis, *& quando dies ejus cedat.* ibid.
ARTICULUS II. *De ipſo* Optionis *actu.* 387
§us. 1us. *De naturâ hujus actûs, quomodo & quando fiat.* ibid.
§us. 2us. *Quot & quas res legatarius eligere poſſit.* ibid.
§us. 3us. *Quando conſumatur optandi facultas.* 388
SECTIO II. *De Legato* Generis. ibid.
§us. 1us. *Quale ſit hoc legatum, & cujus* Generis *Legatum valeat.* ibid.
§us. 2us. Genere *legato, cujus ſit electio.* 389
§us. 3us. *Quid poſſit eligi.* ibid.
§us. 4us. *Quando ab hoc legato liberatio contingat.* ibid.
SECTIO III. *De Legato* Alternativo. 390
ARTICULUS I. *De hujus legati naturâ, & quando Legatum videatur* Alternativum. ibid.
ARTICULUS II. *Quid ſingulare ſit circa diem quo Legatum* Alternativè *relictum cedit.* ibid.
ARTICULUS III. *De electione in Legato* Alternativo *faciendâ.* 391
§us. 1us. *Cujus ſit Electio, & quomodo fiat.* ibid.
§us. 2us. *Quæ res eligi poſſit.* ibid.
§us. 3us. *Quis ſit Electionis effectus, & quando conſumatur eligendi facultas.* ibid.

TITULUS VI.

DE TRITICO, VINO, VEL OLEO LEGATO. *Pag.* 392
§us. 1us. *De Legato Quantitatis in genere.* ibid.
§us. 2us. *De Legato Frugum.* ibid.
§us. 3us. *De Legato Vini, & aceti.* ibid.
§us. 4us. *De Legato* Dulcium. 393
§us. 5us. *An vaſa accedant Legatis liquidorum.* ibid.

TITULUS VII.

DE INSTRUCTO VEL INSTRUMENTO LEGATO. *Pag.* 393
SECTIO I. *De Legatis fundi & domûs.* 394
§us. 1us. *De Legatis Fundi, Villæ, Agrorum.* ibid.
§us. 2us. *De Domo legatâ.* ibid.
SECTIO II. *Quid contineatur Legato Inſtrumenti fundi, & Legato Inſtructi fundi.* 395
ARTICULUS I. *De Legato* Inſtrumenti *fundi.* ibid.
§us. 1us. *De his quæ deſerviunt uſibus fundi.* ibid.
§us. 2us. *De his quæ ad uſum mancipiorum animaliumque quæ fundo deſerviunt, parata ſunt; aut quæ ab iis mancipiis ſeparari non debent.* 396
§us. 3us. *Quânam deſtinatione & quo uſu aliquid Inſtrumento fundi deputetur.* 397
§us. 4us. *De Legato certæ partis Inſtrumenti, aut totius Inſtrumenti certâ parte exceptâ.* 398
ARTICULUS II. *De Legato* Inſtructi fundi. ibid.
§us. 1us. *Quid contineat necne hujuſmodi legatum.* ibid.
§us. 2us. *Fundo Inſtructo legato, cujus temporis Inſtrumentum debeatur.* 399
SECTIO III. *Quid contineant Legatum Inſtrumenti domûs, & Legatum domûs Inſtructæ.* ibid.
§us. 1us. *De Legato* Inſtrumenti *domûs.* ibid.
§us. 2us. *De Legato* Inſtructæ domûs. 400
SECTIO IV. *Quid contineatur Legato Inſtrumenti diverſarum rerum, aut Legato earumdem rerum Inſtructarum.* 401
§us. 1us. *De Inſtrumento villæ.* ibid.
§us. 2us. *De inſtrumento hortorum.* ibid.
§us. 3us. *De Inſtrumento tabernæ.* ibid.
§us. 4us. *De inſtrumento navis.* 402
§us. 5us. *De Inſtrumento diverſorum artificiorum.* ibid.
SECTIO V. *Quando Inſtrumentum rei ſimul cum re legatâ relictum, aut ademptum intelligi debeat.* ibid.
§us. 1us. *Quando re legatâ Inſtrumentum rei legatum intelligatur.* ibid.
§us. 2us. *Quando adempto rei legato, videatur ademptum rei Inſtrumentum.* ibid.
SECTIO VI. *De Legato eorum quæ in fundo aut quæ in domo ſunt.* 403
Regula generalis: ibid.
§us. 1us. *Prima pars regulæ: Res quæ in fundo aut domo ex deſtinatione patrisfamiliâs eſſe ſolent, legato contineri quamvis caſu abſint.* ibid.

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

§us. 2um. *Altera pars regulæ: Legato non contineri res quæ caſa in fundo aut domo ſunt, id eſt quas teſtator non deſtinaverat ibi in perpetuum manere.* Pag. 404

TITULUS VIII.

De Peculio legato. *Pag.* 405

ARTICULUS I. *Quando Peculium legatum intelligatur.* ibid.
ARTICULUS II. *Quid contineat Peculii Legatum* ibid.
§us. 1us. *Quæ res in Legato Peculii contineantur.* ibid.
§us. 2us. *Quæ deductiones ex Peculio legato fiant, & quomodo.* 407
§us. 3us. *Quo tempore inſpicitur quid ſit in Peculio legato.* Pag. 408
ARTICULUS III. *Quando Legatum Peculii extinguatur.* ibid.

TITULUS IX.

De Penu legata. *Pag.* 409

TITULUS X.

De Supellectile legata. *Pag.* 410

§us. 1us. *Quid contineatur in Legato Supellectilis.* ibid.
§us. 2us. *Quid non contineatur in legatâ Supellectile.* 411
§us. 3us. *De Supellectile urbanâ aut ruſticâ.* ibid.

LIBER TRIGESIMUS-QUARTUS.

TITULUS I.

De Alimentis vel cibariis legatis. *Pag.* 412

ARTICULUS I. *Quibus perſonis* Alimenta *relinqui poſſint.* ibid.
ARTICULUS II. *Quid contineant Legatum Alimentorum, & ſimilia legata.* ibid.
ARTICULUS III. *Alimenta relicta, ex quo & in quod tempus currant.* 413
§us. 1us. *Ex quo tempore Alimenta debeantur.* ibid.
§us. 2us. *In quod tempus Alimenta præſtari debeant.* ibid.
ARTICULUS IV. *De Legato quo teſtator ea reliquit* Quæ vivus præſtabat. ibid.
§us. 1us. *Quid contineat hoc Legatum.* ibid.
§us. 2us. *Quibus legaſſe videatur quis, quum indeterminatè libertis* Quæ vivus præſtabat *reliquit.* 414
ARTICULUS V. *De executoribus horum Legatorum.* ibid.
§us. 1us. *De caſu quo executio heredi demandatur aut legatario.* ibid.
§us. 2us. *De caſu quo executio præſtandorum Alimentorum mandatur ei cui nihil teſtator reliquit.* 415
§us. 3us. *De caſu quo teſtator executionem legatorum Alimentorum nulli mandavit.* ibid.

TITULUS II.

De Auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste vel vestimentis, et statuis, legatis. *Pag.* 416

ARTICULUS I. *De Legatis* Auri *vel* Argenti. ibid.
§us. 1us. *De Legato Auri vel Argenti ſimpliciter.* ibid.
§us. 2us. *De Legato Auri vel Argenti* Facti. 417
§us. 3us. *De Legato Auri vel Argenti* Infecti, *item* Cælati. ibid.
§us. 4us. *De Legato Auri Argenti-ve* Eſcarii & Potorii. 418
§us. 5us. *De Legato Argenti* Signati. ibid.
§us. 6us. *De Legato* Certi pondo *Auri vel Argenti.* Pag. 418
ARTICULUS II. *De Legato* Mundi *muliebris.* 419
ARTICULUS III. *De Legato* Ornamentorum. ibid.
ARTICULUS IV. *De Legato* Unguentorum. ibid.
ARTICULUS V. *De Legato* Veſtis *aut* Veſtimentorum. 420
ARTICULUS VI. *De Legato vaſorum.* 421
ARTICULUS VII. *De Legato gemmarum.* 422

TITULUS III.

De Liberatione legata. *Pag.* 422

SECTIO I. *De illâ Legati ſpecie quâ creditor debitori legat* Liberationem. ibid.

ARTICULUS I. *Quot ex quibus modis debitori Liberatio relinquatur.* ibid.
ARTICULUS II. *Cujus obligationis cujus-ve rei Liberatio poſſit relinqui.* 423
ARTICULUS III. *De effectu Liberationis legatæ.* ibid.
§us. 1us. *De caſu quo is cui* Liberatio *legatur, ſolus debitor eſt.* ibid.
§us. 2us. *De caſu quo præter eum cui* Liberatio *legata eſt, alii erant ejuſdem obligationis debitores.* 424
ARTICULUS IV. *Quando extinguatur Liberationis Legatum.* 425

SECTIO II. *De Legato quo quis à rationibus reddendis liberatur.* 426

SECTIO III. *de Legato quo creditori relinquitur quod ei debetur.* 427

§us. 1us. *Hujuſmodi legatum tunc maximè valere quum debitum non ſubeſt.* ibid.
§us. 2us. *Etſi debitum ſubſit, Legatum valere ſi aut debiti aut legati cauſa oneroſa ſit, aut ſi aliàs plus ſit in legato quàm in debito.* 428
§us. 3us. *Quum alicui relinquitur res quæ jam ipſi erat debita, an legatarius poſſit ſimul agere priſtinâ actione* & Ex teſtamento. 429

TITULUS IV.

De Adimendis vel transferendis legatis vel fideicommissis. *Pag.* 429

SECTIO I. *De Ademptione Legatorum & Fideicommiſſorum.* ibid.

ARTICULUS I. *Quomodo Adimantur Legata & Fideicommiſſa, & quando Ademiſſe ea teſtator videatur.* ibid.
- §us. 1us. *Quomodo Adimantur.* ibid.
- §us. 2us. *Quando & undè colligatur Adimendi Legati aut Fideicommiſſi voluntas.* 430
- §us. 3us. *Quæ non ſufficiant ut colligatur voluntas Adimendi Legati aut Fideicommiſſi.* 431

ARTICULUS II. *Cui perſonæ & quæ res utiliter Adimi poſſit, per Legatum aut Fideicommiſſum relicta.* 432
- §us. 1us. *Cui perſonæ Adimi poſſit.* ibid.
- §us. 2us. *Quæ res utiliter Adimatur.* ibid.

ARTICULUS III. *De effectu Ademptionis Legatorum & Fideicommiſſorum.* 433

SECTIO II. *De Tranſlatione Legatorum & Fideicommiſſorum.* ibid.

ARTICULUS I. *De primâ Tranſlationis ſpecie,* A perſonâ legatarii *in alterum.* ibid.
- §us. 1us. *De Legati ademptione, quæ in hujuſmodi tranſlatione continetur.* ibid.
- §us. 2us. *De Legati datione quæ per tranſlationem à perſonâ cui relictum erat, confertur ei perſonæ in quam fit tranſlatio* 434
- §us. 3us. *Quando hæc tranſlatio facta intelligatur.* 435

ARTICULUS II. *De eâ Tranſlationis ſpecie, quâ id quod dare quis juſſus erat,* Alius dare *juberur* 436

ARTICULUS III. *De eâ Tranſlationis ſpecie quâ* Res pro re *datur.* ibid.

ARTICULUS IV. *De eâ Tranſlationis ſpecie quâ id quod alicui* Purè *relictum eſt aut ſine onere, eidem* Sub conditione *relinquitur aut onere adjecto: & vice versâ.* 437

TITULUS V.

De Rebus dubiis *Pag.* 437

- *Prima Regula: Filius pubes ſupervixiſſe parenti præſumitur.* ibid.
- *Secunda Regula: Impuberi filio pater creditur ſupervixiſſe.* ibid.
- *Tertia Regula: Quum nulla ratio occurrit dignoſcendi aut præſumendi utra ex duabus perſonis præmortua ſit; quarum una ſi ſupervixiſſet, ad alterius bona ex ſubſtitutione veniſſet; hæc non videbitur ſupervixiſſe, adeòque corruet ſubſtitutio.* ibid.
- *Quarta Regula: In dubio, adversùs eum cui unâ ex illis perſonis præmortuâ petitio competeret, pro poſſeſſore reſpondetur.* ibid.

TITULUS VI.

De his quæ pœnæ causa relinquuntur. *Pag.* 438

TITULUS VII.

De Regula Catoniana. *Pag.* 439

TITULUS VIII.

De his quæ pro non scriptis habentur. *Pag.* 440

- §us. 1us. *Cujuſmodi relicta* Pro Non Scriptis *habeantur.* ibid.
- §us. 2us. *Cujus lucro cedant ea quæ* Pro non Scriptis *habentur.* ibid.

TITULUS IX.

De his quæ ut indignis auferuntur. *Pag.* 441

ARTICULUS I. *De cauſis Indignitatis ob delictum adversùs Leges.* ibid.

ARTICULUS II. *De cauſis Indignatis ob delictum adversùs perſonam defuncti.* ibid.
- §us. 1us. *Plures cauſæ recenſentur, quæ ad hoc Indignitatis genus pertinent.* ibid.
- §us. 2us. *De ſpeciali Indignitatis causâ, quæ oritur ex Impugnatione voluntatis defuncti.* 442
- §us. 3us. *De eâ Indignitatis causâ quæ oritur ex neglecto judicio defuncti* 444

ARTICULUS III. *De cauſis indignitatis ex judicio & ſententiâ defuncti.* 445

ARTICULUS IV. *Proponuntur Regulæ generales circa ea quæ ut Indignis auferuntur.* ibid.
- 1°. *Regula: indigno aufertur non ſolùm quod ipſi relictum eſt, ſed & quod his perſonis per quas acquirit.* ibid.
- 2°. *Regula: Indigno non aufertur quod ipſi quidem relictum eſt, ſed per ipſum alteri acquiritur aut alteri reſtituendum eſt.* ibid.
- 3°. *Regula: Id quod Indigno aufertur, regulariter fiſco vindicatur.* ibid.
- 4°. *Regula: Heres in his quæ ipſi ut Indigno fiſcus aufert, Falcidiam non habet.* 446
- 5°. *Regula: Quod fiſcus Indigno aufert, cum omni emolumento aufert.* ibid.
- 6°. *Regula: Fiſcus qui indigno relictum aufert, in onus ſuccedit.* ibid.
- 7°. *Regula: Heres cui ut Indigno hereditas ablata eſt, non remanet obnoxius æri alieno defuncti.* 447
- 8°. *Regula: Ablatâ à fiſco hereditate, confuſæ actiones heredi non reſtituuntur.* ibid.
- 9°. *Regula: Indignis ſe deferentibus non datur præmium.* ibid.
- 10°. *Regula: Quod Indignus ex bonis alicujus acquirit, etiam poſt Indigni mortem heredi ejus eripitur.* ibid.

INDEX DIVISIONUM.

LIBER TRIGESIMUS-QUINTUS.

TITULUS I.

De Conditionibus, et demonstrationibus, et causis, et modis, eorum quæ in testameno scribuntur. *Pag.* 448

Prima Pars : De Die *qui ultimis voluntatibus adſcribitur.* 449

ARTICULUS I. *Quotuplex Diei ſpecies legatis, fideicommiſſis, libertatibus-ve adſcribatur, & qua ſit varia hujus adjectionis vis ac poteſtas.* ibid.

§us. 1us. *De* Die incerto. ibid.

§us. 2us. *De* Die certo. ibid.

ARTICULUS II. *Ex quo currat Dies certus; & quando legatis, fideicommiſſis, aut libertatibus, adjectus videatur.* ibid.

§us. 1us. *Ex quo tempore currat.* ibid.

§us. 2us. *Quando Dies adjectus videatur.* 450

ARTICULUS III. *De interpretatione quarumdam clauſularum, Diem continentium.* ibid.

§us. 1us. *De hâc adjectione*, Post annos; *& ſimilibus in plurali numero conceptis.* ibid.

§us. 2us. *Hæc adjectio*, Anno, Biennio, Triennio, &c. *quomodo computetur.* ibid.

§us. 3us. *De adjectione* Anno duodecimo; *& illâ*, Intra annum duodecimum; *aut ſimilibus.* 451

Secunda Pars : De Conditione. ibid.

CAPUT Ium. *De his quæ generaliter pertinent ad Conditiones ultimis voluntatibus adjectas.* ibid.

SECTIO I. *Quid ſit Conditio & quotuplex; & quæ requirantur ut ultima voluntas ſit Conditionalis.* ibid.

ARTICULUS I. *Requiri ut appareat quæ Conditio adjecta ſit.* 452

ARTICULUS II. *Requiri ut Conditio in futurum conferatur; & ſit ejus rei quæ non jam evenerit, ſed eventura ſperetur.* ibid.

ARTICULUS III. *Requiri ut Conditio ſit rei poſſibilis & licitæ.* ibid.

§us. 1us. *Conditionem debere eſſe rei poſſibilis.* ibid.

§us. 2us. *Conditionem debere eſſe rei licitæ.* 454

I. De Conditione Jurisjurandi. ibid.

II. De Conditione Non nubendi. 455

III. De aliis conditionibus, *Conditioni* Non nubendi *affinibus.* 456

ARTICULUS IV. *Requiri ut Conditio ex quâ pendet ultima voluntas, huic non inſit ſive ex ipſius voluntatis, ſive ex rei relictæ naturâ.* 457

Regula generalis : Quæ tacitè inſunt, non faciunt legata conditionalia. ibid.

§us. 1us. *Corollarium & varia exempla hujus Regulæ.* ibid.

§us. 2us. *Quatenùs aliquando heredis alicujus aditio, ſub figurâ Conditionis requiſita à teſtatore, ultimæ voluntati conditionem injiciat.* Pag. 458

§us. 3us. *Limitatio Regulæ ſuprà dictæ.* ibid.

ARTICULUS V. *Requiri ut ea conditio non ſit, quæ deſtruat naturam ultimæ voluntatis cui adjiceretur.* 459

§us. 1us. *De Conditione quæ ultimam teſtatoris voluntatem confert in heredis arbitrium.* ibid.

§us. 2us. *An Conditio conferri poſſit in arbitrium tertiæ perſonæ.* 460

§us. 3us. *De Conditionibus quæ perplexam faciunt ultimam voluntatem.* 461

§us. 4us. *De Conditionibus per quas ultima voluntas confertur in tempus vitæ teſtatoris, aut poſt mortem heredis vel legatarii.* ibid.

§us. 5us. *An naturæ legati adverſetur Conditio dandi id quod exæquet rei legatæ quantitatem.* 462

ARTICULUS VI. *Requiri ut conditio quæ adſcripta eſt, non fuerit poſteà adempta.* ibid.

SECTIO II. *Quæ verba Conditionem inducant; & an etiam tacitè quandoque adjecta intelligatur, aut ad alias perſonas porrigatur quàm quibus nominatim adſcripta eſt.* ibid.

ARTICULUS I. *Quæ verba Conditionem exprimant necne.* ibid.

§us. 1us. *Variæ hujuſmodi verborum conceptiones enumerantur.* ibid.

§us. 2us. *De his verborum conceptionibus quæ executionem ultimæ voluntatis ſpectant, potiùs quàm ipſam ejus ordinationem.* 463

§us. 3us. *An verba quæ Conditionem exprimunt, poſſint quandoque favorabiliter pro Conditione non accipi.* 465

ARTICULUS II. *Quando & quæ Conditiones tacitè adjectæ præſumantur, item ad quas perſonas tacitè porrigantur illæ quæ adſcriptæ ſunt.* ibid.

§us. 1us. *Quando hæ Conditiones, aut ſimiles;* Quum ſui juris erit *is cui relictum eſt;* Quum morietur *is qui gravatus eſt, aut* Si ſine liberis deceſſerit, *tacitè præſumi debeant.* ibid.

§us. 2us. *An Conditio priori diſpoſitioni adjecta, tacitè videatur repetita in poſteriori.* 466

1°. *Regula : Ex eo ſolo quòd in alicujus heredis inſtitutione aut in priore legato alicui relicto, Conditio adjecta ſit, non intelligitur repetita in poſteriori legato quod eidem poſteà relictum eſt.* ibid.

2°. *Regula : Quòd ſi in poſteriori legato inſerta ſint hæc verba*, Hoc amplius, Item; *ex his verbis repetitio inducitur, non conditioni ſolùm, ſed & Modi & cæterorum quæ priori legato aut heredis inſtitutioni inſerta eſſent.* ibid.

3°. *Regula : Quum duæ diſpoſitiones videntur ad eundem finem conducere; Conditioni adſcripta uni diſpoſitioni, præſumitur in alterâ repetita.* ibid.

4°. *Regula : Facilè præſumitur repetitio conditionis, in diſpoſitione quæ alioqui foret inutilis.* 467

§us. 3us. *Ad quas perſonas Conditiones teſtamento adſcriptæ porrigantur.* ibid.

SECTIO III. *De iis quæ pertinent ad implementum defectum-ve Conditionis adſcriptæ.* 468

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

ARTICULUS I. *Quando Conditio impleri aut deficere intelligatur.* Pag. 468
§^{us}. 1us. *Quando deficiat Conditio qualibet.* ibid.
§^{us}. 2us. *Quando impleatur aut deficiat Conditio quæ in* Non faciendo *conſiſtit.* ibid.
§^{us}. 3us. *Quando & quomodo impleatur Conditio quæ* In faciendo *conſiſtit.* ibid.

ARTICULUS II. *Intra quod tempus debet Conditio impleri.* 470
§^{us}. 1us. *De caſu quo certum tempus præfinitum eſt.* ibid.
§^{us}. 2us. *De caſu quo nullum tempus præfinitum eſt.* 471

ARTICULUS III. *Quando Conditio quæ non impleta eſt, pro impletâ habeatur.* ibid.
§^{us}. 1us. *Proponuntur variæ regulæ pro vario genere conditionum.* ibid.
Prima Regula, omnes cujuſvis generis Conditiones complectens. ibid.
Secunda Regula, circa poteſtativas & mixtas. 473
Tertia Regula, circa poteſtativas tantùm. 474
§^{us}. 2us. *Notanda quædam circa Regulas ſuprà dictas.* 475

ARTICULUS IV. *Quum plures Conditiones adſcriptæ ſunt, an omnibus parendum.* 476

SECTIO IV. *De Conditionis effectu.* Ibid.

ARTICULUS I. *De effectu Conditionum in genere.* ibid.

ARTICULUS II. *De ſpeciali certarum conditionum effectu, propter quas* Mucianæ Cautioni *locus eſt.* 477
§^{us}. 1us. *Propter quas Conditiones Mucianæ Cautioni locus ſit, & an etiam in legato uſusfructûs locum habeat.* ibid.
§^{us}. 2us. *Cui exhibenda ſit Cautio Muciana, & quid veniat in actione quæ ex eâ ſtipulatione deſcendit.* ibid.

SECTIO V. *De Conditionum interpretatione.* 478
Regula generalis, Ex voluntate defuncti. ibid.
Corollarium I^{um}. Conditiones nonnunquam ex mente teſtatoris latiùs aut ſtrictiùs interpretamur quàm quod verba ſonant. ibid.
Corollarium II^{um}. Ubi mens teſtantis apparet, etiam ad impropriam ſignificationem verba trahuntur. 479

CAPUT II^{um}. *De nonnullis ſingularibus Conditionum ſpeciebus.* 479

SECTIO I. *De Conditione* Dandi. ibid.

ARTICULUS I. *Qualis ſit Conditio* Dandi. ibid.

ARTICULUS II. *Quis cui dare debeat, ut Conditio impleatur.* ibid.
§^{us}. 1us. *Quis dare debeat.* ibid.
§^{us}. 2us. *Cui dare oporteat.* ibid.
§^{us}. 3us. *An Conditio* Dandi *perſonam ejus cui quis dare juſſus eſt, egrediatur.* 480

ARTICULUS III. *Quid dandum ſit, undè, & quomodo.* 481
§^{us}. 1us. *Quid & undè dandum.* ibid.
§^{us}. 2us. *Quomodo dandum ſit.* 482

SECTIO II. *De Conditione* Si rationes reddiderit, *& aliis affinibus.* ibid.

ARTICULUS I. *De Conditione reddendarum rationum.* ibid.
§^{us}. 1us *Quarum rerum ratio reddenda ſit.* Pag. 482
§^{us}. 2us. *Quid contineat hæc rationum redditio.* 483
I. De Rationum *diſpunctione.* ibid.
II. De ſolutione Reliquorum. 484
§^{us}. 3us. *Cui rationes reddendæ ſint.* 485
§^{us}. 4us. *Apud quem & ubi rationes reddi debeant* ibid.

ARTICULUS II. *De quibuſdam Conditionibus, Conditioni* Reddendarum rationum *affinibus.* ibid.

SECTIO III. *De Conditionibus quæ certam legatorii aut cujuſlibet alterius ætatem ſlorum-ve reſpiciunt.* 486

ARTICULUS I. *De Conditione* Quum ad tutelam ſuam pervenerit, *vel* Ad certam ætatem; *& ſimilibus.* ibid.

ARTICULUS II. *De Conditionibus*, Si nupſerit; Quum liberos habuerit; Si ſine liberis deceſſerit; *& aliis.* 487
§^{us}. 1us. *De Conditione*, Si nupſerit. ibid.
§^{us}. 2us. *De Conditione* Quum liberos habuerit. ibid.
§^{us}. 3us. *De Conditione* Si ſine liberis deceſſerit. 488
§^{us}. 4us. *De Conditionibus ſuperiori* Si ſine liberis deceſſerit *affinibus.* ibid.
§^{us}. 5us. *De Conditione*, Si quid filio meo acciderit. 489

ARTICULUS III. *De Conditione*, Si heres erit, *aut* Si heres non erit. ibid.

SECTIO IV. *De variis aliis conditionibus.* ibid.

ARTICULUS I. *De Conditionibus* Si meum erit, Si eſſe deſierit *alicujus.* ibid.
§^{us} 1us. *De Conditione*, Si meum erit. ibid.
§^{us}. 2us. *De Conditione* Si res deſierit eſſe alicujus. 490

ARTICULUS I. *De Conditionibus*, Si meruerint, Si cum filio meo erunt, *& ſimilibus.* ibid.
§^{us}. 1us. *De Conditione* Si de te meruerit, *& ſimilibus.* ibid.
§^{us}. 2us. *De Conditionibus*, Si cum filio meo erit, Si à filio meo non receſſerit. ibid.

ARTICULUS III. *De Conditionibus*, Si chirographum reddiderit; Si impenſam dederit; Si heres eum non manumiſerit. 491

Tertia Pars : De Modo *ultimis voluntatibus adjecto.* ibid.

ARTICULUS I. *Quid ſit Modus, & cujus rei faciendæ lex utiliter injungi poſſit.* ibid.
§^{us}. 1us. *Quid ſit Modus, & quæ ejus natura.* ibid.
§^{us}. 2us. *Cujus rei faciendæ Lex utiliter imperetur.* 492

ARTICULUS II. *De effectu Modi.* ibid.

Quarta Pars : De Demonſtrationibus. 494

ARTICULUS I. *De Demonſtratione* Rei *legatæ.* ibid.
§^{us}. 1us. *In quo* Demonſtratio *differat, tum à Conditione, tum à determinatione.* ibid.
§^{us}. 2us. *Falſam* Rei *demonſtrationem non nocere.* 495

ARTICULUS II. *De Demonſtratione* Perſonæ *cui relinquitur : an noceat ſi falſa ſit.* 496

Quinta Pars : De Cauſis *quæ objiciuntur Legatis inſtitutionibus, aut fidicommiſſis.* 497

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS II.

AD LEGEM FALCIDIAM. *Pag.* 498

SECTIO I. *Quid ſit Lex Falcidia, & ad quas perſonas, item ad quæ relicta pertineat.* 499

ARTICULUS I. *Quid eâ Lege caveatur, & quibus detur hujus beneficium.* ibid.

ARTICULUS II. *Quæ donationes Legi Falcidiæ ſint obnoxiæ, necne.* 500

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *Relicta quælibet Falcidiæ obnoxia eſſe regulariter.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *Quænam relicta Falcidiam non patiantur, & quibus caſibus.* 501

Species 1°. *Eorum nempè quæ vel teſtamento vel Codicillis Jure militari factis relicta ſunt.* ibid.

Species 2°. *Legatum creditori relictum ejus quod ipſi debetur.* ibid.

Species 3°. *Legatum ſervi relictum ut manumittatur.* 502

SECTIO II. *Quomodo Falcidiæ ratio ineatur.* 503

ARTICULUS I. *Quæ res computentur necne, ut conficiatur patrimonii ſumma undè Falcidia deducitur.* ibid.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *Quænam computentur.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *Quæ non debeant computari.* 505

ARTICULUS II. *Quomodo æſtimentur ea quæ in ineundâ Legis Falcidiæ ratione computantur.* ibid.

ARTICULUS III. *Cujus temporis ratio habeatur, circa res quæ in ineundâ patrimonii quantitate ex quâ Falcidia deducenda eſt computari debent, & circa pretium quo ſunt æſtimandæ.* 506

ARTICULUS IV. *Quæ deductiones fiant ex illâ universâ ſummâ patrimonii, quæ ad ineundam rationem Legis Falcidiæ conficitur.* 507

ARTICULUS V. *Quæ in Quartam imputentur necne.* 508

ARTICULUS VI. *Quæ legata in contributionem veniant; quomodo æſtimentur; quomodo, quum univerſa eorum ſumma Dodrantem excedit, ſingula decreſcant.* 511

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *Ea demùm legata in Dodrantis contributionem venire, quæ utiliter relicta ſunt.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *Quomodo æſtimentur legata ad computationem Dodrantis, prout purè aut in diem vel ſub conditione relicta ſunt; item de æſtimandis ſingularibus quorumdam legatorum ſpeciebus.* Pag. 511

§ᵘˢ. 3ᵘˢ. *Quomodo, quum legata Dodrantem excedunt, ſingulis decreſcant.* 513

ARTICULUS VII. *De Falcidiæ ratione ſeparatim in pluribus hereditatis portionibus ineundâ.* 514

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *De caſu quo plures heredes inſtituti aut ſubſtituti ſunt.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *De caſu quo unus ex pluribus partibus ſcriptus eſt, aut partes duorum ad tertium perveniunt.* 515

§ᵘˢ. 3ᵘˢ. *De caſu quo pars unius coheredi adcreſcit.* ibid.

§ᵘˢ. 4ᵘˢ. *Quæ deductiones fiant ex illâ hereditatis portione quæ Falcidiam patitur.* 517

ARTICULUS VIII. *Quomodo hoc quod Falcidiæ detrahit, heres conſequatur.* ibid.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *De caſu quo res legatæ adhuc penès heredem ſunt.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *Quomodo heres apud quem non ſunt res legatæ, Falcidiam retineat.* 518

SECTIO III. *Quandiù exerceri poſſit, & quando ceſſet Falcidia.* ibid.

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *Quando & quandiù exerceri poſſit.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *Quibus caſibus ceſſet ex heredis voluntate Falcidia; & an etiam teſtator etiam prohibere poſſit.* ibid.

§ᵘˢ. 3ᵘˢ. *Jus Novellarum.* 519

TITULUS III.

SI CUI PLUS QUAM PER LEGEM FALCIDIAM LICUERIT, LEGATUM ESSE DICETUR. *Pag.* 520

ARTICULUS I. *Quibus caſibus locum habeat cautio* Si plus quàm per Legem Falcidiam licet, ceperit quis, reddi. ibid.

ARTICULUS II. *Quis & à quo hanc cautionem exigere poſſit, quando & quomodo exhibeatur, & quid contineat.* 521

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *A quo exhibeatur, & cui.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *Quando & quomodo hæc cautio exhibeatur.* ibid.

§ᵘˢ. 3ᵘˢ. *Quid contineat.* ibid.

ARTICULUS III. *Quando committatur hæc ſtipulatio, & quatenùs.* 522

ARTICULUS IV. *De aliis cautionibus ſuperiori affinibus.* ibid.

LIBER TRIGESIMUS-SEXTUS.

TITULUS I.

AD SCTUM TREBELLIANUM. *Pag.* 523

Prima Pars: De Fideicommiſſis univerſalibus. ibid.

SECTIO I. *De Fideicommiſſo quo heres* Hereditatem *partem-ve hereditatis reſtituere rogatur.* ibid.

ARTICULUS I. *Ad quarum rerum reſtitutionem porrigatur necne fideicommiſſum reſtituendæ* Hereditatis *aut totius aut pro parte.* Pag. 523

§ᵘˢ. 1ᵘˢ. *Quæ res hoc fideicommiſſo contineantur.* ibid.

§ᵘˢ. 2ᵘˢ. *Regulariter fideicommiſſo non contineri fructus & cauſam rerum hereditariarum: Quid de uſuris nominum aut penſionibus defuncto debitis, & ancillarum partubus?* 524

§ᵘˢ. 3ᵘˢ. *An prælegata & fideicommiſſa heredi relicta, in reſtitutionem veniant.* 526

ARTICULUS II. *Quas deductiones patiatur fideicommiſſum* Hereditatis *reſtituendæ.* 527

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

SECTIO II. *De duabus aliis fideicommiſſi univerſalis ſpeciebus.* Pag. 528

ARTICULUS I. *De illâ ſpecie fideicommiſſi quâ rogatur heres vel* Portionem ſuam *ſimpliciter, vel* Quidquid ad ipſum pervenit, *reſtituere.* ibid.

ARTICULUS II. *De fideicommiſſo ejus* Quod ex hereditate ſupererit. 529

SECTIO III. *An de evictione rerum quas reſtituit heres teneatur.* 530

Secunda Pars : De Trebelliano Senatuſconſulto, & reſtitutæ ex Fideicommiſſo univerſali hereditatis effectu. ibid.

SECTIO I. *In quibus fideicommiſſis SCto Trebelliano ſit locus, & quando committatur.* ibid.

ARTICULUS I. *Quando locum habeat necne Senatuſconſultum.* ibid.

ARTICULUS II. *Quando committatur Senatuſconſultum Trebellianum, & reſtituta videatur hereditas.* 531

§um. 1um. *Quomodo reſtituatur hereditas.* ibid.

§um. 2um. *Quis reſtituere hereditatem debeat.* ibid.

§um. 3um. *Cui reſtitui hereditas debeat.* 532

§um. 4um. *Quando reſtitui hereditas debeat.* ibid.

SECTIO II. *De actionum hereditariarum tranſlatione ex SCto Trebelliano.* ibid.

ARTICULUS I. *Quæ actiones ex SCto Trebelliano transferantur, necne ; item quales & pro quâ parte transferantur.* 533

§um. 1um. *Quæ & quales actiones transferantur, & pro quâ parte.* ibid.

§um. 2um. *Quæ actiones non transferantur.* ibid.

ARTICULUS II. *De effectu hujus tranſlationis actionum in fideicommiſſarium.* 534

SECTIO III. *De tranſlatione oneris legatorum & fideicommiſſorum ſingularium, in fideicommiſſarium univerſalem.* 535

SECTIO IV. *De tranſlatione dominii rerum hereditariarum in fideicommiſſarium : ubi de alienationibus tam ab herede quàm à fideicommiſſario ante reſtitutam hereditatem factis.* ibid.

SECTIO V. *De cautionibus quas heredi qui reſtituit hereditatem fideicommiſſarius exhibere debet.* 536

Tertia Pars : De Senatuſconſulto Pegaſiano. ibid.

SECTIO I. *De retentione Quartæ quæ competebat ex primo SCti Pegaſiani Capite.* 537

ARTICULUS I. *Quis & adversùs quem & undè Quartam retinere poſſit.* ibid.

§um. 1um. *Quis retineat Quartam.* Pag. 537

§um. 2um. *Adversùs quem retentio Quartæ ex Pegaſiano competat.* 538

§um. 3um. *Quomodo & undè hanc Quartam heres ſervet.* ibid.

ARTICULUS II. *Quid in Quartam imputetur.* ibid.

ARTICULUS III. *Quibus caſibus Quarta hujus Senatuſconſulti ceſſet, necne.* 539

SECTIO II. *De altero Capite Senatuſconſulti Pegaſiani, quo cavetur ut fideicommiſſarius poſſit cogere heredem adire hereditatem.* 540

ARTICULUS I. *Propter quod fideicommiſſum poſſit cogi heres adire.* ibid.

ARTICULUS II. *A quibus fideicommiſſariis heres cogi poſſit adire hereditatem.* 541

§um. 1um. *Quænam fideicommiſſariorum perſonæ poſſint cogere heredem.* ibid.

§um. 2um. *Quum duo ad fideicommiſſam hereditatis diverſo gradu vocantur, uter poſſit cogere heredem adire.* 542

§um. 3um. *An fideicommiſſarius qui aliâ viâ poſſet ad hereditatem defuncti venire, poſſit cogere heredem adire.* ibid.

ARTICULUS III. *Quis heres poſſit cogi ex hoc Senatuſconſulto adire hereditatem.* ibid.

§um. 1um. *Quænam heredis perſona cogi poſſit.* ibid.

§um. 2um. *Qui cogantur adire, quum plures reſtituere rogati ſunt.* 543

ARTICULUS IV. *Quando & quoties & quomodo poſſit cogi heres à fideicommiſſario ex hoc SCto, adire hereditatem.* ibid.

§um. 1um. *Quando cogi poſſit.* ibid.

§um. 2um. *An rursùs cogendus ſit heres adire, quum portio adcreſcit.* 545

§um. 3um. *Quomodo cogatur heres adire hereditatem.* ibid.

§um. 4um. *An etiam abſens heres aut per abſentem fideicommiſſarium cogi poſſit.* ibid.

ARTICULUS V. *Sub quâ lege conceditur fideicommiſſario ut cogat heredem adire.* 546

ARTICULUS VI. *De effectu hujus aditionis ab herede coacta factæ.* ibid.

§um. 1um. *De tranſlatione hereditariarum actionum, in eum qui coegit adire.* ibid

§um. 2um. *De tranſlatione oneris legatorum & fideicommiſſorum, in fideicommiſſarium qui heredem adire coegit.* 547

§um. 3um. *De auferendo heredi qui coactus adit, omni emolumento quo caruiſſet ſi non adiiſſet* 548

TITULUS II.

QUANDO DIES LEGATORUM VEL FIDEICOMMISSORUM CEDAT. *Pag.* 549

TITULUS III.

UT LEGATORUM SEU FIDEICOMMISSORUM SERVANDORUM CAUSA CAVEATUR. Pag. 549

ARTICULUS I. *Quorum legatorum & Fideicommiſſorum nomine, cui & a quo hæc Cautio exhibenda ſit.* 550

§um. 1um. *In*

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

§us. 1us. *In quibus legatis & fideicommiſſis hæc Cautio exhibeatur.* Pag. 550
§us. 2us. *Quis hanc Cautionem exhibere debeat, & quibus perſonis remittatur.* ibid.
§us. 3us. *Quibus hæc Cautio exhibenda ſit.* 551
ARTICULUS II. *Quando ſit huic Cautioni locus, ubi præſtanda ſit, & an ſæpiùs iteretur.* ibid.
§us. 1us. *Quando præſtari debeat.* ibid.
§us. 2us. *An hæc Cautio iteretur.* ibid.
§us. 3us. *Ubi hæc Cautio præſtanda ſit.* 552
ARTICULUS III. *Quando hæc Cautio committatur, & quid ex eâ præſtandum veniat.* ibid.
§us. 1us. *Quando committatur hæc Cautio, & ex eâ fidejuſſores conveniri poſſint.* ibid.
§us. 2us. *Quid præſtandum veniat ex hâc ſtipulatione.* ibid.
ARTICULUS IV. *Quando hæc Cautio extinguatur.* ibid.

TITULUS IV.

UT IN POSSESSIONEM LEGATORUM VEL FIDEICOMMISSORUM SERVANDORUM CAUSA ESSE LICEAT. *Pag.* 553
ARTICULUS I. *De miſſione legatariorum aut fideicommiſſariorum in poſſeſſionem bonorum hereditatis, quum Cautio* Legatorum *non exhibetur.* Pag. 553
§us. 1us *Quâ de causâ hæc miſſio fiat.* ibid.
§us. 2us. *In quæ bona ſit hæc miſſio & quatenùs.* ibid.
§us. 3us. *Quibus legatariis & fideicommiſſariis hæc miſſio concedatur.* 554
§us. 4us. *De effectu hujus miſſionis.* ibid.
§us. 5us. *Quandiù duret hæc miſſio.* ibid.
§us. 6us. *Quæ hanc miſſionem impediant necne.* 555
ARTICULUS II. *De Cautione quam heres qui provocavit, exhibere debet legatario; & de miſſione in poſſeſſionem rei quæ legata dicitur, quum hæc Cautio non exhibetur.* ibid.
ARTICULUS III. *De Cautione quam legatarius fideicommiſſo gravatus, fideicommiſſario exhibere debet.* 556
ARTICULUS IV. *De duabus aliis ſpeciebus miſſionis in poſſeſſionem, legatorum nomine.* ibid.
§us. 1us. *De eâ miſſionis ſpecie, quâ legatarii aut fideicommiſſarii in bona propria ejus qui gravatus eſt mittuntur; ſi per ſex menſes ſolvere ceſſaverit.* ibid.
§us. 2us. *De miſſione in rem per fideicommiſſum relictam; quæ adversùs tertios poſſeſſores decernebatur.* ibid

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
PARS SEXTA.

LIBER TRIGESIMUS-SEPTIMUS.

TITULUS I.

DE BONORUM POSSESSIONIBUS. *Pag.* 557
§us. 1us. *Quid ſit Bonorum Poſſeſſio, & quotuplex, item cujus perſonæ Bonorum Poſſeſſio dari poſſit.* ibid.
§us. 2us. *De formâ obtinendæ Bonorum Poſſeſſionis.* 558
§us. 3us. *Qui Bonorum Poſſeſſionem agnoſcere poſſint necne, & per quem poſſit illa alicui acquiri.* ibid.
§us. 4us. *Quando peti Bonorum Poſſeſſio poſſit.* 559
§us. 5us. *De effectu impetratæ Bonorum Poſſeſſionis.* ibid.

TITULUS II.

SI TABULÆ TESTAMENTI EXTABUNT. *Pag.* 560

TITULUS III.

DE BONORUM POSSESSIONE, FURIOSO, INFANTI, MUTO, SURDO, CÆCO, COMPETENTE. *Pag.* 560

TITULUS IV.

DE BONORUM POSSESSIONE CONTRA TABULAS. *Pag.* 560
ARTICULUS I. *Adversùs quorum parentûm Tabulas detur hæc Poſſeſſio, & quibus liberis.* ibid.
§us. 1us *Bonorum Poſſeſſionem non dari Contra Tabulas fœminarum.* ibid.

§us. 2us. *Filios quoſlibet admitti ad hanc Bonorum Poſſeſſionem.* Pag. 561
§us. 3us. *Etiam nepotes & ulterioris gradûs liberos admitti ad hanc Bonorum poſſeſſionem; & an cum patre ſuo concurrant.* ibid.
ARTICULUS II. *Ex quibus cauſis liberi ad hanc Bonorum poſſeſſionem admittantur, vel ab eâ excludantur.* 562
§us. 1us. *Requiri ut liberi heredes ſcripti non ſint.* ibid.
§us. 2us. *Requiri ut liberi non fuerint exhæredati.* 563
§us. 3us. *Requiri ut liberi præteriti, non ii ſint qui Jure inſtitui heredes non poſſunt, aut quibus præteritio ipſa meliùs conſulat.* 564
§us. 4us. *De his qui per adoptionem in diversâ familiâ ſunt.* ibid.
§us. 5us. *De his qui teſtamentum patris probaverunt.* 566
ARTICULUS III. *Quo ordine liberi vocentur ad hanc Bonorum Poſſeſſionem.* 567
ARTICULUS IV. *De effectu acceptæ* Contra Tabulas *Bonorum Poſſeſſionis.* ibid.

TITULUS V.

DE LEGATIS PRÆSTANDIS, CONTRA TABULAS BONORUM POSSESSIONE PETITA. *Pag.* 567
SECTIO I. *Exponitur Edictum de preſtandis quæ relicta ſunt exceptis perſonis.* ibid.

INDEX DIVISIONUM.

ARTICULUS I. *Qui ex hoc Edicto obligentur ad Præſtandu relicta, & pro quâ quiſque parte.* Pag. 568
§um. 1um. *Qui obligentur.* ibid.
§um. 2um. *Pro quâ quiſque parte obligetur ad præſtandum.* ibid.
ARTICULUS II. *Quibus perſonis relicta hoc Edicto ſerventur.* ibid.
ARTICULUS III. *Quæ relicta ex hoc Edicto ſerventur, & quatenùs.* 569
§um. 1um. *Quænam Legata, & à quibus relicta ſerventur.* ibid.
§um. 2um. *Relictorum nomine contineri, & mortis causâ donotiones & portionem hereditatis.* 570
§um. 3um. *Exceptis perſonis relicta quælibet redigi ad virilem ejus quantitatis quæ ex Bonorum Poſſeſſione* Contra Tabulas *competit.* ibid.
ARTICULUS IV. *De actionibus quæ ex hoc Edicto, exceptis perſonis & in eos dantur.* 571
ARTICULUS V. *Per quod factum liberi, cæteræque perſonæ exceptæ, à beneficio Edicti ſumoveantur.* ibid.
SECTIO II. *Quando perſonis etiam non exceptis relicta valeant, acceptâ Contra Tabulas Poſſeſſione.* 572

TITULUS VI.

De Collatione bonorum. *Pag.* 573

ARTICULUS I. *Quibus caſibus locum habeat Bonorum Collatio.* ibid.
ARTICULUS II. *Inter quos locum habet Collatio.* ibid.
§um. 1um. *Qui conferre debeant.* 574
§um. 2um. *Quibus conferri oporteat.* ibid.
ARTICULUS III. *Quæ conferenda ſint necne.* 575
§um. 1um. *De his quæ emancipatus habuit, quum moreretur is ad cujus bonorum poſſeſſionem venit.* ibid.
§um. 2um. *De his quæ emancipato obvenerunt, poſt mortem ejus ad cujus bonorum poſſeſſionem venit.* ibid.
§um. 3um. *Jus Juſtinianeum.* 576
ARTICULUS IV. *Quomodo fiat Collatio.* ibid.
ARTICULUS V. *Quomodo quis cogatur huic Edicto ſatisfacere.* 577

TITULUS VII.

De Dotis collatione. *Pag.* 578

§um. 1um. *Quibus caſibus Collationi Dotis ſint obnoxiæ mulieres.* ibid.
§um. 2um. *Quæ perſonæ dotem conferre teneantur necne.* 579
§um. 3um. *Quibus filia Dotem Conferre teneatur, & quam Dotem.* ibid.
§um. 4um. *Quatenùs fiat Dotis Collatio.* 580
§um. 5um. *Quomodo fiat Dotis Collatio.* ibid.
§um. 6um. *Exponitur Jus Codicis & Novellarum.* ibid.

* Aliàs IX.

TITULUS VIII. *

De Conjungendis cum emancipato liberis ejus. *Pag.* 581

ARTICULUS I. *Quæ requirantur tum ex parte patris nepotum, quàm in ipſis nepotibus, ut ſimul in unam cum patre portionem conjunguntur.* ibid.
§um. 1um. *Requiri ut pater emancipatus fuerit, & non exheredatus. Quid ſi datus ſit in adoptionem?* Pag. 581
§um. 2um. *Requiri ut nepotes ſint in familiâ, & non exheredati.* 582
ARTICULUS II. *Quo ordine vocentur liberi ex hoc Edicto.* ibid.
ARTICULUS III. *De hujus Edicti effectu; & de collatione, inter eos qui ex hoc Edicto vocantur, faciendâ.* ibid.
Abrogatio hujus Edicti. 583

TITULUS IX. *

* Aliàs VIII.

De ventre in possessionem mittendo, et curatore ejus. *Pag.* 583

ARTICULUS I. *Quando locus ſit Bonorum Poſſeſſioni ex hoc Edicto.* ibid.
§um. 1um. *Requiri ut mulier ſit prægnans, nec controverſiam patiatur.* ibid.
§um. 2um. *Oportere ut is in Ventre ſit, qui ſi natus eſſet, ipſe ad bonorum Poſſeſſionem admitteretur.* ibid.
ARTICULUS II. *De effectu hujus Poſſeſſionis, & de Curatore Ventris.* 585
ARTICULUS III. *Quandiù duret hæc poſſeſſio.* ibid.

TITULUS X.

De Carboniano Edicto. *Pag.* 586

ARTICULUS I. *Quando ſit huic Edicto locus.* ibid.
§um. 1um. *Oportere ut fiat impuberi controverſia, tam de bonis paternis quàm de ſtatu.* ibid.
§um. 2um. *Oportere ut pendeat ex controverſiâ ſtatûs quam patitur impubes, an ipſi Jure ordinatio competat Bonorum poſſeſſio quam interim ſibi ex Edicto Carboniano decerni deſiderat.* 587
ARTICULUS II. *Quæ Bonorum poſſeſſiones, & quibus liberis ex hoc Edicto dentur.* 588
§um. 1um. *Carbonianum pertinere ad omnes Bonorum poſſeſſiones, imò & ad legata vel fideicommiſſa.* ibid.
§um. 2um. *Carbonianam Poſſeſſionem quibuſcumque liberis per virilem ſexum deſcendentibus dari, ſed ſolis impuberibus.* ibid.
ARTICULUS III. *Cum quali cauſæ cognitione Bonorum poſſeſſio ex hoc Edicto detur.* ibid.
ARTICULUS IV. *De effectu Decreti ex Carboniano Edicto interpoſiti.* 589
§um. 1um. *De controverſiarum omnium quæ ex ſtatu impuberis pendent, dilatione in tempus pubertatis.* ibid.
§um. 2um. *De impubere conſtituendo in Poſſeſſione bonorum paternorum, uſque ad tempus pubertatis.* ibid.
ARTICULUS V. *Intra quod tempus detur Carboniana poſſeſſio, item quando & quatenùs finiatur.* 591

TITULUS XI.

De bonorum possessionibus secundum taulas. *Pag.* 591

ARTICULUS I. *Quando & Secundum quas Tabulas huic Bonorum Poſſeſſioni locus ſit.* ibid.

INDEX DIVISIONUM.

§us. 1us. *Quando huic Poſſeſſioni locus eſſe poſſit, & an etiam ex Tabulis papillaribus.* Pag. 591
§us. 2us. *Quænam requirantur necne circa teſtamentum, ſecundùm quod datur hæc Bonorum Poſſeſſio.* 592
Prima Conditio: Jus teſtandi in perſonâ defuncti ibid.
Secunda Conditio: Forma extrinſeca teſtamenti Jure Prætorio requiſita. ibid.
Tertia Conditio: Ut teſtamentum ſecundùm quod poſſeſſio petitur, ſit ſupremum. 593
ARTICULUS II. *Quibus hæc Poſſeſſio detur, & ex quibus cauſis denegetur.* ibid.
ARTICULUS III. *An etiam pendente conditione hæc Poſſeſſio ſcripto heredi detur, & ſub quâ lege: item quando etiam deficiente conditione ſit efficax.* 594
§us. 1us. *An detur heredi pendente conditione hæc Poſſeſſio.* ibid.
§us. 2us. *Sub quâ lege hæc Poſſeſſio pendente conditione detur.* ibid.
§us. 3us. *An & quando hæc Poſſeſſio pendente conditione accepta, etiam deficiente conditione ſit efficax: & quid Juris hoc caſu obtineat.* 595
ARTICULUS IV. *Pluribus ſcriptis heredibus, pro quâ cuique parte detur hæc Poſſeſſio; & quo ordine, quum diverſo gradu ſcripti ſunt.* ibid.

TITULUS XII.

SI A PARENTE QUIS MANUMISSUS SIT 595
ARTICULUS I. *De bonorum poſſeſſione quæ datur parenti Manumiſſori, contra tabulas liberorum quos emancipavit.* ibid.
§us. 1us. *Quibus & adversùs quorum liberorum tabulas hæc poſſeſſio detur, & ex quibus cauſis denegetur.* 596
§us. 2us. *Quam partem bonorum conſequatur Parens Manumiſſor; & quando hujus petitio effectu careat.* ibid.
§us. 3us. *Cum quo alio remedio hæc poſſeſſio concurrat.* ibid.
ARTICULUS II. *Quæ alia jura habeat necne Parens Manumiſſor.* ibid.

TITULUS XIII.

DE BONORUM POSSESSIONE EX TESTAMENTO MILITIS. *Pag.* 597

TITULUS XIV.

DE JURE PATRONATUS. *Pag.* 597
ARTICULUS I. *Quomodo acquiratur Jus Patronatûs.* ibid.
ARTICULUS II. *Cui Jus Patronatûs quæratur.* 598
ARTICULUS III. *Quomodo extinguatur Jus Patronatûs.* ibid.
§us. 1us. *De capitis diminutione.* ibid.
§us. 2us. *Si Patronus liberi-ve ejus libertum capitalis criminis poſtulaverint, indicium-ve aut teſtimonium præbuerint.* 599
§us. 3us. *Si Patronus liberi-ve ejus libertum in ſervitutem petierint.* 600
§us. 4us. *Si Patronus liberi-ve ejus libertum egentem non aluerint.* ibid.
§us. 5us. *Si Patronus liberi-ve ejus libertum libertam-ve jurejurando ad viduitatem adegerint.* ibid.
§us. 6us. *Si Patronus liberi-ve ejus, id quod à liberto ſibi promitti onerandæ libertatis ejus causâ curaverunt, acceperint; aut pecuniam pro redemptione operarum ejus exegerint.* ibid.
§us. 7us. *Si Patronus liberi-ve ejus necem liberti non fuerint ulti.* 601
§us. 8us. *Si Patronus Jus ſuum remiſerit; aut eo connivente libertas, ancillæ Principis ſe junxerit.* ibid.
§us. 9us. *Liberos Patroni, per exheredationem à parente factam, excludi à Jure Patronatûs.* ibid.
§us. 10us. *An caſus ejus qui Jure Patronatûs excidit, ipſi ſoli noceat.* 602

TITULUS XV.

DE OBSEQUIIS PARENTIBUS ET PATRONIS PRÆSTANDIS. *Pag.* 603
ARTICULUS I. *Qui & quibus hæc obſequia debeant.* ibid.
ARTICULUS II. *In quo potiſſimùm Obſequia Parentibus & Patronis debita conſiſtant necne.* 604
ARTICULUS III. *De puniendis liberis & libertis, qui Parentibus aut Patronis obſequia debita non exhibent.* ibid.
§us. 1us. *Quibus & adversùs quos accuſatio* Ingrati liberti *competat, & ex quibus cauſis.* ibid.
§us. 2us. *De pœnis adversùs ingratos libertos, & præcipuè de revocandis eis ex hâc causâ in ſervitutem.* 605

LIBER TRIGESIMUS-OCTAVUS.

TITULUS I.

DE OPERIS LIBERTORUM. *Pag.* 606
ARTICULUS I. *Quomodo contrahatur obligatio* Libertatis causâ impoſitorum, *& quæ poſſint libertatis causâ imponi.* ibid.
ARTICULUS II. *Quis ex hâc causâ obligetur, & erga quem.* 607
§us. 1us. *Non obligari niſi libertum factum, & qui gratuitam libertatem acceperit.* ibid.
§us. 2us. *Erga quem contrahi poſſit obligatio libertatis causâ impoſitorum, & ad quem tranſeat.* 608
ARTICULUS III. *Quæ & quot operæ ex hâc obligatione exhiberi debent, cui, ubi, & quomodo.* Pag. 608
§us. 1us. *Quæ & quot operæ præſtandæ.* ibid.
§us. 2us. *Cui ſint exhibendæ operæ, & à quo.* 609
§us. 3us. *Ubi operæ exhiberi debent.* ibid.
§us. 4us. *Quomodo exhibendæ ſint.* 610
ARTICULUS IV. *De naturâ obligationis Operarum, & quid in earum judicio veniat.* ibid
ARTICULUS V. *Quando extinguitur obligatio Operarum.* 611
§us. 1us. *De valetudine, dignitate, & ætate.* ibid.
§us. 2us. *De conjugio liberti.* ibid.

Digitized by Google

INDEX DIVISIONUM.

§us. 3us. *De privilegio liberorum.* Pag. 612
§us. 4us. *De operarum redemptione.* ibid.

TITULUS II.

DE BONIS LIBERTORUM. *Pag.* 612

SECTIO I. *Recenſentur varia tempora circa jus patronorum in Bonis Liberti.* ibid.

§us. 1us. *De libertis civibus Romanis; & quæ circa eorum hereditates varia Jura obtinuerint, ex Lege XII Tabularum, ex Edicto Prætoris, & ex Lege Papiâ.* ibid.
§us. 2us. *De bonis Libertorum Latinorum.* 613
§us. 3us. *Jus Juſtinianeum.* ibid.

SECTIO II. *Generalis tractatio de jure quod patroni eorumque liberi habent in hereditatibus Libertorum, tam ab inteſtato quàm ex teſtamento.* 614
ARTICULUS I. *Quis patronus, quis libertus intelligatur, quoad jus ſuccedendi; ubi de liberto Centenario.* ibid.
§us. 1us. *Plures caſus proponuntur, in quibus dubitari poteſt an aut cujus quis libertus ſit.* ibid.
§us. 2us. *Quis libertus* Centenarius *eſſe videatur.* ibid.
ARTICULUS II. *Qui liberi patroni ad has ſucceſſiones vocentur, & quis ordo patronum inter & liberos ejus ſervetur.* 615
ARTICULUS III. *Quatenùs per liberos liberti Centenario minoris, excludatur patronus ejus-ve liberi à ſucceſſione.* ibid.
ARTICULUS IV. *Ex quibus aliis cauſis ſummoveatur patronus à ſucceſſione liberti.* 616

SECTIO III. *Specialis tractatio de Bonorum poſſeſſione quæ patrono liberis-ve ejus datur contra tabulas liberti.* ibid.
ARTICULUS I. *Quando competat hæc poſſeſſio.* ibid.
§us. 1us. *Quando patronus ex debitâ portione inſtitutus videatur.* 617
§us. 2us. *An, ſi ſub conditione inſtitutus ſit patronus, admittatur ad hanc poſſeſſionem.* 618
§us. 3us. *Quo tempore inſpiciatur an debita portio patrono relicta ſit; & quæ in hujus portionis ineundæ ratione computentur.* ibid.
§us. 4us. *An quum hereditas Liberti ſolvendo non eſt, patronus admittatur ad contra tabulas poſſeſſionem.* ibid.
ARTICULUS II. Ex *quo cedit tempus hujus poſſeſſionis petendæ.* ibid.
ARTICULUS III. *De effectu hujus Bonorum poſſeſſionis: quid agnita tribuat patrono, & quid per eam amittat.* 619
§us. 1us. *De parte patrono debitâ; quomodo quandoque augeatur, & quomodo, & ex quibus bonis, ſi non integra ſit, ſuppleatur.* ibid.
§us. 2us. *Quid per hanc partis ſibi debitæ poſſeſſionem patronus amittat.* 620
ARTICULUS IV. *Quando ceſſet hæc bonorum poſſeſſio.* ibid.
§us. 1us. *Prima cauſa: Si patronus cui contra tabulas poſſeſſio competebat, judicium defuncti agnoverit.* ibid.
§us. 2us. *Altera cauſa: Si patronus teſtamentum liberti falſum temere dixerit.* 621

SECTIO III. *De aliis juribus quæ patrono competunt circa portionem ſibi in Bonis Liberti debitam.* Pag. 621
§us. 1us. *Patronum intra debitam partem legatis & fideicommiſſis onerari non poſſe.* ibid.
§us. 2us. *De jure quod habet patronus depellendi à ſe onus legatorum aut fideicommiſſorum, cedenda coheredi aut ſubſtituto quidquid ultra debitam portionem ſibi relictum eſt.* ibid.
§us. 3us. *De jure obtinendæ debitæ portionis in Bonis Liberti, etiam eo caſu quo publicarentur; aut etiam ſi libertus ſe in adrogationem dederit.* ibid.

TITULUS III.

DE LIBERTIS UNIVERSITATIUM. *Pag.* 622

TITULUS IV.

DE ADSIGNANDIS LIBERTIS. Pag. 622

§us. 1us. *Quis Libertum Aſſignare poſſit, & quibus liberis.* ibid.
§us. 2us. *Quis Libertus adſignari poſſit, & quot poſſint.* 623
§us. 3us. *De naturâ & formâ hujus Adſignationis.* ibid.
§us. 4us. *De die & conditione quæ Adſignationi liberti adjicerentur.* ibid.
§us. 5us. *De Adſignationis effectu.* ibid.
§us. 6us. *De revocatione Adſignationis.* 624

TITULUS V.

SI QUID IN FRAUDEM PATRONI FACTUM SIT. Pag. 624

ARTICULUS I. *Quando actionibus* Favianæ & Calviſianæ *locus ſit, & quid in eis præſtandum veniat.* ibid.
§us. 1us. *Calviſianam ab inteſtato, Favianam petitâ à patrono contra tabulas poſſeſſione competere.* ibid.
§us. 2us. *Quid veniat in his actionibus.* 625
ARTICULUS II. *Quale geſtum per has actiones revocetur.* ibid.
§us. 1us. *Oportere ut ex hoc geſto libertus patrimonium ſuum deminuerit.* ibid.
§us. 2us. *Oportere ut non ſalva ſit debita patrono portio.* 626
§us. 3us. *Oportere ut illud ſit geſtum, quod ſine damno ejus qui bonâ fide cum liberto contraxit poſſit revocari.* ibid.
§us. 4us. *Oportere ut dolo geſtum ſit.* ibid.
ARTICULUS III. *Quales ſint hæ actiones, quibus & adversùs quos competant & quandiù.* 627
§us. 1us. *Quales ſint, & quibus dentur & adversùs quos.* ibid.
§us. 2us. *Quandiù durent hæ actiones.* ibid.
§us. 3us. *De his actionibus dividendis, quum pluribus aut adversùs plures competunt.* ibid.
ARTICULUS IV. *De actione quæ ad inſtar ſuprà dictarum datur.* 628

TITULUS VI.

INDEX DIVISIONUM.

TITULUS VI.

* In Vulg. Tit. VII. — Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt : * Unde liberi. *Pag.* 628

Prima Pars Tituli. Si tabulæ teſtamenti nullæ extabunt : *ſeu de Bonorum poſſeſſionibus ab inteſtato.* ibid.

§us. 1um. *Quando huic poſſeſſioni ab inteſtato locus ſit.* ibid.

§us. 2um. *Qui ſint hujus poſſeſſionis gradus.* ibid.

Secunda pars Tituli. Unde liberi : *ſeu de primo ordine Bonorum poſſeſſionis ab inteſtato.* 629

§us. 1um. *Qaibus liberis deferatur poſſeſſio* Unde Liberi. ibid.

§us. 2um. *Quo ordine Liberi ad hanc poſſeſſiouem vocentur.* 630

TITULUS VII.*

* Vulg. VIII. — Unde legitimi. *Pag.* 630

§us. 1um. *Qui ex hâc parte Edicli vocentur.* ibid.

§us. 2um. *Quo ardine Legitimis hæc bonorum poſſeſſio deferatur.* 631

§us. 3um. *Quibus perſonis per hanc bonorum poſſeſſionem ſucceditar.* ibid

TITULUS VIII.*

* Vulg. IX. — Unde cognati. *Pag.* 631

§us. 1um. *Origo hujus bonorum poſſeſſionis.* ibid.

§us. 2um. *Quando hæc poſſeſſio deferatur.* ibid.

§us. 3um. *Quibus deferatur, & aſque ad quem gradum.* ibid.

§us. 4um. *Quo ordine hæc poſſeſſio deferatur.* 633

TITULUS IX.*

* Vulg. X. — De Successorio Edicto. *Pag.* 633

ARTICULUS I. *De primo Succeſſionis modo; per repudiationem bonorum poſſeſſionis, à perſonâ gradu-ve præcedenti ſactam.* ibid.

§us. 1um. *Quis bonorum poſſeſſionem poſſit repadiare.* ibid.

§us. 2um. *Qaæ bonorum poſſeſſio repudiari poſſit.* 634

§us. 3um. *De effectu repudiatæ bonorum poſſeſſionis.* ibid.

ARTICULUS II. *De altero Succeſſionis modo; ſi præcedens perſona gradus-ve excluſi ſint, elapſo tempore petendæ bonorum poſſeſſionis.* ibid.

§us. 1um. *Quale ſit illud tempus extrantis, quale parentibus & liberis.* ibid.

§us. 2um. *Ex quo currat tempus petendæ bonorum poſſeſſionis.* 635

ARTICULUS III. *Quando extinguatur ſpes Succeſſionis.* 636

TITULUS X.*

* Vulg. XI. — De Gradibus et adfinibus, et nominibus eorum. *Pag.* 636

SECTIO I. *De Cognatis.* ibid.

ARTICULUS I. *Quid ſint Cognati, & quæ cognatorum diviſiones.* ibid.

ARTICULUS II. *Quid ſint lineæ & Gradus cognationum, & quomodo hi computentur.* 637

ARTICULUS III. *De Nominibus cognatorum.* Pag. 637

§us. 1um. *Enumeratio perſonarum primi Gradûs* 638

§us. 2um. *Enumeratia perſonarum ſecundi Gradûs.* ibid.

§us. 3um. *Enumeratio perſonarum tertii Gradûs.* ibid.

§us. 4um. *Enumeratio perſonarum quarti Gradûs.* 639

§us. 5um. *Enumeratia perſonarum quinti Gradûs.* ibid.

Tabula *ſeriem Aſcendentium exhibens ad 4um. Gradum.* 641

§us. 6um. *Enumeratio perſonarum ſexti Gradûs.* 642

§us. 7um. *Enumeratio perſonarum ſeptimi Gradûs.* 643

SECTIO I. *De Adfinibus.* 644

§us. 1um. *Qaid ſint Adfines, & quæ eorum namina.* 645

§us. 2um. *Undè contrahatur Adfinitas, & inter quas perſonas, item quomodo ſolvatur.* ibid.

TITULUS XI.*

* Vulg. XII. — Unde vir et uxor. *Pag.* 645

TITULUS XII*

* Vulg. XIII. — De veteranorum et militum successione. *Pag.* 646

TITULUS XIII.*

* Vulg. XIV. — Quibus non competit bonorum possessio. *Pag.* 646

TITULUS XIV.*

* Vulg. XV. — Ut ex legibus Senatus-ve consultis bonorum possessio detur. *Pag.* 646

TITULUS XV.*

* Vulg. XVI. — Quis ordo in possessionibus servetur. *Pag.* 647

TITULUS XVI.*

* Vulg. XVII. — De suis et legitimis heredibus. 647

SECTIO I. *Quis inteſtatus dicatur, & ex quo ab inteſtato deferatur Hereditas.* ibid.

§us. 1um. *Quis inteſtatus dicatur.* ibid.

§us. 2um. *Ex quo tempore deferatur Hereditas ab inteſtato.* ibid.

SECTIO II. *Quibus ingenuorum Hereditates ab inteſtato deferantur.* 648

ARTICULUS I. *De legitimâ hereditate Suorum heredum.* ibid.

§us. 1um. *Quinam* Sui *heredes dicantur.* ibid.

§us. 2um. *Quo tempore inſpiciatur qualitas* Sui *Heredis.* 649

ARTICULUS II. *De Hereditatibus ingenuorum quæ* Legitimis *deferuntur.* ibid.

§us. 1um. *Legitimam Hereditatem non deferri niſi conſanguineis, & poſt ipſos agnato proxima.* ibid.

§us. 2um. *Quomodo & intra quod tempus* Legitimi *hereditatem ſibi delatam adire poſſint.* 650

§us. 3um. *Quomodo inter plures ejuſdem gradûs Legitimos Heredes dividatur hereditas; & de jure accreſcendi inter ipſos.* 651

ARTICULUS III. *Quæ communia ſint* Suis *heredibus & cæteris* Legitimis. ibid.

§us. 1um. *Admitti etiam eos qui nondum nati ſunt.* ibid.

INDEX DIVISIONUM.

§^{us}. 2us. *Nondum conceptos tempore mortis patrisfamiliâs, ad ejus hereditatem non admitti.* Pag. 651
§^{us}. 3us. *Legitimarum hereditatum jura privatis cautionibus infringi non poſſe.* ibid.
§^{us}. 4us. *An capitis diminutione jura legitimarum hereditatum pereant.* 652

* Vol. XVIII.

T I T U L U S XVII.*

AD SENATUSCONSULTUM TERTYLLIANUM ET ORPHITIANUM. *Pag.* 652

SECTIO I. *De Senatuſconſulto Tertylliano.* ibid.
ARTICULUS I. *Qua mater ex hoc Senatuſconſulto vocetur.* ibid.
ARTICULUS II. *Ad quorum filiorum mater hereditatem vocetur.* 653
ARTICULUS III. *Quæ perſonæ matri præferantur.* ibid.
§^{us}. 1us. *De liberis defuncti.* ibid.
§^{us}. 2us. *De patre defuncti.* 654
§^{us}. 3us. *Quinam ex conſanguineis obſtent matri, & an ab avo excludatur.* 655
§^{us} 4us. *Quandiù & quatenùs matri obſtent perſonæ ſuprà dictæ.* ibid.
ARTICULUS IV. *Quid Juris obtineat, ſi mater delatum ſibi Senatuſconſulti beneficium repudiet.* ibid.
SECTIO II. *De Senatuſconſulto Orphitiano.* ibid.
ARTICULUS I. *Qui liberi & ad cujus matris hereditatem ex hoc Senatuſconſulto vocentur.* Pag. 655
§^{us}. 1us. *Quoſlibet liberos admitti; modò Cives Romani ſint, nec maximam aut mediam capitis diminutionem paſſi.* ibid.
§^{us}. 2us. *Cujus matris hereditatem Senatuſconſultum deferat.* 656
ARTICULUS II. *Exponuntur duæ Senatuſconſulti clauſulæ.* ibid.
§^{us}. 1us. *Prima clauſula: Ut,* Si liberi heredes eſſe nolint, *Jus antiquum ſervetur.* ibid.
§^{us}. 2us. *De alterâ Senatuſconſulti clauſulâ.* 657

A P P E N D I X.

Ad libros præcedentes

De Hereditatibus & Bonorum poſſeſſionibus. *Pag.* 657

CAPUT I^{um}. Exponitur Jus Codicis & Novellarum circa hereditates inteſtatorum. ibid.
ARTICULUS I. *De Hereditate parentûm.* ibid.
ARTICULUS II. *De Hereditate liberorum.* ibid.
ARTICULUS III. *De ſucceſſione Collateralium.* 658
ARTICULUS IV. *De ſucceſſione conjugum.* ibid.
ARTICULUS V. *De ſucceſſione filiorumfamilias.* ibid.
ARTICULUS VI. *Quædam ſingularia circa hereditates Curialium & Hæreticorum.* 659
§^{us}. 1us. *De ſucceſſione Curialium.* ibid.
§^{us}. 2us. *De ſucceſſione Hæreticorum.* ibid.
CAPUT II^{um}. De ſucceſſione bonorum vacantium. ibid.

FINIS INDICIS DIVISIONUM.

598138

PANDECTÆ

Google

Digitized by Google